

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL
DE ABOGADO**

“ Propuesta de modificación del artículo 21 de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor para garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta electrónicos a través del e-commerce ”

Área de Investigación:
Derecho Público

Autora:
Br. Huertas Vilca, Karla Stefanny

Jurado Evaluador:

Presidente: Dr Víctor Hugo Chanduví Cornejo
Secretario: Abog. Juan Estrada Díaz
Vocal: Ms. Jessie Catherine Tapia Díaz

Asesor:
Obando Peralta, Ena Cecilia
Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5734-6764>

TRUJILLO-PERÚ
2021

Fecha de sustentación: 2021/10/21

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL
DE ABOGADO**

“ Propuesta de modificación del artículo 21 de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor para garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta electrónicos a través del e-commerce ”

Área de Investigación:
Derecho Público

Autora:
Br. Huertas Vilca, Karla Stefanny

Jurado Evaluador:

Presidente: Dr Víctor Hugo Chanduví Cornejo

Secretario: Abog. Juan Estrada Díaz

Vocal: Ms. Jessie Catherine Tapia Díaz

Asesor:
Obando Peralta, Ena Cecilia
Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5734-6764>

TRUJILLO-PERÚ
2021

Fecha de sustentación: 2021/10/21

DEDICATORIA

A mi familia quienes con sus enseñanzas desde la infancia han sabido inculcar en mí los valores de la responsabilidad y resiliencia, gracias a su ejemplo perseverante de encontrar una salida frente a los problemas y ver en ellos una oportunidad de aprendizaje y crecimiento.

A mí estimada amiga y hermana Grace, por sus consejos y apoyo constante siempre estando presente en mis logros personales y profesionales cuyos ánimos sirvieron como motivación para la culminación de proyectos realizados a lo largo de mi vida universitaria.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a los miembros trabajadores y autoridades que integran el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, por facilitarme la información relevante para el desarrollo de este proyecto de investigación.

De la misma manera mi más profundo agradecimiento a la Universidad Privada Antenor Orrego, específicamente a la Facultad de Derecho y Ciencias políticas, a mis profesores y en especial al Dr. Sergio Obregón Matos quien con cada clase, pudo motivarme y reconocer mi pasión por los temas referentes a la protección del consumidor y sus afines, reconociendo así la línea de investigación que desarrollaré en mi vida profesional.

Finalmente quiero expresar mi más grande y sincero agradecimiento a la Dra. Ena Obando Peralta, principal colaboradora de esta tesis, quien con su asesoramiento y dirección permitieron el desarrollo de presente trabajo de investigación.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como finalidad presentar la propuesta de modificación del artículo 21° del Código de Protección y Defensa del Consumidor respecto a las expectativas del consumidor para garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta realizados a través del e-commerce.

La modificatoria se sustenta en la necesidad de integrar la calidad de proveedor a las plataformas virtuales, así como aplicar las garantías implícitas y legales en el comercio electrónico dado la desprotección de los derechos del usuario en el que se otorga una posición ventajosa al proveedor en contraste al consumidor, cuyo interés se aboca a la adquisición de productos o servicios.

En ese sentido para la metodología empleada se basó en el enfoque cualitativo bajo un diseño y tipo de investigación descriptivo causal, donde la técnica fue el análisis de resoluciones finales emitidas por el Indecopi llegando a la conclusión que a mayor exposición a internet, mayor seguridad jurídica y confiabilidad se requiere para los usuarios que emplean el e-commerce, puesto que, al no existir una normativa específica, es la Ley N° 29571 la que salvaguarda los derechos de los consumidores en sus diferentes modalidades de comercio, recordando así que el contexto social ha generado innovadoras formas de comercio, esto es, la utilidad de las TIC's en las actuales relaciones de consumo.

ABSTRACT

The purpose of this research work was to present the proposed modification of article 21 of the Consumer Protection and Defense Code regarding consumer expectations to guarantee legal security and the right to the suitability of goods and services in contracts of purchase and sale carried out through e-commerce, in that sense, the methodology used is based on the qualitative approach under a causal descriptive design and type of research, where the technique was the analysis of final resolutions issued by Indecopi.

The amendment is based on the need to integrate the quality of provider to virtual platforms, as well as to apply the implicit and legal guarantees in electronic commerce given the lack of protection of the rights of the user in which an advantageous position is granted to the provider in contrast to the consumer, whose interest is focused on the acquisition of products or services.

It should be understood that the social context has generated innovative forms of commerce, that is, the usefulness of ICTs in consumer relations. Consequently, the greater the exposure to the internet, the greater the security and reliability required for users who use e-commerce, since, since there is no specific regulation, it is Law N°. 29571 that safeguards the rights of consumers in its different modes of trade..

PRESENTACIÓN

Señores miembros del jurado:

Presente.-

KARLA STEFANNY HUERTAS VILCA, bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada Antenor Orrego, acatando lo establecido en el reglamento de grados y títulos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad, me dirijo a ustedes para presentar la investigación titulada: “**PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 21° DE LA LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR, RESPECTO A LA PROTECCIÓN DE LAS EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR PARA GARANTIZAR LA SEGURIDAD JURÍDICA Y EL DERECHO A LA IDONEIDAD DE BIENES Y SERVICIOS EN LOS CONTRATOS DE COMPRA VENTA ELECTRÓNICOS A TRAVÉS DEL E-COMMERCE**”, con la intención de acceder al título de profesional de Abogado.

La presente tesis tiene como por objetivo cumplir con las expectativas académicas cumpliendo con los requisitos de investigación científica para ser posteriormente aprobada, con la firme intención de obtener el consentimiento del jurado. Finalmente aprovecho esta oportunidad para expresar mi consideración personal a los jurados expertos.

Trujillo, 07 de octubre del 2021

ÍNDICE

DEDICATORIA	5
AGRADECIMIENTO	6
RESUMEN	7
ABSTRACT	8
PRESENTACIÓN	10
ÍNDICE	11
ÍNDICE DE TABLAS	14
I. INTRODUCCIÓN	15
1.1. Problema de Investigación:	15
a) Descripción de la realidad problemática	15
b) Formulación del problema:	22
1.2. Objetivos:	22
1.2.1. Objetivos Generales:	22
1.2.2. Objetivos Específicos:	23
1.3. Justificación del estudio	23
II. MARCO DE REFERENCIA	24
2.1. Antecedentes del estudio	24
2.1.1. Nivel Internacional	24
2.1.2. Nivel nacional:	26
2.1.3. Nivel local:	29
2.2. Marco Teórico	32
2.2.1. Comercio electrónico	32
2.2.1.1. Historia de comercio electrónico:	32

2.2.1.2.	Definición del e- commerce.....	35
2.2.1.3.	Elementos que comprenden el e-commerce.....	36
2.2.1.4.	La tecnología del e- commerce y sus características.....	37
2.2.1.5.	El comercio electrónico y sus ventajas.....	39
2.2.1.6.	Fases en la contratación vía e-commerce.....	41
2.2.1.7.	Clasificación en el comercio electrónico.....	45
2.2.1.9.	Términos y condiciones de uso en Sitio Web.....	47
2.2.1.9.	MercadoLibre y sus términos y condiciones de uso.....	52
2.2.2.	El deber de idoneidad del proveedor.....	55
2.2.3.	Seguridad jurídica.....	61
2.2.3.1.	Definición de seguridad jurídica.....	61
2.2.3.2.	Seguridad jurídica y el derecho.....	62
2.2.3.3.	Elementos de la seguridad jurídica.....	63
2.2.3.4.	El valor de la seguridad jurídica.....	65
2.2.3.5.	La seguridad jurídica y la actividad mercantil.....	65
2.2.3.6.	La seguridad jurídica en el comercio electrónico.....	66
2.3.	Marco Conceptual.....	68
2.4.	Sistema de hipótesis.....	70
2.5.	Variables e indicadores.....	70
2.5.1.	Variables.....	70
2.5.2.	Cuadro de operacionalización de variables.....	71
III.	METODOLOGÍA EMPLEADA.....	73
3.1.	Tipo y nivel de investigación.....	73
3.2.	Población y muestra de estudio.....	73
3.2.1.	Población:.....	73
3.2.2.	Muestra:.....	73
3.2.3.	Criterio de exclusión.....	73
3.3.	Diseño de Investigación.....	74
3.4.	Técnicas e instrumentos de investigación.....	74
3.5.	Procesamiento y análisis de datos.....	75

IV. Presentación de resultados	76
4.1. Propuesta de investigación	76
4.2. Análisis e interpretación de resultados.....	80
V. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....	122
CONCLUSIONES	130
RECOMENDACIONES	132
BIBLIOGRAFÍA.....	134

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Cuadro de operacionalización de variables	71
Tabla 2: Lista de cotejo del resumen 2 - resultado de objetivo 1.....	86
Tabla 4: Lista de cotejo del resumen 1- resultado de objetivo específico 2.....	98
Tabla 5: Lista de cotejo del resumen 2 – resultado de objetivo específico 2	100
Tabla 6: Lista de cotejo del resumen 3- resultados del objetivo específico 2.....	102
Tabla 7: Lista de cotejo del resumen 1 - resultado de objetivo específico 3.....	111
Tabla 8: Lista de cotejo del resumen 2- resultado de objetivo específico 3.....	113
Tabla 9: Lista de coteja del resumen 3 – resultados del objetivo específico 3	115

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Problema de Investigación:

a) Descripción de la realidad problemática

En el Perú previo al contexto de Covid-19, se mantuvo posicionado el comercio directo, es decir, la adquisición de productos y servicios en formas tradicionales, en tanto las normas estaban predisuestas tal como se configura en la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, cuyo objeto alcanza la salvaguarda de los derechos de los consumidores que se ven expuestos a ser víctimas de prácticas engañosas y abusivas.

No obstante, debe reconocerse la transformación digital o desarrollo de las tecnologías de información que Toffler (1979) predijo. En consecuencia, la evolución del comercio electrónico exige ampliar los campos de protección para el consumidor, puesto que el uso de plataformas virtuales se han convertido en el medio moderno para realizar los contratos de compraventa locales, nacionales e internacionales; siendo imperativo comprender que dentro de la crisis sanitaria COVID-19, esta ha cobrado mayor relevancia en el espacio socio- económico de cambio cuasi obligatorio global.

Es así como Orams (2020) afirma que a partir del estudio realizado por Ipsos denominado “El Peruano Post- Cuarentena”, se evidencia el efecto del aislamiento obligatorio y el grado de influencia respecto a las

preferencias de los consumidores hacia el empleo del comercio electrónico o llamado “e-commerce” y la tendencia frente a la nueva realidad que de acuerdo a IAB Perú (2020) la data reciente presentada en Latinoamérica detalla que respecto a las compras nuevas, 4 de cada 10 fueron realizadas por clientes nuevos, por tanto se calcula que el e-commerce superó la cifra de 5 millones de usuarios que empezaron a emplear esta modalidad de comercio.

De conformidad con la data proporcionada por la plataforma de pagos PayU, el e-commerce habría crecido entre los meses de mayo- abril del 2020 en un 240%, asimismo la Cámara de Comercio de Lima, por intermedio del Área de Tecnología de la Información y Comercio Electrónico señaló el continuo crecimiento entre 50% y 80% de las ventas online en el mes de junio (PerúRetail, 2020).

Sin embargo, los alentadores porcentajes que identifican como un medio alternativo para adquirir productos o servicios dado a través de plataformas virtuales, han puesto al descubierto la limitada seguridad jurídica (Melgarejo, 2016) y la mayor vulnerabilidad de los derechos del consumidor respecto a la idoneidad del producto o servicio realizados a través de contratos de compra venta electrónica y haciendo uso de intermediarios con responsabilidad limitada, como son las plataformas virtuales que entablan el contacto entre vendedor y comprador.

Ello, pese a la normativa vigente y a los principios del artículo V del Título Preliminar de la citada ley (2010), sobre todo el principio pro consumidor que se transcribe:

En cualquier campo de su actuación, el Estado ejerce una acción tuitiva a favor de los consumidores. En proyección de este principio en caso de duda insalvable en el sentido de las normas o cuando exista duda en los alcances de los contratos por adhesión y los celebrados en base a cláusulas generales de contratación, debe interpretarse en sentido más favorable al consumidor (p. 5).

Queda evidente esta situación con el hecho de que en el mes de Julio del 2020 el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI), recibió 15,637 quejas y reclamos a nivel nacional relacionadas al comercio electrónico, sector comercial que usualmente no aparece como mayoritariamente reclamado.

La realidad en el caso peruano respecto a las transacciones realizadas vía Internet resulta aún en un estado incipiente en comparación con las operaciones realizada por internet en otros países. Pese a ello, puede reforzarse en el futuro cercano, la consolidación de un e-commerce garantista y promotor de disminución del riesgo para el consumidor

virtual a través de estipulaciones más estrictas respecto a la seguridad jurídica que amerita el usuario en las plataformas virtuales.

En un estudio realizado en España se observó algunos criterios que los consumidores escogen en un sitio web para realizar compras virtuales: el 35,5 % examina y evalúa los certificados de seguridad, el 30,6% se asegura que el portal del proveedor otorgue confirmación de pago, así como el pedido a través de correo electrónico, el 16,5% comprueba las especificaciones presentes en el producto a adquirir; tales como: tamaño, foto, precio, tiempo de entrega y por último el 11,6% verifica la simplicidad del procedimiento de compra (Cuervo, Cárdenas, García, & Limo, 2014).

Por otro lado, dentro del marco jurídico nacional, desde el año 2000 el Código Civil peruano, modificado por la Ley N° 27291, admite legalmente el uso de los medios electrónicos a través de sus artículos: N° 141, 141-A y 1374 para manifestar la voluntad en la realización de actos jurídicos; así como, el empleo de la firma electrónica para la oferta, su revocación y aceptación; con ello pone de manifiesto que la globalización ha roto el esquema tradicional dentro del ámbito jurídico para pasar a formatos distintos.

A partir de la vigencia de la Ley N° 29571 (2010) “Código de Protección y Defensa del Consumidor”, esta ha funcionado como principal

normatividad de amparo frente a la afectación al derecho de idoneidad en el extremo de perjuicios para aquellos usuarios insatisfechos.

En ese sentido, se considera un gran avance e importante aporte, sin embargo aún resulta insuficiente para que el consumidor del mercado digital tenga los mismos beneficios que su par en el comercio tradicional.

En este orden de ideas debe reevaluarse la redacción del artículo 21° del citado Código, correspondiente al capítulo III respecto a la idoneidad de los productos y servicios, en el que se regulan las garantías del proveedor en función a las expectativas del consumidor.

El crecimiento del consumo por comercio electrónico, más aún en el contexto del aislamiento social y del distanciamiento social generado por la pandemia del Covid 19, exige en forma ineludible incluir mayor rigurosidad en la regulación de las garantías que se conceda a los consumidores en las compras por internet, de modo que se proteja y satisfaga al consumidor digital en función a lo requerido.

Por consiguiente, la propuesta de modificación del mencionado artículo 21° busca alcanzar la atribución de la aclamada seguridad jurídica dentro de un contexto de modernización acelerado, debiendo incluir para ello aspectos regulatorios de garantías implícitas y legales específicas aplicables en el comercio electrónico.

Además es necesario precisar que, el comercio electrónico en Perú, las empresas autorregulan la concesión de prerrogativas a sus clientes. Un ejemplo notorio de ello es el derecho a desistirse de la compra; no obstante, tal autorregulación resulta ser un mecanismo de solución que conecta directamente desde el proveedor al consumidor, funcionando con el compromiso o voluntad unilateral de las empresas en la implementación de las buenas prácticas frente a la realización y en el proceso de transacciones comerciales.

Sin embargo, con ello no puede verse asegurado en todos los casos la materialización de dichas prácticas como expresa Rodríguez (2014) señalando que el contexto en la sociedad peruana respecto a las transacciones electrónicas sufre la decadencia del deber de idoneidad, asegurando que la política pública frente a la desprotección del consumidor requiere de un análisis técnico exhaustivo, donde la urgencia por asegurar la correspondencia entre lo que un consumidor espera al realizar su compra haciendo uso de medios electrónicos y lo que efectivamente recibe sea satisfactoriamente amparada por el Indecopi y por las leyes vigentes para respaldo y beneficio de quien recibe el producto.

Para esto Northcote (2013), se pronuncia sobre el deber de idoneidad, precisando que conforme a la normatividad:

No es obligación de los proveedores entregar la mejor calidad del producto o servicio disponible, sino aquel nivel de calidad ofrecido y contratado por el consumidor. Tampoco es obligación del proveedor cumplir con expectativas que el consumidor se haya formado y que no guarden relación con lo pactado y con lo que, en circunstancias razonables, se esperaría del producto o servicio (p.1)

Por tanto, el proveedor no estaría obligado a cumplir con las expectativas del comprador, situación que podría dejar en indefensión al consumidor, pues al tratarse de compras haciendo uso de plataformas virtuales, el acto jurídico que regula la adquisición del producto o servicio se ve determinado por los términos y condiciones definidas por el proveedor, por ejemplo, reglas que establecen el uso del sitio web, la responsabilidad que comprende a las partes, o quizás el deslinde de responsabilidad del portal de oferta del bien o servicio.

En efecto, al asignarse la denominación de “*intermediarios*”, tal como lo estipula la página web Mercado Libre (2019), una de las más concurridas y empleadas para la compraventa de electrónicos, correspondería su exención de responsabilidad por el contenido, descripción de características, datos personales del usuario vendedor del producto; es decir se entiende que en ningún caso será responsable por lucro cesante, o por cualquier otro daño y/o perjuicio que haya

podido sufrir el consumidor, debido a las operaciones realizadas o no realizadas por artículos publicados a través del citado sitio web.

Debe reconocerse que las expectativas del consumidor no solo alcanzan a la calidad, forma y demás condiciones del producto o servicio a adquirir, sino también la protección que otorga o debiera otorgar una determinada plataforma virtual al consumidor en el momento de su registro, aún cuando no sea el proveedor directo.

b) Formulación del problema:

¿Es necesaria la modificación del artículo 21° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor para garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta electrónicos a través del e-commerce?

1.2. Objetivos:

1.2.1. Objetivos Generales:

Determinar si es necesaria la modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor para garantizar la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta electrónicos a través del e-commerce.

1.2.2. Objetivos Específicos:

1. Determinar si la legislación vigente del Código de protección y defensa del consumidor, respecto del artículo 21° sobre expectativas del consumidor vulnera el principio pro consumidor y derechos del consumidor regulada en el artículo 1°, inciso 1.1 apartado b de la citada norma legal.
2. Identificar las estipulaciones de los términos y condiciones de uso de las plataformas virtuales que trasgreden la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor a través de contratos de compra venta electrónica mediante la modalidad e-commerce.
3. Elaborar la propuesta de modificatoria del artículo 21° del Código de protección y defensa del consumidor sobre la protección de las expectativas del consumidor en función a otorgar la seguridad jurídica y derecho de idoneidad del consumidor respecto al bien o servicio adquirido a través del e-commerce.}

1.3. Justificación del estudio

Justificación práctica:

El desarrollo de la presente investigación contribuirá a promover y regular el comercio electrónico en su variedad de modalidades

protegiendo el derecho del consumidor en la legislación peruana.

Justificación teórica:

Para Badilla & Carillo (2015) resulta necesaria la integración dentro del ordenamiento jurídico de normas que regulen el tipo de transacciones on-line por tratarse de contratos celebrados con celeridad, considerando un mayor respaldo al adquirente del producto o servicios en el marco de los derechos atribuibles al consumidor.

II. MARCO DE REFERENCIA

2.1. Antecedentes del estudio

2.1.1. Nivel Internacional

En la tesis titulada “PROTECCIÓN EFECTIVA DEL CONSUMIDOR COSTARRICENSE EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO: UNA PROPUESTA BASADA EN EL DERECHO COMPARADO” por Badilla & Carrillo (2015), para optar al grado de licenciado en Derecho, sustentada en La Universidad de Costa Rica (Costa Rica), los autores tuvieron como objetivo general determinar las reformas necesarias que deben de ser realizadas en el ordenamiento jurídico costarricense con el fin de asegurar la defensa efectiva de los derechos atribuidos al consumidor en el comercio electrónico a

nivel internacional. Cabe mencionar que, si bien existe la Ley de Certificados, Firmas Digitales y documentación electrónica, este resulta insuficiente, no solo en función de la ausencia conceptual del comercio electrónico, sino también por no mantenerse actualizada con la realidad del comercio digital. Por consiguiente, para incorporar una normativa especializada deberá realizarse necesariamente una reforma del Código Civil y Comercio respecto a los temas de derecho al desistimiento y el contrato a distancia; además de entablar reglas para la determinación de la jurisdicción competente en caso de conflictos y la implementación de los arbitrajes online con miras a evitar altos costos en viajes. Debe precisarse que, aquellos contratos perfeccionados por vía electrónica se ubican en la categoría de contratos a distancia, definidos en la Directiva Europea 97/7/CE; por esta razón es la importancia de la reforma, debido a que a partir de un contrato electrónico celebrado por las partes contractuales y al ser este un contrato a distancia, no se encuentran las respuestas en la norma de carácter general. Por consiguiente, la recomendación al caso constituye en la creación de un marco de protección, debiéndose tener en cuenta que las respuestas por analogías realizadas, incluso la jurisprudencia resulta ser una respuesta temporal, por lo que se requiere normas claras y firmes que logren garantizar la

protección efectiva del ciberconsumidor, sin embargo es rescatable que estas normas deben guardar armonía con las tendencias internacionales.

Esta tesis aportó en la investigación en el sentido que, enfatiza la protección de los derechos del consumidor a través de un sistema jurídico garantista resultando imperante en la actualidad por la velocidad en que evolucionan este tipo de contratos; prevaleciendo en esta forma, la necesidad del derecho de uniformidad, es decir que gran parte de los problemas encontrados en esta área del Derecho ubican su partida en la disparidad de regulaciones existentes y la confusión de términos.

Debe mencionarse que, no resulta fácil la creación de una normativa para todos los países, sin embargo a partir de una legislación adaptada a las nuevas modalidades de comercio digital será posible lograr mayores concesos y la disminución de riesgos.

2.1.2. Nivel nacional:

En la tesis titulada “LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR FRENTE A DESARROLLO DEL COMERCIO ELECTÓNICO EN EL PERÚ” por Ayala (2017), investigación para optar al grado de licenciada en derecho y ciencias políticas, sustentado en la

Universidad Nacional de Piura (Piura), la autora tuvo como objetivo determinar la necesidad de la regulación de un capítulo en específico de la protección del consumidor en materia electrónica, en casos que competen a las transacciones on-line, evidenciándose la posición de desventaja de consumidor o usuario. Por esta razón, existe la necesidad de su regulación taxativamente en la Ley N°29571. Asimismo, se precisa que por los avances del comercio electrónico debe tomarse en cuenta las consecuencias que traen consigo un mayor número de compra-venta virtual y el deber de protección del Estado para con los consumidores y usuarios frente a la adquisición de determinados productos. Como principal conclusión de este proyecto de tesis se establece que el escaso desarrollo del comercio electrónico radica principalmente en el alto nivel de desconfianza de los consumidores frente a este tipo de contratos, por tanto se requiere la adopción de medidas que permitan aumentar la confiabilidad de los usuarios en la celebración de contratos electrónicos sobre adquisición de productos bajo dicha modalidad. De la misma forma, siendo un factor importante la falta de difusión respecto a las ventajas que el e-commerce trae consigo no solo a proveedores sino también para los consumidores estableciendo que el sistema debe ser y parecer seguro, en ese sentido esta imagen debe ser

repcionada por el público, su difusión estimulará que surja la familiaridad con este tipo de transacciones. Cabe mencionar que, es necesario la exclusión de los vacíos en la normativa que protege el Derecho del consumidor; es decir, si bien el punto de partida del citado estudio es el análisis respecto a la compra-venta realizada a través de una página web; es pertinente entonces la investigación sobre las variadas formas de comercio; dentro de ellas se encuentran: la subasta electrónica, ventas por correo electrónico o contratos celebrados por chat o videoconferencias, así como la relación del e-commerce con la Administración Pública del Estado.

Como recomendación, la autora advierte que toda aquella empresa que venda por internet debe colocar a disposición del público la información clara y concisa a los usuarios, contar con un código de conducta y no mantenerse a la espera de la intervención del Estado. A su vez, son los mismos proveedores de productos y servicios los que deben contar con un propio código de ética y ser ellos los vigilantes de la aplicación de reglas establecidas respecto a los consumidores; no obstante se pone en manifiesto la observación que la participación del Estado deber realizar con cautela, puesto que no resulta favorable si es excesivo a razón de considerarse como la imposición de límites para el desarrollo del comercio.

Esta tesis aportó en la investigación en el sentido que, toma en cuenta el incremento de las transacciones comerciales virtuales haciendo uso de los portales web, demostrando la preocupación por la regulación de esta materia como el establecimiento de garantías para los consumidores con el fin de establecer el contrato en base a información fidedigna y certera, entonces se requiere un marco jurídico estructurado y la debida asistencia jurídica frente a litigios, protegiendo de esta forma los derechos del consumidor y con ello, disminuir los riesgos entablados entre las partes contractuales con el objetivo de aprovechar en todos sus extremos las oportunidad ofrecidas en el mercado.

2.1.3. Nivel local:

En la tesis titulada “CAUSAS DE LA INSEGURIDAD JURÍDICA EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO: INFORMACIÓN ASIMÉTRICA, INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE IDONEIDAD Y PUBLICIDAD ENGAÑOSA” por Lázaro & Ramírez (2019), tesis para optar el Grado de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas, sustentada en la Universidad Nacional de Trujillo, la autora tuvo como objetivo general determinar de qué forma se trasgrede la seguridad jurídica en el Perú respecto al comercio electrónico, arribando a la conclusión que esta se ve vulnerada a causa de tres factores: estos corresponden al incumplimiento del deber de idoneidad,

información asimétrica y la publicidad engañosa.

Cuando se trata de información asimétrica se entiende que la mejor y mayor información de servicios y productos ofrecidos en el exterior a consumidores recaen solo en uno de los agentes, en consecuencia el consumidor resulta ser el más afectado incluso si está protegido con lo que se denomina deber de información, más aún al hacer referencia al comercio electrónico este se ve agravado ya que se desconoce si la información vertida en un sitio web es cierta o posiblemente se esté ocultando datos relevantes del producto.

En función a la publicidad engañosa, se describe la preocupación al verificarse que la legislación peruana no se encuentra acorde con la realidad, puesto que presenta vacíos en el e-commerce. Si bien puede el artículo 34° del Código de Protección y Defensa del Consumidor establecer que el proveedor debe brindar información complementaria a través de sitios de internet y esta debe ser clara, veraz y comprensible, es decir de fácil acceso. Cabe precisar que, no se especifica qué información debe otorgar el proveedor online.

Finalmente, uno de los principales factores por el que los usuarios responden al comercio electrónico como inseguro es la trasgresión del deber de idoneidad, debido a que el adquirente

del producto no mantiene un contacto físico con este y existen mayores posibilidades que el producto que espera no sea el que visualizó en un inicio a través del portal web. De esta forma las recomendaciones que se señalan están orientadas a frenar la inseguridad jurídica, generar confiabilidad para los usuarios en el e-commerce a través del deber de información. Sin embargo, existen requisitos que toda tienda online, según las autoras, deben de mantener visibles, entre ellos se establece: la identificación del proveedor, imagen real del producto y características de este y las modalidades de pago, como la entrega de este, adoptar el derecho de resolución de contrato otorgándose al consumidor un periodo de prueba, implementar una herramienta virtual de solución de controversias surgidas en el espacio del e-commerce, entre otras.

Esta tesis aportó en la investigación en el sentido que, propone alternativas de solución frente al riesgo latente en la realización de contratos por medio de sitios web con el fin de incrementar el grado de confianza de los consumidores con respecto a un producto o servicios ofertado; puesto que el consumidor no visualiza el producto como tal físicamente pudiendo resultar dicha transacción en fraude, además de presentar algún defecto que no fue informado dentro de la descripción del mismo, aduciendo que se encontraría este en un buen estado. No

obstante, cuando se hace efectiva la entrega este no es el mismo a lo descrito en la página web donde se realizó la negociación con el proveedor. Es así que, en sus diferentes modalidades de contratos electrónicos, siendo uno de ellos el de consumidor a consumidor (C2C) y de negocio a consumidor (B2C) , plataformas como Mercado Libre y Linio Perú, desconocen su responsabilidad, no asegurando la veracidad de la información.

2.2. Marco Teórico

2.2.1. Comercio electrónico

2.2.1.1. Historia de comercio electrónico:

El comercio electrónico ha evolucionado para lograr la adaptación de las empresas a las exigencias de los clientes. Si bien este término en definitiva es considerado “actual”. Debe otorgarse el alcance que en definitiva esta forma no convencional de comercialización se remota hacia los años 70, donde la primera precursora fue la farmacia Baxter Healthcare, que haciendo uso de un modem telefónico abastecía de productos a diversos hospitales. Posterior a ello, en la década de los 80 surgió el Electronic Data Interchange (EDI), este sistema permitía a las organizaciones empresariales intercambiar documentos cuya utilidad se desenvolvía en el marco comercial, así como

empleando las redes privadas para realizar transacciones comerciales (Laudon & Guercio Traver, 2013).

Es así como pudo confirmarse, en el año 1995, el primer uso de la web para el anuncio de mercancías básicas, puesto que la cobertura no era suficiente para la oferta de productos complejos, por ello que este periodo es considerado como aquel de mayor crecimiento para el e-commerce, conocido al “comercio electrónico” en el idioma español. En consecuencia, a partir del año 2000, grandes compañías que adoptaban el método tradicional de comercio tomaron la decisión de brindarle a sus negocios el enfoque tecnológico requerido, acogiendo como herramienta el internet para expandir y fortalecer sus marcas.

El comercio electrónico sufrió un cambio trascendente de bienes básicos a ofertar vía Web a artículos y servicios más complejos en los que se incluyen servicios de viaje y en general servicios financieros. La importancia de la publicidad se vio reflejada en este tipo de comercio, ya que las empresas no solo hacían uso de los sitios web sino que pasaron a incluir correos electrónicos con el único fin de lograr posicionarse en el mercado.

Al introducirse al mercado los teléfonos inteligentes, el comercio electrónico creció exponencialmente gracias a las redes sociales, pasando a convertirse en centros de compras de productos y servicios.

El Perú ha formado parte de estos cambios electrónicos, puesto que paulatinamente se han realizado modificaciones y se han procedido a la adaptación de leyes que protegen los derechos del consumidor virtual.

Así pues, se realizaron diversos cambios legislativos a partir del año 2000, entre ellas incluye la Ley 27291, que modificó los artículos 1374° y 141° del Código Civil para el permiso de contratación por vía electrónica, como también la Ley 27269 y 27310, donde ambas regulan el uso de la firma digital, de esta manera dota de seguridad y veracidad a las transacciones electrónicas. Poco después, el Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales fue aprobado en el Decreto Supremo N° 019-2002-JUS. Finalmente, en el marco penal, a través de la Ley 27309 se dispuso la regulación de los delitos informáticos.

Por lo tanto y de acuerdo a los cambios sucedidos a lo largo de estos últimos 20 años, según Varela (2004) señala que: “la introducción de nuevas tecnologías al alcance de la

mayoría de los usuarios ha obligado a comercializar los productos de una forma distinta a la utilizada en el pasado, transformando un comercio tradicional en un comercio electrónico”.

2.2.1.2. Definición del e-commerce

El e-commerce son todas las operaciones o transacciones comerciales, como de producción, publicidad, distribución y venta de bienes y servicios que ocurren dentro de un espacio virtual, a través de medios digitales de comunicación como Internet, Extranet o sistemas de intercambio electrónico de datos. (Gariboldi, 1999)

Asimismo, según Jijena (2000) indica que es el intercambio telemática de información entre empresas o entre empresas y consumidores que origina una relación comercial y consiste en la entrega en línea de bienes intangibles, tales como: datos, documentos, imágenes música, vídeo, servicios, entre otros; o en un pedido electrónico de bienes tangibles.

El comercio electrónico puede entenderse como cualquier forma de transacción o intercambio de información basada en la transmisión de datos sobre redes de comunicación como internet. Este no solo incluye la compra y venta electrónica de bienes, información o servicios, sino también al uso de la red

para actividades anteriores o posteriores a la venta. (Juez Martel, 2000)

Cabe mencionar que, según Centurión Castillo & Marín Bazán (2015) considera al e-commerce como aquellas relaciones comerciales realizadas entre sujetos por medio de soportes electrónicos.

2.2.1.3. Elementos que comprenden el e-commerce

2.2.1.3.1. Las partes

Está compuesto por tres categorías:

- **Consumidores:**

Asumen la posición de demandante en un determinado mercado, pudiendo ser naturales o jurídicas. Debe advertirse que aún permanecen las dudas de considerar como consumidor a las personas jurídicas, debido a que las acciones llevadas a cabo dentro del marco de su objeto social se denominan empresariales, dicha característica hace posible su inclusión en la clasificación de business.

- **Empresa o Business:**

Comprenden a las personas que realizan ofertas de bienes o servicios en un mercado en específico. Por lo general, el ofertante es una persona jurídica, no obstante también pueden ser incluidas en esta categoría las personas naturales.

- **Gobierno o Government:**

Implica la actuación del Estado como agente económico, por ende su actuación se ve limitada a la de un simple agente regulador en la economía. Por esta razón es que se hace uso de los sitios web, a fin que las convocatorias a instituciones públicas tengan mayor alcance y puedan aumentar el número de postulantes.

2.2.1.4. La tecnología del e-commerce y sus características

Según Laudon & Guercio Traver (2013) especifica que la tecnología del e-commerce comprenden ciertas características a través de las cuales sugieren expandir las posibilidades de comercialización y venta:

- **Estándares universales**

Existen un conjunto de estándares tecnológicos, es decir que son compartidos a nivel global. De manera que,

pueden ser fácilmente ubicados a los proveedores, los términos de entrega, precios de un producto en cualquier espacio o lugar del mundo y logrando ser observados dentro de un entorno competitivo y coherente.

- **Alcance global**

La tecnología viene extendiéndose internacionalmente fuera de las fronteras nacionales. En otras palabras, la disponibilidad del e-commerce es global, permitiendo a negocios potenciales lograr conectar con millones de clientes.

- **Riqueza**

Corresponde al contenido del mensaje y la complejidad de este. De esta forma, el e-commerce hace posible la transmisión de mensajes de audio, texto y vídeo.

- **Densidad de la información**

Por medio de la tecnología se logra la reducción de los costos de mejora respecto a la calidad y la información.

- **Personalización y adecuación**

El uso de la tecnología permite el envío de mensajes personalizados ya sea a individuos como a grupos, gracias a ello permitirá a la empresa identificar precisamente a los segmentos de mercado.

- **Tecnología social**

Abarca los contenidos de las redes sociales y los usuarios en ellas registradas. Estos nuevos modelos de negocio por internet contribuyen a que el usuario participe de la creación y distribución de su propio contenido, así como brindan soporte a las redes sociales.

- **Interactividad**

Por medio del comercio electrónico, se ha logrado facilitar la comunicación bidireccional entre consumidor y comerciante y entre los mismos consumidores.

- **Ubicuidad:**

Las páginas web y la tecnología del internet se encuentran disponibles en diferentes partes, tales como: el trabajo y el hogar, en consecuencia haciendo uso de dispositivos móviles el alcance es mayor.

La principal ventaja de dicha característica radica en la reducción de costos de transacción, es decir costos de participación en el mercado, puesto que se ahorra en tiempo y dinero.

2.2.1.5. El comercio electrónico y sus ventajas

Según Centurión Castillo & Marín Bazán (2015) precisa seis ventajas trascendentales a tomar en cuenta:

- Logra establecer un nuevo medio de comunicación y consigue la interacción entre organizaciones empresariales dedicadas a la venta y fabricantes.
- Crea compañías completamente digitales, en otras palabras, virtuales; no siendo necesario disponer de un local pero sí es aconsejable contar con uno para la entrega de productos y almacenamiento, de la misma forma haciendo uso de las correctas estrategias de *cross channel*, denominado de esa forma como la descripción de la experiencia de un cliente al haber combinado canales en el proceso de compra que mantenía en un inicio.
- Mejora el posicionamiento de la compañía, sin embargo para este logro debe cultivarse la marca a diario, de tal forma que se consiga con paciencia y constancia una identidad digital que hará las veces de publicidad al llegar a manos del consumidor. Creando finalmente interacciones entre las partes contractuales.
- Apoya a la sustitución de bienes tradicionalmente físicos para pasar a ser productos virtuales donde los costos de producción, logística y estructuras internas

relacionadas con el almacenamiento y envío se reducen.

- Incremento de la tecnificación de empresas, siendo exigible el empleo de herramientas tecnológicas para realizar modificaciones internas de ésta a través de estrategias digitales. Esta transformación alcanza tanto a nivel empresarial como personal.
- Modifica la relación entablada con el fabricante, distribuidor y consumidores haciendo posible un mejor flujo de información y permitiendo la reorientación del producto, mejorando la calidad del servicio.

2.2.1.6. Fases en la contratación vía e-commerce

De acuerdo a Torres (2005) citado por Centurión & Marin (2015) señala que: “las etapas en las cuales se desarrolla una operación de comercio electrónico son las mismas que de una operación de comercio tradicional o, en todo caso, similares. La diferencia radica en los medios de los cuales los sujetos participantes se valen para interactuar y tener relaciones comerciales”.

2.2.1.6.1. Fase de preventa

Identificada como la etapa inicial. Se inicia con la necesidad de la parte demandante en adquirir un producto o servicio, siendo éste buscado en función a los requerimientos del interesado. Por otro lado, la parte ofertante de un servicio o bien ubica el mercado adecuado para su introducción, por consiguiente se verán satisfechas estas necesidades en la medida en que el interesado para su adquisición de por encontrada a su contraparte. (Centurión Castillo & Marin Bazán, 2015)

2.2.1.6.2. Contratación Electrónica

Realizada la localización de las partes, estas consolidan su ubicación por medio de la contratación valiéndose de medios electrónicos como Internet, asimismo participan en conjunto los medios de seguridad que van a garantizar las transacciones comerciales, entre ellas se encuentran: la firma digital, entidades de certificación y los certificados digitales. La existencia y progreso de estos últimos en el comercio son indispensables para la correcta ejecución del e-commerce, incluso teniendo presente la participación del Estado adaptando su

legislación para que los sistemas electrónicos vía Internet sean considerados medios para la contratación. (Centurión Castillo & Marin Bazán, 2015)

2.2.1.6.3. Ejecución y conclusión del contrato

Conocida como la última etapa de una operación comercial. En ella se ejecutan las prestaciones en las que las partes se encuentran obligadas.

En lo sucesivo es obligación del comprador cumplir con el pago del servicio o bien que solicite su adquisición. En el caso del e-commerce, la cancelación del valor se realiza inmediatamente después de celebrado el contrato, de igual forma será obligación del vendedor de prestar el servicio solicitado o entregar el bien en la modalidad pactada (Centurión Castillo & Marin Bazán, 2015).

Cabe mencionar que, los medios de pago electrónicos resultan de vital importancia, puesto que con ellos el comprador cumplirá con hacer entrega del pago al ofertante.

Frente a la existencia de un posible incumplimiento de cualquiera de las partes, es vital el establecimiento

de un sistema de heterocomposición de probables conflictos comerciales. En dicho sistema será obligatorio precisar la jurisdicción y la ley aplicable, asimismo la validez de las pruebas en caso de documentos electrónicos (Centurión Castillo & Marin Bazán, 2015) .

2.2.1.6.4. Comercio electrónico en el Perú

El avance logrado hasta el año 2021, viene realizándose a una velocidad extraordinaria, presentando al mercado novedades que en contraste con años anteriores habría sido difícil de imaginar.

El objetivo del Perú es lograr integrarse a la “aldea global”, demostrando significativos progresos en los negocios. Si bien, el término e-commerce resulta aún incipiente, esta forma de comercio ha despertado el interés al tener como punto de partida la búsqueda de diferentes alternativas comerciales para extender la oferta de servicios o productos en el ámbito internacional, no obstante la inseguridad económica y sobre todo jurídica hace parecer a esta forma de negocios como riesgosa.

Si bien, las diversas transacciones que se realizan por la Internet resultan, como dijimos, para el caso peruano, incipiente, todo indica que en el futuro cercano el comercio a través de este medio será importante, por ello la necesidad y la conveniencia de ser regulada legislativamente (Núñez Guevara & Riojas Solari, 2013, p. 31).

2.2.1.7. Clasificación en el comercio electrónico

La naturaleza de la relación mercantil será el factor diferenciador entre los tipos de comercio electrónico (Laudon & Guercio Traver, 2013).

2.2.1.7.1. Negocio a negocio (B2B)

Es la forma más popular de comercio electrónico por medio de la cual los negocios mantienen el objetivo de vender a otros negocios. Es así, que en este tipo de e-commerce existen dos modelos de negocio. El primero de ellos consiste en los lugares de mercado en la red abarcando distribuidores electrónicos, mercados de intercambio, además de consorcios industriales,

compañías de adquisición de electrónicos y en segundo lugar las redes industriales privadas que implican a una empresa en particular y las redes empresariales.

2.2.1.7.2. Negocio a consumidor (B2C)

Es un tipo de comercio electrónico categorizado dentro de uno de los más frecuentes para llevar a cabo transacciones comerciales, en él los negocios en línea realizan el contacto directo con el consumidor individual.

2.2.1.7.3. M- commerce o mobile commerce

Tipo de comercio que hace referencia al manejo y operatividad de dispositivos digitales inalámbricos para llevar a cabo transacciones en web haciendo uso de redes inalámbricas para conectar los teléfonos portátiles y computadoras personales en toda su variedad con el usuario.

2.2.1.7.4. Consumidor a consumidor (C2C)

Tipo de comercio electrónico donde realizan transacciones privadas entre consumidores. Se hace uso del término en mención con el fin de lograr definir la estrategia de negocio vía red, la misma que pretende concretar una relación comercial entre dos usuarios finales.

Una de las estrategias para este tipo de comercio es la composición de un negocio cuyo fin es facilitar y promover la comercialización de productos y/o servicios entre individuos.

2.2.1.9. Términos y condiciones de uso en Sitio Web

2.2.1.8.1. Definición

Según OpenLey (2016) son reconocidos como condiciones de uso y contratación, en otras palabras son elementos que regularán la relación con el usuario respecto al acceso de los contenidos y de los servicios que se ponen a disposición del público a través de la página web. La redacción de estas condiciones es unilateral por parte del empresario titular de la página web sin tener la posibilidad de que los usuarios cuenten con capacidad de negociación, puesto que se trata de contratos de adhesión.

2.2.1.8.2. Términos y condiciones de uso y su utilidad

La incorporación del detalle en el sitio web de las reglas que procederán a regir la relación contractual posibilita al usuario conocer las responsabilidades que el titular de la página web asume en función del servicio que presta, así como hacer de conocimiento

al usuario los derechos y obligaciones que le corresponden por el acceso a contenidos y hacer uso de los servicio que ofrece la página web. (OpenLey, 2016)

2.2.1.8.3. Importancia de los términos y condiciones de uso

La normatividad exige que el usuario inscrito conozca sobre las condiciones de contratación de un servicio o producto, sin embargo una redacción inadecuada o incompleta puede dar lugar por medio de una entidad pública a la imposición de una sanción (OpenLey, 2016).

Es importante recalcar que su importancia radica en la confianza que puede generar en los clientes, puesto que a más conocimiento del usuario respecto a las condiciones del servicio o producto que se ofrecen, la confianza será mayor para la adquisición del mismo haciendo uso de dicha página web.

Por consiguiente, será recomendable el establecimiento de las condiciones en forma clara, es decir evitando una redacción oscura o ambigua,

puesto que el usuario debe entender y conocer las reglas a las que se ve sometido.

El contenido de estas condiciones debe incorporar detalladamente cuestiones que abarcan la limitación de responsabilidad, garantías o plazos de entrega, todo ello con el fin de evitar futuras reclamaciones. (OpenLey, 2016).

2.2.1.8.4. Estructura obligatoria en los términos y condiciones de uso

- **Datos de identificación:**

Se incluyen datos de identificación del profesional o de la empresa que se connota titular del sitio web, de tal forma que los usuarios puedan reconocer a la persona con la que contratan y ubicar al responsable de este. (OpenLey, 2016)

- **Pasos a seguir en el contrato**

Es importante informar al usuario que debe seguir un procedimiento para la adquisición de los productos o servicios ofertados en el sitio web y con ello de corresponden derechos y obligaciones (OpenLey, 2016).

- **Producto o servicio como objeto de contratación**

Incluye la correcta descripción del producto o servicio a través de la página web y debe de señalarse específicamente cuál es el producto que puede ser contratado por el usuario. (OpenLey, 2016)

- **Derechos de propiedad intelectual e industrial**

Indicación de la titularidad de los elementos que integran la página web, el tipo de licencias de uso que se proporcionan a los usuarios sobre dichos elementos. (OpenLey, 2016)

- **Responsabilidades**

Integración precisa de responsabilidades y limitaciones por probables incidencias que existan en el sitio web (OpenLey, 2016).

- **Forma de pago, precio y duración**

En el caso de ser contratos prolongados en el tiempo, debe de señalarse el plazo de duración e indicar la forma de pago y las condiciones a las que se somete (OpenLey, 2016).

- **Garantía**

En el caso de la venta de productos es necesario la inclusión de cláusulas en torno a la responsabilidad en el supuesto de pérdida del producto, devoluciones o reembolsos de dinero. (OpenLey, 2016)

- **Legislación aplicable:**

Debe darse a conocer las normas a aplicarse en la relación contractual que se origina. Por consiguiente, para dar término a los conflictos debe establecerse un sistema extrajudicial o serán los propios tribunales competentes quienes resolverán las controversias (OpenLey, 2016).

- **Reglas de conducta**

En el caso de ser imperativo el registro previo al uso, el usuario debe tener conocimiento de los derechos que se les atribuye por el registro en el sitio web, así como las responsabilidades que adquiere el usuario en caso la conducta de este no sea acorde a las reglas de comportamiento. (OpenLey, 2016).

- **Otros:**

En caso de ofertas y promociones deben ser incluidas las condiciones que regirán dicha promoción. Cabe mencionar que, si se ofrece al comprador un servicio de atención al cliente posterior a la adquisición, también debe de incluir las condiciones que regirán el servicio de post-venta. (OpenLey, 2016)

2.2.1.9. MercadoLibre y sus términos y condiciones de uso

2.2.1.9.1. MercadoLibre

Es una empresa desarrollada como comercio electrónico en la modalidad de B2C y C2C en 18 países de América. En ella los usuarios pueden ofertar sus productos ya sean nuevos como usados, previo registro en el sitio web, a un precio fijo como variado; incluso se realizan ofertas de servicios privados.

En este tipo de e-commerce se ubica el servicio denominado Mercadopago, que sirve como plataforma de cobro a los adquirentes, y a su vez como plataforma de abono para los vendedores.

Este sitio web cuenta con dos opciones para hacer pública la oferta. Entre ellas se encuentran:

- **Gratuita:** La comisión por venta está en función al tipo de publicación.
- **Pagada:** Destaca productos por el abono realizado.

Permite la calificación entre los usuarios y detallar la experiencia de compra. Gracias a estas calificaciones se permite conocer la trayectoria de los ofertantes en el sitio web.

2.2.1.9.2. Problemática respecto a Términos y condiciones de uso

Según MercadoLibre Perú (2019) establece dentro de sus diecisiete cláusulas detalladas en los términos y condiciones generales proyectadas en su sitio web, lo siguiente:

(...) 6.2. Obligaciones del vendedor

Puesto que MercadoLibre es un punto de encuentro entre vendedor y comprador y este no participa de las operaciones que se ven realizadas entre ellos. Es el vendedor quien

resulta responsable por las obligaciones y cargas impositivas correspondientes por la venta de sus artículos, sin que pudiera imputársele a Mercado Libre algún tipo de responsabilidad por la causal de incumplimiento en tal sentido (MercadoLibre, 2019).

Asimismo en el apartado décimo, respecto a la responsabilidad, se establece que:

(...) 10. Responsabilidad

El usuario acepta y conoce que al realizar operaciones con otros usuarios los hace bajo su propio riesgo. Es así que MercadoLibre no será responsable por lucro cesante, o cualquier daño y/o perjuicio que haya podido sufrir el usuario, debido a las operaciones realizadas o no realizadas por artículos publicados a través de este sitio web. (MercadoLibre, 2019)

Es evidente la trasgresión a los derechos, que como tales le corresponden a todo consumidor de acuerdo al amparo del Código de Protección y Defensa del Consumidor consignada en la Ley N°29571, puesto que la página web en mención

desconoce toda responsabilidad que pueda acontecer por motivos de falta de idoneidad del producto o servicio expuesto en su portal a través del usuario ofertante, no acreditando información fidedigna al público receptor y entablado transacciones comerciales a propio riesgo del adquirente.

2.2.2. El deber de idoneidad del proveedor

2.2.2.1. Definición del deber de idoneidad

Según el Código de Protección y Defensa del Consumidor (2010) indica que es la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe de acuerdo a lo ofrecido, haciendo cuenta de la publicidad e información difundida, las características, las condiciones y circunstancias de la transacción, naturaleza del servicio o producto, la forma de pago, precio, entre otros factores.

No obstante, la noción del deber de idoneidad puede verse concentrada en situaciones distintas cuando se aplica en la práctica, por tales motivos el Indecopi, debe de establecer para cada caso en específico los alcances respectivos cuando se procede a resolver una denuncia. (Northcote Sandoval, 2013)

2.2.2.2. La idoneidad de los servicios y productos

Según Northcote (2013) señala que el deber de idoneidad pertenece dentro de la relación de consumo a la etapa de ejecución, en el espacio de la prestación de servicios o comercialización de productos. Por consiguiente, puede entenderse que dicho deber es una obligación de carácter general del proveedor en cumplir con todos aquellos ofrecimientos realizados al consumidor; además de generar expectativas respecto al uso, calidad, origen, duración, contenido y otras características del servicio o producto contratado.

Empero, debe rescatarse que cuando se hace mención al término "idoneidad", no significa que debe entregarse al consumidor un producto que satisfaga todas sus expectativas respecto de este, sino que el proveedor debe responder y hacer entrega del producto o servicio ofertado que cumpla con las características y el detalle de la información consignada en el sitio web.

Los proveedores son los que asumen la responsabilidad por la calidad e idoneidad de los servicios frente al consumidor en el extremo en que se encuentre dentro de los definidos.

2.2.2.3. Responsabilidad del proveedor

Consiste en la responsabilidad por la no correspondencia entre lo entregado y la publicidad transmitida en el detalle de información del producto o servicio a la venta y autenticidad de las marcas. A su vez, la responsabilidad recae con respecto a la duración, contenido y vida útil del servicio o producto (Northcote Sandoval, 2013).

2.2.2.4. La razonabilidad como factor exigible

Existe un gran debate con respecto a la protección del consumidor promedio o aquel categorizado como uno razonable (Rodríguez García, 2014).

Resulta inaplicable hacer alusión a un consumidor razonable en la sociedad peruana, pues esto implicaría en el proceso de consumo trasladar la responsabilidad al consumidor que no puede cumplir y tampoco entender (Bardales Mendoza, 2009). Además, señala que de acuerdo a la realidad del consumidor nacido en una extensa diversidad cultural y en muchos casos aun sobreviviendo en pobreza, resulta inaplicable un sistema carente de identificación de consumidores.

En adición, será una ilusión hablar de un consumidor razonable en un país en el que aún existe analfabetismo y una cultura precaria (Gutierrez Camacho, 2000). Por consiguiente, la

denominación consumidor razonable es una importación de lo que fue el Derecho anglosajón; es decir, una construcción mítica. (Durand Carrión, 2008)

Por consiguiente, según Rodríguez (2014) señala como resumen de todas las posiciones mencionadas que, el consumidor peruano no realiza sus actuaciones razonablemente, por lo tanto únicamente tutelar a un grupo de personas seleccionadas como consumidores razonables y no a los demás significaría excluir a un gran número de personas.

Sin embargo, el consumidor en opinión propia de Rodríguez (2014) demuestra por medio de un informe que, los consumidores son quienes compran de acuerdo a sus interés o continúan adquiriendo productos y servicios sin problema alguno a pesar de lo diferentes problemas suscitados, por lo que el consumidor de referencias es el considerado como razonable.

2.2.2.5. Modelo de referencia de idoneidad y las garantías

De acuerdo al Código de Protección y Defensa del Consumidor (2010) considera ciertas variables, entre ellas la existencia de tres clases:

2.2.2.5.1. Garantías explícitas

Ubicadas en los términos y condiciones de uso

ofrecidos por el proveedor. A ello se suma las especificaciones respecto al contenido de etiquetas de productos, de publicidad, información asignada en las boletas de venta; en general todo el contenido del contrato. (Rodríguez García, 2014).

2.2.2.5.2. Garantías legales

El contenido de todas las disposiciones legales y aquellas regulaciones aplicables imperativamente forman parte del modelo de referencia de idoneidad. Este no puede ser excluido por los considerandos pactados o por usos y costumbres del mercado (Rodríguez García, 2014).

2.2.2.5.3. Garantías implícitas

Frente a la carencia de regulación en el contrato y el silencio del proveedor en los términos del mismo, debe de ceñirse a los fines y usos previsibles para el consumidor (Rodríguez García, 2014).

2.2.2.6. El deber de la perfección de idoneidad del producto

según INDECOPI

El pronunciamiento que según Resolución N°1008-2003 (2013) indica que el deber del proveedor consiste en que el producto o servicio materia de adquisición debe de ser perfecto. La

premisa de la Sala establece que existe asimetría informativa entre el consumidor y el proveedor respecto a las fallas y posibles riesgos de un producto en específico. Asimismo, se asegura que la presencia de estos defectos probablemente desilusione a los consumidores, advirtiéndose que el proveedor se ubica en una mejor posición para prevenir o disminuir los costos producto de los defectos encontrados.

Sin embargo, en todos los casos no necesariamente resulta de esa forma, así como el costo de la prevención no siempre se verá justificado. Esta decisión de asumir la responsabilidad respecto al costo de la precaución depende específicamente de la probabilidad de que el defecto se suscite. (Rodríguez García, 2014)

En resumen, de acuerdo a Indecopi la perfección asegurada representa un costo que forma parte integrante del precio del producto.

La extensión de la responsabilidad frente a productos defectuosos ha provocado que algunos servicios o productos no sean rentables, a razón de suscribirse de esta forma un contrato de seguro resultando más costoso. La medida tomada por algunas empresas fue de abandono del mercado, puesto

que la adición de la prima de seguro se encontraba por encima de la demanda de consumidores (Priest, 1992).

2.2.3. Seguridad jurídica

2.2.3.1. Definición de seguridad jurídica

De acuerdo a Martínez & Espinosa (2019) consiste en la manifestación que detentan los ciudadanos de que el Estado actuará e intervendrá de manera oportuna en ejercicio de las funciones aceptadas colectivamente por la sociedad y que su actuación es realizada al amparo de la ley , esto es el conjunto de normas que componen la base del derecho. En ese sentido Arrázola (2014) citando a Rincón señala que la expectativa que posee el operador jurídico se basa en que la normativa será confiable, predecible y estable, por ende ello hace posible la propia existencia del Estado.

Para García (2012) reconoce que existen otros conceptos de seguridad jurídica diferente a la formal. Tratando así un concepto material y un concepto mixto. El primero, se entiende como aquella seguridad respecto a bienes específicos o la satisfacción de determinadas necesidades hechas por medio del derecho, es así que se requiere incluir determinados contenidos en las normas primarias de un

sistema jurídico. El segundo, concibe a la seguridad jurídica respecto de un derecho justo.

2.2.3.2. Seguridad jurídica y el derecho

Según Martínez & Espinoza (2019) la seguridad jurídica tiene una relación con todos y cada uno de los aspectos y principios que el derecho posee y su importancia radica en la legitimación de la aplicación y aceptación de la ley (Palma Fernández, 1997). Asimismo, García (2012) señala que la seguridad jurídica se ubica en el nivel de un valor moral que legitima a través de las normas el ejercicio del poder político, es así un fundamento vital en la forma en que las instituciones disponen el funcionamiento del aparato jurídico brindándole su valor intrínseco legítimo (Martínez & Espinosa, 2019). Además, posee tres aspectos que la integran y permiten una mejor comprensión: (i) garantiza el actuar del Estado y sus representantes bajo la norma establecida, (ii) Brinda confianza a los ciudadanos a partir de que el estado de derecho se cumpla en totalidad para todos y (iii) Salvaguarda de forma específica los bienes jurídicos protegidos.

2.2.3.3. Elementos de la seguridad jurídica

De acuerdo a Bólas (1993) señala que la seguridad jurídica puede dividirse en dos categorías de presupuestos, una de carácter objetiva y otra de carácter subjetiva. La primera de ellas nombra de forma concisa al primer presupuesto la “Ley aplicable” la misma que se da desde su punto de vista, cuando cumple ciertos requisitos. (Bolás, 1993)

Como primer requisito se basa en la existencia de una ley aplicable, esto es, el conjunto de normas que son de obligatorio cumplimiento donde otorga al ciudadano elementos perdurables y garantizables que se traducen en derechos y bienestar, por lo que se debe otorgar la plena confianza, convicción y certeza garantizando una aplicación eficaz y certera cualquiera fuera la circunstancia.

El segundo requisito consiste en que la ley llegue a ser conocida por los involucrados en ella de manera directa e indirecta, esto es que el ciudadano sea capaz de tomar conocimiento sin restricción alguna de los aspectos en cómo la ley opera y su ejecución. Asimismo, es el Estado quien debe de difundir de manera clara y continua aspectos de la normativa, de tal forma que los ciudadanos tengan acceso a ella.

El tercer requisito consiste en las características que debe poseer la ley, es decir ser clara, precisa y concisa, así, la interpretación y la aplicación podrá ser consistente en el tiempo. Cabe mencionar que, es indispensable la creación de las condiciones necesarias para que la ley pueda cumplir ese objetivo, a través de un bien pensado sistema normativo, caracterizado por ser previsorio ante la llegada de diversas transformaciones sociales en distintas facetas (Martínez & Espinosa, 2019).

El cuarto requisito, tal como advierte Martínez & Espinosa (2019) la ley debe ser válida sin verse alterada a causa de normas de menor rango y alcance. Con ello, brinda la seguridad a los agentes del estado en cuanto la normativa fue pensada y evaluada previo a su aprobación y puesta en vigencia, todo ello con el fin de ser perdurables en el tiempo.

El quinto requisito consiste en la existencia de una institución que administre la justicia y garantice la aplicación de la ley eficazmente (Arrázola Jaramillo, 2014).

Con respecto al carácter subjetivo , éste se fundamenta en la convicción de la aplicación de la norma y la toma de conciencia de los ciudadanos, además de existir el respeto por la función que ejercen los tribunales, por lo que la

seguridad jurídica dependerá tanto del cumplimiento de la ley y de la coherencia que prevalezca entre el espíritu y los principios que la inspiran (Hernández Terán, 2004).

2.2.3.4. El valor de la seguridad jurídica

La importancia de la seguridad jurídica radica en el correcto funcionamiento del Estado basado en la garantía que otorga a los ciudadanos a través de la aplicación de las normas y la salvaguarda de los aspectos relacionados con la ley, además posee en sí misma un incalculable valor y es necesario reconocer el alcance de tal aseveración en las actividades del diario vivir (Martínez & Espinosa, 2019)

2.2.3.5. La seguridad jurídica y la actividad mercantil

Desde la perspectiva y como valor jurídico, esta se encuentra presente en todos los actores económicos con el fin de obtener cierto grado de estabilidad a partir del marco normativo que regula dicha actividad comercial, tal es el caso de cualquier tipo de emprendimiento. En ese sentido, se puede inferir con base a evidencia histórica y empírica que la existencia de un marco jurídico favorable resulta ser determinante para que una actividad comercial pueda alcanzar el éxito esperado.

Según Martínez & Espinoza (2019) indica que la teoría económica de seguridad jurídica establece una relación directa con la maximización de las libertades económicas, en otras palabras se explica como aquella confianza que tienen los inversionistas en llevar a cabo una actividad económica. Es así como la manera más idónea para el logro de un acercamiento al ideal de crecimiento sólido y desarrollo social elevado se da a partir de una doctrina de corte liberal clásico cuyo origen surge en la capacidad del Estado para garantizar el cumplimiento del sistema jurídico de manera eficiente, continua y estable (Martínez & Espinoza, 2019).

2.2.3.6. La seguridad jurídica en el comercio electrónico

En la era digital y dentro de los modelos de negocios, la herramienta principal es el internet como mecanismo de contacto y distribución de los productos y servicios. Esta herramienta de trabajo permite la interacción directa entre vendedor y consumidor y es a través del intercambio de datos instantáneos que colabora con la creación de nuevas formas de riqueza, así como el punto de inflexión en las actividades económicas.

Con la evolución del comercio y la masificación del internet surgieron nuevas corrientes académicas que estaban avocadas al estudio de la evolución de las relaciones de tipo mercantil, de esa manera se abrió paso a la discusión de un marco legal; a partir de ello se reconoció que el comercio electrónico ya era una realidad como actividad mercantil y que su acelerado crecimiento debía tomar la relevancia oportuna para subsanar los vacíos legales y resolver conflictos respecto a la transferencia de información. (Martínez & Espinosa, 2019)

Efectivamente sin un marco jurídico claro existe la incertidumbre y mucha inseguridad por la falta de garantías para reclamar los derechos de los consumidores frente a posibles abusos. Años anteriores no había quien arbitrara o mediara durante el intercambio comercial, por lo que a partir de estos factores, propiciaba una fuente de peligro como potencial generador de riqueza. En consecuencia, se dio inicio a encuentros y foros internacionales con la intención de minimizar riesgos para los usuarios de la informática con fines comerciales. A partir de la intervención de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (2013) , en adelante CNUDMI, con la expedición de la regulación sobre comercio electrónico por

petición de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en adelante ONU, redactada en la Resolución 51/ 162 de 1996 sirvió a los estados para la aprobación de Leyes modelo o normativas de comercio electrónico para los países miembros (Martínez & Espinosa, 2019).

2.3. Marco Conceptual

Cláusulas abusivas. Son aquellas que causan un detrimento o perjuicio a la parte más débil de la relación contractual. Suscita un desequilibrio injustificado (Badilla Badilla & Carrillo Goyenaga, 2015).

Consumidor razonable. Individuo que se dispone a leer las etiquetas incluso las fechas de vencimiento, realiza comparación de precios y calidad de los productos antes de su compra, asimismo resultan ser cuidadosos en la lectura de contratos previo a signar el documento (Durand Carrión, 2008).

Consumo. Hacer uso de comestibles u otros bienes para satisfacer deseos o necesidades (Real Academia Española, 2018).

Contrato electrónico. Se denominan a aquellos acuerdos donde media la voluntad de las partes realizándose a través de medios electrónicos entablado así tanto proveedor como consumidor, la forma volitiva

exigible como las responsabilidades y obligaciones, entre otros (Fernández Burgueño, 2010).

Contrato. Entendido como la realización de un acuerdo en el que se crean, modifican y extinguen relaciones jurídicas cuya naturaleza es patrimonial (Badilla Badilla & Carrillo Goyenaga, 2015).

Indecopi. Organismo público especializado que cuenta con autonomía técnica, administrativa, presupuestal y económica, asimismo se encuentra adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros (Indecopi, s.f.).

Ipsos Perú. Organización de profesionales cuya pasión radica en la investigación que otorga voz a los consumidores y ciudadanos (Ipsos, 2018)

Mercado virtual. Mercado que no se ve limitado a un lugar físico y fijo, es decir no existen límites respecto al espacio geográfico, logrando reducir el tiempo al realizar una operación comercial (Lázaro Saavedra & Ramirez Pachamango, 2019).

Proveedor. Persona natural o jurídica que abastece a otros usuarios con servicios o bienes requeridos (Real Academia Española, 2018).

Seguridad jurídica. Conocimiento de las personas respecto a las normas jurídicas vigentes generando confianza de que estas serán cumplidas; es decir, resulta ser una garantía de protección frente a

posibles daños, además de otorgar la reparación pertinente en caso suceda (Lázaro Saavedra & Ramirez Pachamango, 2019).

2.4. Sistema de hipótesis

Sí, es necesaria la modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, incorporando aspectos sobre las garantías implícitas y legales específicas aplicables en el comercio electrónico, así como la atribución de responsabilidad como proveedores a los portales virtuales en disponer de términos y condiciones de uso que no desvinculen al usuario de la protección de sus derechos como consumidor.

2.5. Variables e indicadores

2.5.1. Variables

2.5.1.1. Variable independiente:

Modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor.

2.5.1.2. Variable dependiente:

La seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor en los contratos de compraventa electrónicos a través del e-commerce.

2.5.2. Cuadro de operacionalización de variables

Tabla 1: Cuadro de operacionalización de variables

VARIABLE	DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS LISTA DE COTEJO
Modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor.	Inclusión de las garantías implícitas y legales específicas aplicables al comercio electrónico debiendo prevalecer el principio pro consumidor frente a las expectativas del adquirente de un bien o servicio a través del e-commerce.	La protección de las expectativas del consumidor se ve respaldada por: garantías legales, explícitas, implícitas y costumbres / usos comerciales.	Garantías legales	Normatividad general y específica	En el expediente ¿El consumidor dio por aceptado los términos y condiciones de uso que contravienen las garantías legales?
			Garantías explícitas	Desarrollo estructurado de las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso	¿ Resulta evidente que la garantía explícita es de total conocimiento para el consumidor en la compra electrónica celebrada por intermedio de la plataforma virtual?
					¿ En el expediente se puede evidenciar el desarrollo estructurado de las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual ?
			Garantías implícitas	Parámetros de razonabilidad y proporcionalidad	¿Operó la garantía implícita en el caso materia de análisis?
Costumbres y usos comerciales	Habitualidad de compra venta	En la resolución, ¿ La costumbre dentro del comercio electrónico en la plataforma virtual implica acogerse a términos y condiciones de uso abusivos donde se trasgrede el principio pro consumidor?			

VARIABLE	DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS LISTA DE COTEJO
La seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor en los contratos de compraventa electrónicos a través del e-commerce.	<p>Osiris López (2002) menciona que la seguridad jurídica en el Estado de Derecho es una garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.</p> <p>El artículo 18° de la Ley 29571 entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información del producto y /o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso, asimismo es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y asu aptitud para satisfacer la finalidad para la que fue puesta en el mercado</p>	<p>De acuerdo a Lázaro & Ramírez (2019) mencionan que en el e-commerce se trasgrede la seguridad jurídica cuando se incumple el deber de idoneidad, prevalece la información asimétrica y la publicidad engañosa.</p>	<p>Deber de idoneidad del proveedor</p>	<p>Expectativa del consumidor razonable</p>	<p>¿ En el expediente se puede evidenciar que se cumple el deber de idoneidad del proveedor cubriendo las expectativas del consumidor razonable ?</p> <p>En el caso en concreto, ¿ Los usos y costumbres poseen un rol determinante que justifica la aceptación de los términos y condiciones de uso a pesar de trasgredir de los derechos del consumidor?</p> <p>¿ Las garantías explícitas detalladas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual son aceptadas por los usuarios a pesar de no otorgar la seguridad jurídica debida para realizar una compra por internet?</p>
			<p>Información asimétrica</p>	<p>Conocimiento material</p>	<p>En el caso en concreto, ¿ Se puede demostrar la existencia de información asimétrica entre las partes intervinientes dentro de la compraventa?</p>
			<p>Publicidad engañosa</p>	<p>Transmisión de información falsa, incompleta o dudosa acerca de un producto o servicio</p>	<p>¿ En la oferta del bien o servicio descrito a través de la plataforma virtual se puede asegurar que no existió publicidad engañosa?</p>

III. METODOLOGÍA EMPLEADA

3.1. Tipo y nivel de investigación

- Aplicada- Causal
- Enfoque: Cualitativo

3.2. Población y muestra de estudio

3.2.1. Población:

Las treinta y cuatro resoluciones emitidas por Indecopi sobre denuncias realizadas por usuarios de Mercado Libre Perú y Linio Perú respecto a la afectación de los derechos de protección al consumidor, 2016-2021

3.2.2. Muestra:

Las tres resoluciones emitidas por Indecopi sobre denuncias realizadas por usuarios de Mercado Libre Perú respecto a la afectación de los derechos de protección al consumidor, 2016-2019

3.2.3. Criterio de exclusión

La selección de tres resoluciones finales emitidas por Indecopi, las cuales giran en torno a la falta del deber de idoneidad del proveedor y trasgresión de la seguridad jurídica, respecto al producto ofertado en el sitio web en mención.

3.3. Diseño de Investigación

El Diseño de investigación descriptiva es un método científico que implica observar y describir el comportamiento de un sujeto sin influir sobre él de ninguna manera.

Esquema:

A → B

Donde:

A: La modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571, Código de protección y defensa del consumidor, respecto a la protección de las expectativas del consumidor.

B: La seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios en los contratos de compra venta electrónicos a través del e-commerce.

3.4. Técnicas e instrumentos de investigación

Técnica:

Análisis de casos (resoluciones finales): Se examinarán las resoluciones de Indecopi respecto a la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor frente a adquisiciones sujetos a contratos de compra venta electrónicos a través de la modalidad e-commerce.

Instrumento:

Lista de Cotejo: Servirá para analizar las resoluciones de Indecopi respecto a la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor frente a adquisiciones sujetos a contratos de compra venta electrónicos a través de la modalidad e-commerce.

3.5. Procesamiento y análisis de datos**Unidad de análisis:**

Resoluciones finales emitidas por Indecopi sobre denuncias realizadas por usuarios registrados en plataformas virtuales respecto a la trasgresión de la seguridad jurídica y derecho de idoneidad en la adquisición de bienes y servicio a través de contratos de compraventa electrónicos.

Procesamiento:

El procedimiento de recopilación de datos y el empleo de las técnicas, se detallan a continuación:

- Se analizarán los datos con el objetivo de poder describir la existencia de un problema.
- En cuanto a la recopilación documental materializada se recurrirá a diversas universidades del Perú y del mundo, así como la biblioteca del suscrito.

- La recopilación documental desmaterializada se realizará mediante la navegación en la red, procedimientos que permitirán seleccionar y almacenar la información en distintas extensiones.

Por último, se procederá a recopilar y archivar la información relevante para, posteriormente, elaborar el presente trabajo de investigación.

IV. Presentación de resultados

4.1. Propuesta de investigación

Texto vigente

Capítulo III

Idoneidad de los productos y servicios

Artículo 18.- Idoneidad

...

Artículo 19.- Obligación de los proveedores

...

Artículo 20.- Garantías

...

Artículo 21.- Protección de las expectativas del consumidor

21.1 A falta de garantía explícita, la garantía implícita vincula al proveedor.

21.2. Para determinar qué prestaciones y características se incorporan a los términos y condiciones de una operación en caso de silencio de las partes o en caso de que no existan otros elementos de prueba que demuestren qué es lo que

las partes acordaron realmente, se acude a las costumbres Código de Protección y Defensa del Consumidor y usos comerciales, a las circunstancias que rodean la adquisición y a otros elementos que se consideren relevantes. En lo no previsto, se considera que las partes acordaron que el producto o servicio resulta idóneo para los fines ordinarios para los cuales éstos suelen ser adquiridos o contratados, según lo previsto en el artículo 18.

21.3 La acreditación de la existencia de una condición distinta a la normalmente previsible, dadas las circunstancias, corresponde al beneficiado por dicha condición en la relación de consumo.

Alternativa de modificación

Capítulo III

Idoneidad de los productos y servicios

Artículo 18.- Idoneidad

...

Artículo 19.- Obligación de los proveedores

...

Artículo 20.- Garantías

...

Artículo 21.- Protección de las expectativas del consumidor

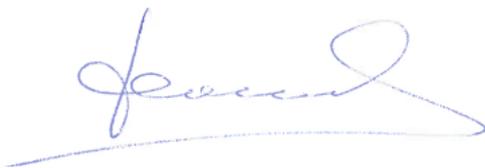
Son considerados proveedores tanto las plataformas electrónicas a través de las que terceros ofertan bienes y servicios, así como éstos últimos. A quienes se aplican concordantemente las siguientes garantías:

21.1 La garantía explícita advertida en los términos y condiciones de uso en el comercio tradicional o electrónico no deben contravenir lo dispuesto en las garantías legales. A falta de garantía explícita, la garantía legal vincula al proveedor.

21.2. Para determinar qué prestaciones y características se incorporan a los términos y condiciones de una operación en caso de silencio de las partes o en caso de que no existan otros elementos de prueba que demuestren qué es lo que las partes acordaron realmente, **se acude a las garantías implícitas en tanto se refiere a lo que el consumidor espera razonablemente dada la adquisición del producto o servicio a través de las modalidades de comercio.** En lo no previsto, se considera que las partes acordaron que el producto o servicio resulta idóneo para los fines ordinarios para los cuales éstos suelen ser adquiridos o contratados, según lo previsto en el artículo 18.

21.3 La acreditación de la existencia de una condición distinta a la normalmente previsible, dadas las circunstancias,

corresponde al beneficiado por dicha condición en la relación de consumo.

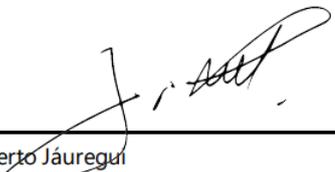


Juan José Estrada Díaz
Abogado
Reg. CALL N° 000080

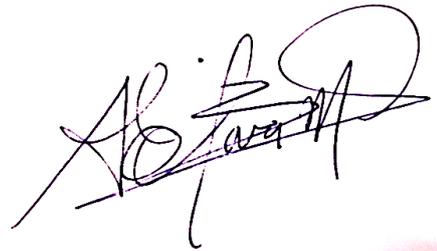


Antonio E. Escobedo Medina
ABOGADO
Reg. CALL No.749

X



Roberto Jáuregui
Mg. en Derecho



Percy Antonio Eslava Morales
Abogado
Reg. CAL N° 74663

4.2. Análisis e interpretación de resultados

4.2.1. Resultados del Objetivo específico 1:

Determinar si la legislación vigente del Código de protección y defensa del consumidor, respecto del artículo 21° sobre expectativas del consumidor vulnera el principio pro consumidor y derechos del consumidor regulada en el artículo 1°, inciso 1.1 apartado b de la citada norma legal.

Para analizar este objetivo se utilizaron tres resoluciones finales:

4.2.1.1. Resolución final N°: 004-2016/PS3

Sujetos procesales:

Denunciante: Hernán Bernardo Collazos Saldaña

Denunciada: Mercado Libre Perú S.R.L

Materias: Procedimiento administrativo Sancionador

Deber de Idoneidad

Deber de Información

Medidas Correctivas

Costas y costos del procedimiento

Hechos:

Con Resolución N° 01, se inició un procedimiento sancionador contra la plataforma virtual Mercado Libre por haberse detectado presuntas infracciones al Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez categorizando al perfil del proveedor como uno confiable. A partir de ello, el denunciante realiza la compra de una Laptop Toshiba S55t Touch 17 y Mercado Libre envía un e-mail agradeciendo por la compra y proporcionó los datos del vendedor. El señor Collazos se dispuso a enviar un correo electrónico al vendedor redactando sus datos personales, asimismo el número de cuenta bancaria para efectuar el abono, es así como el vendedor responde el e-mail con los datos del señor Darwin Pascual Gaspar Figueroa, indicando que el depósito del precio del producto debe ser abonado en la cuenta bancaria de la persona en mención.

El señor Collazos realizó los respectivos depósitos, el día 30 y 01 de diciembre de 2015, siendo este último donde le exigió al vendedor el número de manifiesto del producto adquirido. Al día siguiente, el vendedor brindo el número solicitado, sin embargo no indicó la empresa de entrega, por lo que reiteró la solicitud de proporcionar la información completa sin recibir respuesta alguna. En consecuencia, el denunciante apela que se le brindó información errónea, además de no haber realizado ningún filtro

para quienes ofertan productos, dado que en el caso concreto, el vendedor se encontraba en calidad de no habido en la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria.

Tabla 1: Lista de cotejo del resumen 1- resultado de objetivo específico 1

ARTÍCULO 21° SOBRE EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR VULNERA EL PRINCIPIO PRO CONSUMIDOR Y DERECHOS DEL CONSUMIDOR		
Item	SI	NO
¿ Resulta evidente que la garantía explícita es de total conocimiento para el consumidor en la compra electrónica celebrada por intermedio de la plataforma virtual?		X
En la resolución, ¿ La costumbre dentro del comercio electrónico en la plataforma virtual implica acogerse a términos y	X	

condiciones de uso abusivos donde se trasgrede el principio pro consumidor?		
En el expediente ¿El consumidor dio por aceptado los términos y condiciones de uso que contravienen las garantías legales?		X
¿Operó la garantía implícita en el caso materia de análisis?		X
Conclusión	<p>-En el ítem 1, se concluye que el consumidor persigue un objetivo y consiste en la compra de la laptop Toshiba, por lo que no se detiene a revisar los términos y condiciones donde se detallan las garantías explícitas en Mercado Libre.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que efectivamente al acogerse a los términos y condiciones del servicio ofrecido por la plataforma virtual se da por aceptado cláusulas abusivas, las mismas que en</p>	

	<p>ningún momento suponen una interpretación favorable al consumidor.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que el consumidor reconoció los términos y condiciones de uso a pesar de contravenir las normas correspondientes a la protección del consumidor incluido en una esfera digital.</p>
--	---

4.2.1.2. Resolución final N°: 2012-2015/PS3

Sujetos procesales:

Interesado: Mario Paredes Rioja

Denunciados: Mercado Libre Perú S.R.L

Christiam Enrique Bulnes Bueno

Materias: Procedimiento administrativo Sancionador

Deber de Idoneidad

Graduación de la Sanción

Medidas Correctivas

Costas y costos del procedimiento

Hechos:

Con Resolución N° 01, se inició un procedimiento sancionador contra la plataforma virtual Mercado Libre y el señor Christiam Bulnes Bueno por haberse detectado presuntas infracciones

al artículo 19° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

El señor Mario Paredes Rioja advirtió que Mercado Libre no habría dispuesto las medidas de seguridad para dar cumplimiento la entrega de la cadena de acero quirúrgico por parte del ofertante y usuario "Enro Valdez". El contacto entre comprador y vendedor fue a través de la plataforma virtual. El vendedor publicó la oferta del producto por el importe de S/.70.00 además de mantenerse conversaciones en Facebook con el fin de coordinar el precio y entrega del producto, sin embargo se precisa que la compra se realizó a través de la misma plataforma y el 18 de noviembre del 2015 fue abonado en la cuenta del señor Bulnes Bueno. Tiempo después, éste no fue recibido, por lo que el interesado realizó su reclamo en la citada plataforma virtual. En consecuencia, el vendedor aseguró que fue enviado el producto y la existencia de la demora fue por motivo de campaña navideña. Ante la exigencia del interesado por obtener información de su pedido, el vendedor aseguró remitirle el día martes siguiente.

Finalmente, frente al desinterés de la empresa para dar solución de su reclamo, el señor Paredes solicitó como

medida correctiva la devolución del dinero depositado por el producto.

Tabla 2: Lista de cotejo del resumen 2 - resultado de objetivo 1.

ARTÍCULO 21° SOBRE EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR VULNERA EL PRINCIPIO PRO CONSUMIDOR Y DERECHOS DEL CONSUMIDOR		
Item	SI	NO
¿ Resulta evidente que la garantía explícita es de total conocimiento para el consumidor en la compra electrónica celebrada por intermedio de la plataforma virtual?		X
En la resolución, ¿ La costumbre dentro del comercio electrónico en la plataforma virtual implica acogerse a términos y	X	

condiciones de uso abusivos donde se trasgrede el principio pro consumidor?		
En el expediente ¿El consumidor dio por aceptado los términos y condiciones de uso que contravienen las garantías legales?	X	
¿Operó la garantía implícita en el caso materia de análisis?		X
Conclusión	- En el ítem 1, se concluye que la garantía explícita presentada en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual, en cuyo caso Mercado Libre Perú hace presente al momento del registro, el	

	<p>consumidor ordinario suele no percatarse de la información vertida en tanto que no es fácilmente visible, es así como este último no toma conocimiento de lo que acepta colocándose en una posición de riesgo frente a posibles vulneraciones a sus derechos como consumidor.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que la reiteración en el comportamiento de los consumidores como un modelo de conducta adoptado a través del tiempo ha justificado la aceptación de cláusulas virtuales que vulneran lo regulado en el Código de protección y defensa del consumidor.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que el interesado por la adquisición del producto aceptó los términos y condiciones expuestos por el Marketplace-plataforma virtual a pesar de ser contrarias a las normas legales expuestas en la Ley 29571.</p>
--	--

4.2.1.3. Resolución Final N° : 2688-2018/CC2

Sujetos procesales:

Denunciante: José Donato Ravines Atuncar

Denunciado: Mercado Libre Perú S.R.L

Materias: Protección al consumidor

Deber de Idoneidad

Libro de reclamaciones

Medidas Correctivas

Graduación de sanción

Multa

Costas y costos del procedimiento

Hechos:

El 16 de octubre de 2017, el señor Ravines sentó la denuncia contra Mercado Libre por presunta infracción a los artículos 18, 19, 150, 151 de la Ley 29571. El consumidor adquirió una funda o estuche protector para celular, no siendo idóneo, puesto que el producto no responde a las características del bien ofertado a través de la plataforma virtual. El proveedor denunciado solicitó remitir la copia de la boleta de venta o devolver el producto que

adquirió, además de suspender la cuenta del usuario en la plataforma virtual sin haber corroborado si se incumplió con la obligación de pago.

Frente a ello, el consumidor decidió acceder a la sección de Libro de reclamaciones, pero este sitio web redirigió a un link donde el contenido no refiere una página pasible de redactar un reclamo como tal, sino que desvarió con una pregunta e ítems que no cumplen el fin de formulación de la queja o reclamo; de esta forma se advirtió que la plataforma virtual no cuenta con el libro de reclamaciones virtual y físico. En consecuencia, el Señor Ravines manifestó que no se cumplió con atender su reclamo, puesto que una representante de la denunciada remitió un formato para el ingreso del reclamo, sin embargo este último no correspondía al formato específico empleado en el Libro de reclamaciones virtual. Mercado Libre, por otro lado, informó al consumidor que en caso deseara entablar alguna comunicación con el objeto de interponer alguna consulta, reclamo o queja, podría realizarse vía e-mail, teléfono o chat.

Tabla 3: Lista de cotejo del resumen 3- resultados del objetivo específico 1

ARTÍCULO 21° SOBRE EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR VULNERA EL PRINCIPIO PRO CONSUMIDOR Y DERECHOS DEL CONSUMIDOR		
Item	SI	NO
¿ Resulta evidente que la garantía explícita es de total conocimiento para el consumidor en la compra electrónica celebrada por intermedio de la plataforma virtual?		X
En la resolución, ¿ La costumbre dentro del comercio electrónico en la plataforma virtual implica acogerse a términos y condiciones de uso abusivos donde se trasgrede el	X	

principio pro consumidor?		
En el expediente ¿El consumidor dio por aceptado los términos y condiciones de uso que contravienen las garantías legales?	X	
¿Operó la garantía implícita en el caso materia de análisis?		X
Conclusión	<p>- En el ítem 1, se concluye que la garantía explícita respecto al otorgamiento de seguridad frente a incidencias o conductas de proveedores que generen un reclamo, no responde a lo regulado por el Decreto Supremo N°006-2014- PCM.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que las cláusulas advertidas en la plataforma virtual Mercado Libre</p>	

	<p>contraviene la acción tuitiva del Estado a favor del consumidor a partir de la forma habitual de obrar de los usuarios en el consentimiento de los mismos para el acceso en el sitio web.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que el consumidor dio por aceptado el tipo de protección deficiente tras no evaluar la correcta aplicación del Libro de reclaciones virtual en la plataforma virtual Mercado Libre.</p>
--	--

Análisis:

De las tres resoluciones finales analizadas se puede determinar que se hace presente la vulneración a los derechos del consumidor y con ello al principio pro consumidor que debe contar todo usuario que navega en plataformas virtuales a través de las nuevas modalidades de comercio.

La Constitución establece a partir del artículo 58° que el régimen económico es el de una economía social de mercado, el mismo que representa los valores de libertad y justicia vistos en los principios de libertad y promoción de la igualdad material en un orden democrático garantizado por el Estado (Kresalija & Ochoa, 2009) , esto implica el respeto de los principios tales como: la actuación subsidiaria del Estado, la libre iniciativa privada, las libertades patrimoniales que garantizan el derecho económico, derechos de los consumidores y usuarios (Villota Cerna, 2011).

En otras palabras, así como la misma constitución protege a aquellos agentes económicos que disponen la oferta en el mercado a partir del ejercicio del derecho de libre empresa, comercio o industria; de la misma forma protege al consumidor, generador de demanda.

Es así que los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual no solo contraviene lo señalado en la constitución o en la Ley N°29571, sino también contraviene la pronunciación del Tribunal Constitucional respecto a los alcances del artículo 65° de la citada norma, donde la interpretación condujo al desarrollo de la protección del consumidor como un principio rector de la actuación del Estado basado en el Expediente N°008-2003-AI/TC, citando la orientación del artículo a la actuación del Estado en cualquier actividad económica. De esta forma el juicio estimativo y el juicio lógico derivado de la conducta del Estado respecto a la materia tiene como horizonte tuitivo la defensa de los intereses del usuario o consumidor (Villota Cerna, 2011). Asimismo, la constitución reconoce que, frente a los casos de trasgresión o desconocimiento de los intereses legítimos del consumidor, prevalece la acción defensiva del Estado hacia los mismos.

Cabe mencionar que, el Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución, se ha referido a los derechos de los consumidores imponiendo dos obligaciones respecto a los bienes y servicios consistentes en: (i) garantizar el derecho a la información de aquellos que se encuentran en el mercado y, (ii) velar por la salud y seguridad de los adquirentes, es decir consumidores o usuarios. Precisamente será el conocimiento sobre una

circunstancia en específico o un bien el que repercutirá en la experiencia de un consumidor, puesto que ello influirá notable y directamente en su conducta ya sea esto observado desde una perspectiva fáctica o jurídica (Supo Calderón & Bazán Vásquez, 2020). Es por ello que abordar y otorgarle la importancia al artículo 1.1 literal b) y 2° de la Ley 29571 corresponde en medida un análisis pertinente respecto al derecho de los consumidores al acceso a información oportuna, suficiente, veraz y accesible para la toma de decisiones o elección de consumo ajustado a los intereses de quien adquiere el producto o servicio, en consecuencia el tipo de información difundida debe ser relevante para quien esté interesado en la compra, es así como el proveedor en tanto tiene el deber de proporcionarla.

Es necesario enfatizar que el tiempo de la globalización ha significado nuevas formas de realizar compra ventas, existiendo vacíos que la normatividad aún debe de subsanar. Según Rengifo (2016) señala que todo contrato, inclusive los sometidos a condiciones generales pueden ser objeto de deliberación de aquello propuesto, no obstante hacer uso de internet para la realización de contratos de compra-venta no permite efectuar ese tipo de deliberación y para ello existen diversos factores, entre ellos tenemos el aspecto territorial así como el desconocimiento de los términos y condiciones de uso, puesto que el requisito del consentimiento ha perdido relevancia, es decir, ya no se exige a las partes tener pleno conocimiento de los mismos para quedar obligados ; y es que finalmente por la unilateralidad abusiva desproporcionada del sitio web expresa en los términos y condiciones de uso, los consumidores son quienes

aceptan sin tener el discernimiento de la existencia de estos, caso recurrente en los wraps contracts.

En el campo del e-commerce a través de la modalidad de comercio on-line la costumbre de los consumidores se ve basado en los patrones de comportamiento digital de los usuarios recurrentes a páginas web que incluyan términos y condiciones previos al uso y obtención de ventajas de las plataformas virtuales; esto es que según Raiteri (2016) los profesionales del marketing poseen mayor conocimiento de la conducta del consumidor para llevar a cabo un negocio por lo que tras un análisis del público objetivo adquirente del servicio de Mercado Libre reconocen el tipo de consumidor y la diligencia que estos asumen frente a la compra venta haciendo uso del e-commerce, en tanto las cláusulas impuestas por el sitio web son previamente evaluadas y examinadas a conveniencia de estos por lo que no existe un conocimiento pleno de la garantía explícita advertida en la sección de términos y condiciones del servicio puesto que el perfil del consumidor peruano así lo demuestra. En ese sentido, se pudo evidenciar el incumplimiento de las normas previstas señaladas en la Ley N° 29571.

Es así que, a través del análisis, se demuestra la existencia de términos y condiciones de uso en MercadoLibre Perú que terminan por convertirse en prerrogativas obligatorias para todo usuario registrado en dicha plataforma virtual, no siendo factible realizar compra-ventas sin la previa aceptación de estos. En ese sentido, expresan en el desarrollo de sus cláusulas trasgresiones al Código de protección y defensa del consumidor, donde si bien

inicialmente la intención fue la adquisición de productos o servicios con mayor facilidad, rapidez y seguridad, ello no justifica la obligatoriedad en la aceptación de cláusulas donde se exenta la responsabilidad del citado sitio web solo por obtener un beneficio inmediato.

Asimismo debe señalarse que, la costumbre denota la aceptación de estas cláusulas abusivas por parte de las plataformas virtuales, desde un primer momento al no ser consideradas como proveedores y que durante muchos años el INDECOPI aseguró otorgar mayor seguridad a empresas trasnacionales que acaparan el mercado global colocando al consumidor en desventaja. Además, el porqué del análisis no solo debe orientarse a qué tipo de consumidor es el peruano, ni a cómo generalmente se acostumbra resolver, sino que durante muchos años el manejo de las TICs y la evolución del comercio han alentado a realizar cambios respecto al comercio electrónico, de tal forma que el consumidor se ubique en una esfera de protección y la seguridad jurídica se vea respaldada para poder cubrir las expectativas del consumidor.

4.2.2. Resultado del objetivo específico 2:

Identificar las estipulaciones de los términos y condiciones de uso de las plataformas virtuales que trasgreden la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor a través de contratos de compra venta electrónica mediante la modalidad e-commerce.

Con el fin de analizar el presente objetivo se utilizaron las tres resoluciones anteriormente citadas:

Tabla 3: Lista de cotejo del resumen 1- resultado de objetivo específico 2.

ESTIPULACIONES DE LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE USO DE LAS PLATAFORMAS VIRTUALES QUE TRASGREDEN LA SEGURIDAD JURÍDICA Y EL DERECHO A LA IDONEIDAD DE BIENES Y SERVICIOS DEL CONSUMIDOR		
Ítem	SI	NO
¿ En el expediente se puede evidenciar el desarrollo estructurado de las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual ?	X	
En el caso en concreto, ¿ Se puede demostrar la existencia de información asimétrica entre las	X	

partes intervinientes dentro de la compraventa?		
¿ En la oferta del bien o servicio descrito a través de la plataforma virtual puede asegurarse que no existió publicidad engañosa?		X
Conclusión	<p>-En el ítem 1, se concluye es posible evidenciar las garantías explícitas dadas por la plataforma MercadoLibre respecto a la compraventa virtual de bienes y servicios.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que la información asimétrica es evidente al tener mayor conocimiento el proveedor que el adquirente sobre la transacción económica y operatividad de venta en la plataforma virtual.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que existió publicidad engañosa respecto a la fiabilidad del vendedor en la oferta de dicho bien y de otros ofertados con anterioridad.</p>	

Tabla 4: Lista de cotejo del resumen 2 – resultado de objetivo específico 2

ESTIPULACIONES DE LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE USO DE LAS PLATAFORMAS VIRTUALES QUE TRASGREDEN LA SEGURIDAD JURÍDICA Y EL DERECHO A LA IDONEIDAD DE BIENES Y SERVICIOS DEL CONSUMIDOR		
Ítem	SI	NO
¿ En el expediente se puede evidenciar el desarrollo estructurado de las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual ?	X	
En el caso en concreto, ¿ Se puede demostrar la existencia de información asimétrica entre las partes intervinientes	X	

dentro de la compraventa?		
¿ En la oferta del bien o servicio descrito a través de la plataforma virtual se puede asegurar que no existió publicidad engañosa?	X	
Conclusión	<p>-En el ítem 1, se concluye es posible evidenciar las garantías explícitas dadas por la plataforma MercadoLibre respecto a la compraventa virtual de bienes y servicios.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que la información asimétrica es evidente al tener mayor conocimiento el proveedor que el adquirente sobre la transacción económica y operatividad de venta en la plataforma virtual.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que existió publicidad engañosa respecto a la fiabilidad del vendedor en la oferta de dicho bien y de otros ofertados con anterioridad.</p>	

Tabla 5: Lista de cotejo del resumen 3- resultados del objetivo específico 2.

ESTIPULACIONES DE LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE USO DE LAS PLATAFORMAS VIRTUALES QUE TRASGREDEN LA SEGURIDAD JURÍDICA Y EL DERECHO A LA IDONEIDAD DE BIENES Y SERVICIOS DEL CONSUMIDOR		
Ítem	SI	NO
¿ En el expediente se puede evidenciar el desarrollo estructurado de las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual ?	X	
En el caso en concreto, ¿ Se puede demostrar la existencia de información asimétrica entre las partes intervinientes	X	

dentro de la compra-venta?		
¿ En la oferta del bien o servicio descrito a través de la plataforma virtual se puede asegurar que no existió publicidad engañosa?		X
Conclusión	<p>-En el ítem 1, se concluye que existe un desarrollo estructurado en los términos y condiciones de uso, sin embargo, la limitada confianza y la deficiente satisfacción en la experiencia de compra a través de Mercado Libre suponen un estado de inseguridad frente a la adquisición del producto.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que efectivamente existe una situación de asimetría informativa y también contractual, vulnerando lo establecido por el derecho al consumo cuyo fin consiste en restablecer jurídicamente la situación de equilibrio para corregir las malas prácticas sea dentro de una modalidad de comercio tradicional o digital.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que la actividad publicitaria de la plataforma virtual haciendo</p>	

	<p>extensivo sus lineamientos de uso, es decir el servicio que presta a los usuarios, logra persuadir a los consumidores para acceder a ella y realizar transacciones comerciales, no obstante existe el mensaje erróneo respecto al libro de reclamaciones donde se asegura que cumple la función de espacio abierto de consulta, reclamo o queja, cuando en realidad el procedimiento dentro de lo previsto en la norma específica se da por incumplido.</p>
--	--

Análisis

De las tres resoluciones finales analizadas se puede evidenciar que los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual Mercado Libre exentan de responsabilidad respecto a la información del producto difundido en ella y datos del usuario vendedor, así como ofrece la sección de libro de reclamaciones, no obstante este link direccionado no cumple la función como tal.

A partir de la revisión de los términos y condiciones del servicio que brinda Mercado Libre y tal como se señala en su página web, en el apartado N°10 respecto a responsabilidad de la plataforma, se hace mención que este sitio web solo pone a disposición de los usuarios registrados el espacio virtual permitiendo ponerse en contacto para efectuar la compra venta, sin embargo el análisis realizado por Supo & Bazán (2020) respecto al uso de la economía

colaborativa a través de aplicaciones como es el caso de los servicios de taxi, considera que a pesar que la aplicaciones funcionan como una plataforma de intermediación, debe reconocerse que su participación implica el ofrecimiento de un conductor, es así que bajo esa perspectiva, el consumidor como garantía implícita podrá generarse una expectativa que estas apps prevean la elaboración de filtros de selección para así reducir la posibilidad de un futuro robo o transporte inseguro. Lo mismo sucede con las plataformas virtuales que prestan sus servicios de intermediación para las transacciones entre comprador y vendedor. En consecuencia, a pesar de encontrarse desarrolladas las garantías explícitas en la sección de términos y condiciones de uso, estas no otorgan la seguridad jurídica respecto a la entrega del producto en función a las características y calidad ofertada. Debiendo considerar que, en en el primer caso, el consumidor no recibió el producto a pesar de cancelar el monto total y frente a los reclamos realizados en el “ Programa de Protección al Comprador”, programa que según advierte Mercado Libre se reserva el derecho de rechazar o denegar cualquier reclamo presentado, por lo que el deber de idoneidad del proveedor fue incumplido en tanto no existió la correspondencia entre lo que se espera y finalmente se recibe, así como no se cumplió con lo ofrecido respecto a la publicidad e información compartida a través de la plataforma virtual.

Es así, tal como se señala el Indecopi en la Resolución N°101-96-TDC, que la protección del consumidor se ve enfocado primordialmente a un problema de asimetría informativa existente entre los consumidores y proveedores,

donde estos últimos se ubican en una posición más ventajosa frente a los primeros, dentro del marco de la capacidad de adquisición y procesamiento de información a raíz de su experiencia en el mercado y el rol que cumplen en el proceso productivo, así que quien produce cuenta con más posibilidades de adquisición y uso de la información relevante y con ello otorgar una ventaja que podría darse en mal uso y en contravención a la ley.

Es importante señalar que una de las finalidades que el Código de protección y defensa del consumidor pretende alcanzar se ve orientada a la protección de la información asimétrica y las prácticas que afectan el legítimo interés de los usuarios o consumidores, no obstante también pone énfasis en la protección de los intereses económicos, es decir cláusulas abusivas que afectan los intereses en mención. De esta forma, se protege de situaciones donde se demuestra un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes interesadas.

De acuerdo a Villota (2011) la asimetría informativa ha desarrollado garantías tales como el derecho a la idoneidad, garantías explícitas e implícitas, en ese orden de ideas la citada protección ha sido complementada con situaciones de desequilibrio relevantes para la relación de consumo como son los contratos por adhesión donde el consumidor está imposibilitado de negociar y el riesgo no previsible de los productos o servicios.

Por consiguiente, resulta imprescindible la integración del término comercio electrónico y su desglosamiento normativo en el Perú, debido principalmente

al aumento de compras bajo esta modalidad y posicionándose el consumidor en total desprotección frente a alguna vulneración a sus derechos.

En ese sentido respecto a la publicidad, se precisa que cuenta con dos componentes:

- 1) Elemento persuasivo: Tiene como fin la atracción de la atención del consumidor y en cuanto a las ofertas, promociones dispuestas en imágenes que hacen referencia al bien ofrecido, incentivar la adquisición del producto y/o servicio.
- 2) Elemento informativo: Traslada al consumidor de manera objetiva e imparcial el conocimiento sobre propiedades y características de un determinado producto o servicio.

Es así que, al referirnos a publicidad engañosa, esta fue vista a través de la oferta donde garantizaba la entrega del producto en la condición promocionada, sin embargo, no fue el caso, modificando el comportamiento del consumidor tras decidirse por adquirir el bien. Supo & Bazán (2020) indican que la asimetría informativa no resulta ser un fenómeno que se pretenda corregir, puesto que su sola configuración vuelve posible que los bienes ofrecidos obtengan un valor y así se generen incentivos para su creación y comercialización. En atención a ello, el traslado de información con carácter de relevancia tiene como fin reducir una brecha de conocimientos preexistentes para que el consumidor pueda conducir la nueva información obtenida hacia la ejecución de una transacción.

Según Indecopi (2015) la actividad publicitaria es la herramienta principal con la que cuentan los agentes económicos para informar a los consumidores sobre la existencia de los bienes o servicios, es decir dar a conocer las ofertas y persuadir a potenciales compradores. La actividad publicitaria resulta ser una herramienta para reducir la asimetría informativa, puesto que promueve que la toma de decisión de los consumidores esté basada en la satisfacción de sus necesidades o de acuerdo a sus intereses, sin embargo, en la Resolución final N° 2688-2018/CC2 no justifica dado que el proveedor no cuenta con la exigencia de publicitar datos reales y específicos del producto tras desvincularse de toda responsabilidad el servicio intermediario que promueve Mercado Libre, por lo que no es obligatorio la transmisión de información verdadera a través de la publicidad vertida en ella, lo que corresponde a la trasgresión de la seguridad jurídica y derecho de idoneidad del consumidor.

En consecuencia, al tratarse de un tipo de comercio B2C y C2C, tal como se indican en las resoluciones, el proveedor es quien por intermedio de la plataforma virtual MercadoLibre Perú realiza sus ofertas, por ello el conocimiento material y dominio del sitio web por parte de este último es mayor que del consumidor. Asimismo, la única forma de comprobar la credibilidad y fiabilidad es través del indicador en porcentaje de recomendaciones por parte de sus anteriores clientes, a pesar de encontrarse redactadas las garantías explícitas en los términos y condiciones de uso, éstas

contravienen las garantías legales señaladas en el Código de protección y defensa del consumidor.

Debe entenderse entonces que, dichos términos y condiciones de uso de la plataforma virtual MercadoLibre Perú, se fundamentan en el contrato browse-wrap, siendo que en tiempos de globalización una de las formas de manifestación de consentimiento frente a cláusulas de adhesión de todo tipo presentado en internet. Para ello, el browse-wrap es la forma masiva de contratación virtual, sin embargo la manifestación del consentimiento se realiza de forma tácita, es decir se ve realizada con el simple hecho de navegar en el portal web; con ello al no ser expreso, dificulta conocer si el usuario tiene pleno conocimiento de los términos y condiciones a los que se sujeta y el medio por el cual realizará su compra, lo que permite la creación de una posible vulneración a los derechos de los consumidores por no ser conscientes de las implicancias de la contratación.

Una de las ventajas de este tipo de contratos se basa en la forma innovadora de control, regidos por el principio de la autonomía privada y la eficiencia económica que simula ser una versión similar a un contrato tradicional, sin embargo al categorizarse como una nueva modalidad de contrato se evidencia los términos agresivos que las empresas imponen a los usuarios, haciendo posible la creación de desequilibrios notorios entre las partes.

Por lo que se colige que, la existencia de términos y condiciones de uso compartidas en forma pública para todo aquel usuario interesado en el registro

en una plataforma virtual como un Marketplace no significa que no contravenga la seguridad jurídica entendida como la certeza y confianza que otorga el Estado a los ciudadanos a través de las normas, puesto que al no verse protegido por lo estipulado en las cláusulas digitales, el derecho a la idoneidad del consumidor se ve vulnerado y se hace visible a través del deslinde de responsabilidad por parte de la plataforma en caso el producto o servicio ofertado no cumpla con las características con las que fueron promocionadas inicialmente o sea pasible el consumidor de un fraude.

4.2.3. Resultados del Objetivo específico 3:

Elaborar la propuesta de modificatoria del artículo 21° del Código de protección y defensa del consumidor sobre la protección de las expectativas del consumidor en función a otorgar la seguridad jurídica y derecho de idoneidad del consumidor respecto al bien o servicio adquirido a través del e-commerce.

Con el fin de analizar el presente objetivo se utilizaron las tres resoluciones anteriormente citadas:

Tabla 6: Lista de cotejo del resumen 1 - resultado de objetivo específico 3.

MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 21° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR EN FUNCIÓN A OTORGAR LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DERECHO DE IDONEIDAD DEL CONSUMIDOR RESPECTO AL BIEN O SERVICIO ADQUIRIDO A TRAVÉS DEL E-COMMERCE.		
ítem	SÍ	NO
En el expediente, ¿Se puede evidenciar que se cumple el deber de idoneidad del proveedor cubriendo las expectativas del consumidor?		X
En el caso en concreto, ¿ Los usos y costumbres poseen un rol determinante que justifica la aceptación de los términos y condiciones de uso a pesar de trasgredir de los derechos del consumidor?	X	

<p>¿ Las garantías explícitas detalladas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual son aceptadas por los usuarios a pesar de no otorgar la seguridad jurídica debida para realizar una compra por internet?</p>	<p>X</p>	
<p>Conclusión</p>	<p>-En el ítem 1, se concluye que el proveedor no cumplió con el deber de idoneidad frente al adquirente del producto a través de MercadoLibre Perú.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que por la costumbre se da por aceptado lo impuesto por las plataformas virtuales a través de las cláusulas de los términos y condiciones de uso condicionando al consumidor a posicionarse en un estado de indefensión.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que los usuarios aceptan los términos y condiciones de uso donde no otorga seguridad jurídica al consumidor en el proceso de adquisición del bien o servicio.</p>	

Tabla 7: Lista de cotejo del resumen 2- resultado de objetivo específico 3.

MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 21° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR EN FUNCIÓN A OTORGAR LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DERECHO DE IDONEIDAD DEL CONSUMIDOR RESPECTO AL BIEN O SERVICIO ADQUIRIDO A TRAVÉS DEL E-COMMERCE.		
ítem	SÍ	NO
En el expediente, ¿Se puede evidenciar que se cumple el deber de idoneidad del proveedor cubriendo las expectativas del consumidor?		X
En el caso en concreto, ¿ Los usos y costumbres poseen un rol determinante que justifica la aceptación de los términos y condiciones de uso a pesar de trasgredir de los derechos del consumidor?	X	

<p>¿ Las garantías explícitas detalladas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual son aceptadas por los usuarios a pesar de no otorgar la seguridad jurídica debida para realizar una compra por internet?</p>	<p>X</p>	
<p>Conclusión</p>	<p>-En el ítem 1, se concluye que el proveedor no cumplió con el deber de idoneidad frente al adquirente del producto a través de MercadoLibre Perú.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que por la costumbre se da por aceptado lo impuesto por las plataformas virtuales a través de las cláusulas de los términos y condiciones de uso condicionando al consumidor a posicionarse en un estado de indefensión.</p> <p>-En el ítem 3, se concluye que los usuarios aceptan los términos y condiciones de uso donde no otorga seguridad jurídica al consumidor en el proceso de adquisición del bien o servicio.</p>	

Tabla 8: Lista de coteja del resumen 3 – resultados del objetivo específico 3

MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 21° DEL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS EXPECTATIVAS DEL CONSUMIDOR EN FUNCIÓN A OTORGAR LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DERECHO DE IDONEIDAD DEL CONSUMIDOR RESPECTO AL BIEN O SERVICIO ADQUIRIDO A TRAVÉS DEL E-COMMERCE.		
ítem	SÍ	NO
En el expediente, ¿Se puede evidenciar que se cumple el deber de idoneidad del proveedor cubriendo las expectativas del consumidor?		X
En el caso en concreto, ¿ Los usos y costumbres poseen un rol determinante que justifica la aceptación de los términos y condiciones de uso a pesar de trasgredir de los derechos del consumidor?	X	

<p>¿ Las garantías explícitas detalladas en los términos y condiciones de uso de la plataforma virtual son aceptadas por los usuarios a pesar de no otorgar la seguridad jurídica debida para realizar una compra por internet?</p>	<p>X</p>	
<p>Conclusión</p>	<p>-En el ítem 1, se concluye que, el deber de idoneidad del proveedor se vio trasgredido en el momento en el que el consumidor recibe un producto que no responde a las características descritas en la publicidad del bien ofertado, sea un producto cuyo valor sea elevado o menor este vendedor no cumplió con la norma prevista en aras de proteger los derechos del consumidor.</p> <p>-En el ítem 2, se concluye que, al aceptar los términos y condiciones de uso, también se da por aceptado la responsabilidad limitada de la plataforma virtual frente a cualquier tipo de reparación o reposición por el producto adquirido, así como no ser responsable de los datos e información personal en ella expuesta.</p>	

	<p>-En el ítem 3, se concluye que el comercio electrónico y con ello las plataformas virtuales, si bien se rigen por las distintas prácticas comerciales que han implementado los proveedores tal es el caso de aceptación de términos y condiciones de uso previo al registro, es necesario el establecimiento de estándares mínimos que otorguen al consumidor confianza y con ello la seguridad jurídica que merece.</p>
--	---

Análisis

De las tres resoluciones finales analizadas se demuestra que es necesario la modificación del artículo 21° del Código de protección y defensa del consumidor referente a las expectativas del consumidor en base a la categorización de las plataformas virtuales como proveedores, de modo que se atribuyan las obligaciones correspondientes dando pie a consolidar términos y condiciones de uso que promuevan la seguridad jurídica y con ello el deber de idoneidad del proveedor. Asimismo, respecto a las garantías, resulta necesario precisar que de ninguna forma las garantías explícitas pueden contravenir las garantías legales dispuestas en las normas y leyes vinculadas al comercio tradicional o electrónico; en ese orden de ideas la modificación también va dirigida en cuanto a las garantías implícitas, donde estas se vean aplicadas frente al silencio de las partes o en caso de que no existan otros elementos de prueba que demuestren qué es lo que las partes

acordaron realmente, en ese sentido se refiere a lo que el consumidor espera razonablemente dada la adquisición del producto o servicio basada en cualquier modalidad de comercio.

Para arribar a dicha propuesta se examinó el artículo 19° del Código de protección y defensa del consumidor (2010) el mismo que señala, son los proveedores quienes responden por la idoneidad del producto y/o servicio que se oferta en el mercado. Así como, de acuerdo al artículo 18° del citado Código, refiere que la denominación “idoneidad” hace alusión a la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que recibe, en base a lo ofrecido mediante página web, en cuyo caso a analizar es MercadoLibre Perú. Por consiguiente, la empleabilidad de las plataformas virtuales para la realización de compras no garantiza la seguridad jurídica ni la protección de los consumidores al estar sometidos a términos y condiciones que vulneran en principio el artículo 65° establecido en la Constitución Política del Perú. Debe entenderse en referencia a la idoneidad, que se realiza en la etapa de ejecución en la relación de consumo, prestación de un servicio o venta de productos, lo que conlleva al cumplimiento de lo ofrecido inicialmente y es por derecho del consumidor recibir lo ofertado por la figura del proveedor.

De acuerdo con Indecopi, la falta de idoneidad y la publicidad engañosa, en el comercio tradicional como en el comercio electrónico, son casos recurrentes que culminan en denuncias; la vulnerabilidad en el e-commerce se acentúa con mayor grado para los consumidores tras el desconocimiento de la operatividad de las plataformas virtuales, rescatando la inseguridad y temor

tras no poder entablar contacto físico con el proveedor del bien, haciendo más fácil la inducción a error.

Tal como señala Supo & Bazán (2020) el consumidor peruano se caracteriza por el apelativo de consumidor ordinario, es decir que no actúa con diligencia regular, tras no adoptar precauciones adecuadas de forma previa a la toma de decisión de consumo de algún producto o servicio y esto podría ser resultado de las limitaciones que se perciben al informarse sobre lo que se desea adquirir. En consecuencia, el interesado, es un consumidor que motivado por los factores de la globalización y los beneficios que ello trae consigo, decide aventurarse a realizar su compra a través de Mercado Libre, que así como en su caso y como en muchos el consumidor que procede a realizar su registro en la plataforma virtual no realiza una lectura al detalle de los términos y condiciones de uso que en dicha página comparte, por lo que su mayor interés radica en la obtención del producto o servicio.

De acuerdo a Villota (2011) el deber de idoneidad se infringe cuando en un producto o servicio adquirido se evidencian defectos o no puede cumplir el fin para el cual fue producido o contratado, en ese sentido el agente que cuenta con mayor capacidad para evitar el daño de forma más económica es quien va a responder por las consecuencias por las posibles fallas advertidas en un bien o servicio, es por ello que el proveedor es el encargado de efectuar el control de los productos que puedan ingresar al mercado.

De acuerdo a Supo & Bazán (2020) indican que se suele afirmar que la información y la idoneidad son dos caras de la misma moneda, pues a partir del traslado de los datos hacia el consumidor otorga a esta persona de los insumos para generar una expectativa respecto a la calidad y características del producto y/o servicio ofertado.

En ese sentido, en el caso en concreto, se evidencia la presencia de garantías explícitas señaladas en los términos y condiciones del servicio de la plataforma virtual, sin embargo tal como cita el artículo 20° del Código de Protección y Defensa del Consumidor: “una garantía legal no podrá ser desplazada por una garantía explícita ni por una implícita” y en la resolución final N° 0504-2016/PS3, la parte resolutive da por archivado el procedimiento iniciado contra Mercado Libre Perú S.R.L al amparar las cláusulas expuestas en sus términos y condiciones puesto que previo al registro del usuario, éste dio por aceptado las mismas donde se exenta de responsabilidad respecto a la existencia, cantidad, calidad, estado, legitimidad e integridad de los bienes ofrecidos, enajenados o adquiridos por los usuarios, así como de la veracidad de los datos personales del ofertante como de la capacidad de contratar de los usuarios; por lo que es claro, no se cumple con el deber del proveedor consistente en proporcionar la información veraz y relevante de un producto, entonces no existe un respaldo de cumplimiento, puesto que la plataforma virtual donde se difunde esta no protege al consumidor, en tanto contraviene lo estipulado en el Código de protección y defensa del mismo.

Asimismo, para citar una de las resoluciones y pueda entenderse lo que se desea postular, el tercer caso advierte que dada la vulnerabilidad técnica del usuario respecto al uso de la plataforma virtual Mercado libre y tras no cumplir el deber de idoneidad del proveedor frente al producto y del servicio que presta el citado sitio web, es el consumidor quien decide ejercer su derecho acudiendo al libro de reclamaciones virtual, dado que no recibió lo que esperaba en función a lo ofrecido por intermedio de la publicidad del proveedor, así como la puesta en riesgo del cliente tras haber aceptado términos y condiciones de uso abusivos para poder acceder a la plataforma. En consecuencia, la seudoprotección que puede ofrecer a sus usuarios no cumple con los requisitos mínimos que establecen las normas complementarias dispuestas por el Estado con respecto a la seguridad jurídica.

Evidentemente el contexto de Covid 19 ha reforzado esta postulación en base al número de reclamos sujetos a contratos de compraventa realizados a través de internet no sin antes verse afectados frente a una expectativa que no termina por cubrirse cuando se recibe el bien o servicio adquirido. Asimismo, es importante mencionar que en la norma se distingue la aplicación de las costumbres y usos comerciales en el caso de silencio de las partes, no obstante la costumbre se ve relacionada a una conducta avasalladora de los derechos del consumidor y su normalización dentro de la digitalización en un contexto de confinamiento es acoger al consumidor a lo que la empresa o negocio trasnacional ofrece sin reconocer el atropello masivo a cientos de

usuarios que, no en todos los casos pero sí en muchos de ellos, se ven obligados a comprar haciendo uso de plataformas virtuales por diversos factores sociales y salubres.

Por lo que se colige, que el análisis de las tres resoluciones finales coinciden en la afirmación de que el consumidor no percibe la protección de sus expectativas razonables y será a través de la atribución de responsabilidad como proveedor a las plataformas virtuales, así como las garantías legales e implícitas las que podrán dar solución a la necesidad de amparo de sus derechos donde aun el legislador no ha previsto regular el comercio electrónico. Por tanto, resulta factible el reforzar las leyes vigentes a partir de propuestas analizadas en un contexto real.

V. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

En función al análisis de los resultados anteriormente desarrollados se puede afirmar que el objetivo específico 1 que señala: “Determinar si la legislación vigente del Código de protección y defensa del consumidor, respecto del artículo 21° sobre expectativas del consumidor vulnera el principio pro consumidor y derechos del consumidor regulada en el artículo 1°, inciso 1.1 apartado b, el autor de la tesis “La protección al consumidor frente al desarrollo del Comercio Electrónico en el Perú” elaborado por el autor Ayala (2017) coincide en el extremo de que es el proveedor quien debe brindar la información relevante, esto es la información complementaria a través de internet que resulta determinante

en la compra del bien o servicio. En ese sentido, rescata la situación de desventaja del usuario o consumidor en el comercio electrónico donde según los alcances del citado autor expresa la necesidad de una regulación donde se integren lineamientos de manera taxativa respecto al e-commerce, por lo que la norma vigente no alcanza a regular la esfera de las transacciones digitales y es así que el artículo 21° referente a las expectativas del consumidor, en el contexto de compraventas a través de plataformas virtuales, no logran ser satisfechas debido a los términos y condiciones de uso permisivos ante una posible vulneración al derecho a la información veraz, suficiente, oportuna y de fácil acceso. Con ello poder ejercer la acción tuitiva del Estado a favor de los consumidores.

Asimismo, reconoce la expansión del e-commerce en los últimos años y la responsabilidad del Estado respecto a las consecuencias de su desarrollo, esto es, la protección que brinda a los consumidores y usuarios frente a la adquisición de productos vía servicio on-line. Es así que, día a día los consumidores, en el contexto de confinamiento en el que se vive, se enfrentan a una realidad de incertidumbre y preocupación, puesto que las plataformas virtuales tales como Mercado Libre y sus semejantes no resulta necesario acreditar la identidad de los usuarios y tampoco responsabilizarse por el deficiente servicio intermediario que ofrecen tras vulnerar el derecho a la información. En consecuencia, el usuario toma la decisión de compra en base a lo publicitado por el proveedor sin acreditar la seguridad jurídica debida, además de mencionar la desconfianza que

confiere las cláusulas previstas en los términos y condiciones de uso de las diversas plataformas virtuales equiparadas como cláusulas abusivas, donde su interpretación no favorece al consumidor. Por otro lado, respecto a los usos y costumbres en el caso de silencio entre las partes o en caso de no existir elementos de prueba que demuestre lo que se acordó en la relación de consumo, el autor de la citada tesis no se pronuncia sobre ello. Sin embargo, es un punto importante a desarrollar, ya que se entiende como las conductas repetitivas a través del tiempo que devienen en obligatoriedad, hablamos así de la costumbre respecto a la aceptación de términos y condiciones de uso abusivos presentados en las plataformas virtuales, la mismas que no justifican su alineación con las normas jurídicas, por el contrario demuestra la contravención a los derechos del consumidor.

Por otra parte, en función al resultado obtenido del análisis de las tres resoluciones finales emitidas por Indecopi respecto al objetivo específico 2 que señala: “Identificar las estipulaciones de los términos y condiciones de uso de las plataformas virtuales que trasgreden la seguridad jurídica y el derecho a la idoneidad de bienes y servicios del consumidor a través de contratos de compra venta electrónica mediante la modalidad e-commerce” se pudieron advertir las coincidencias en tanto a conclusiones como recomendaciones con la tesis desarrollada por el autor autor Lázaro & Ramírez (2019) titulada “Causas de la inseguridad jurídica en el comercio electrónico: Información asimétrico, incumplimiento del deber de

idoneidad y publicidad engañosa”, respecto que el agente más afectado en la relación comercial es el consumidor por la existencia de inseguridad jurídica viéndose reflejada a través de la publicidad engañosa, el incumplimiento del deber de idoneidad y la información asimétrica predominante en el comercio electrónico. Adicional a ello, hace hincapié en la legislación vigente, la misma que no va acorde a nuestra realidad y no responde a casos específicos. Es necesario la diligencia del proveedor por cumplir el deber de información haciendo posible su identificación y así comprobarse la veracidad de los datos difundidos hacia el consumidor.

Respecto al deber de idoneidad, tanto la citada tesis como la presente investigación coinciden que ella se da durante la etapa de ejecución dentro de la relación de consumo cuya implicancia abarca el cumplimiento de recibir el producto o servicio ofrecido inicialmente. Además, que el contexto en el que se realiza la transacción comercial es aquel que no tienen fronteras legales, es decir que se extienden a nivel internacional gracias al uso de plataformas virtuales que permiten la oferta de productos y servicios con alcance global. Igualmente, sobre la asimetría informativa sostiene que no es posible erradicarla, pero sí es factible su control, en tanto la información no debe ser excesiva, puesto que no cumpliría su fin en sí mismo que es el de advertir las características y poner en sobre aviso acerca de los riesgos o restricciones que pueda tener el producto o servicio.

Los términos y condiciones de uso que cada plataforma virtual emplea para regular la transacción comercial distan ampliamente entre lo que el Código de protección y defensa del consumidor desea salvaguardar, de ese modo el autor reconoce su limitada aplicación puesto que no se integra el nuevo modelo de comercio electrónico considerando que este último es un mundo complejo con características propias y diferentes al comercio tradicional. Asimismo, la coincidencia radica en la existencia de situaciones que se agravan aún más por tratarse de un comercio electrónico, donde el proveedor se ubica en una posición superior al consumidor por gozar de mayor protección respaldada por términos y condiciones desvinculados totalmente de la normatividad, toda vez que el consumidor jamás podrá reconocer o validar la información brindada por el proveedor. Adicional a ello, dentro de esta modalidad es mucho más sencillo ocultar datos relevantes conllevando a inducir a error al consumidor en la toma de sus decisiones.

De este modo se identifica las estipulaciones de términos y condiciones de plataformas virtuales cuyo resultado demanda, como asevera el autor, la implementación de mecanismos idóneos que puedan ser aplicados en el comercio electrónico con el fin de garantizar confiabilidad en la relación de consumo. Dicho de otro modo, el sistema donde impera la virtualidad no solo debe ser seguro, sino también parecerlo y promover que esa percepción pueda contar el público consumidor. Pues bien, la confianza frente a una nueva modalidad de comercio responde al principal obstáculo

para el correcto desarrollo del comercio electrónico y son a través de las numerosas quejas que demuestran la vulneración al derecho de idoneidad y la seguridad jurídica que merece un consumidor.

Finalmente, en base al resultado obtenido del análisis del objetivo 3 consistente en: “Elaborar la propuesta de modificatoria del artículo 21° del Código de protección y defensa del consumidor sobre la protección de las expectativas del consumidor en función a otorgar la seguridad jurídica y derecho de idoneidad del consumidor respecto al bien o servicio adquirido a través del e-commerce” respecto a ello los autores Badilla & Carillo (2015) en su tesis internacional titulada “Protección efectiva del consumidor costarricense en el comercio electrónico: una propuesta basada en el derecho comparado”, coincide con nuestro resultado respecto la necesidad del Estado por tomar una posición activa de información y generador de normas que se adecúen a la realidad frente a la era de la digitalización, es por ello que para sostener una efectiva defensa del consumidor en la esfera del comercio electrónico es imperativo la existencia de protección legal de sus derechos adecuados al tiempo y espacio en el que se vive. No obstante, la tesis no desarrolla la importancia de las garantías y el impacto que este tiene en los términos y condiciones de uso, aporte que se propone en esta investigación puesto que, son las garantías explícitas las que van a contravenir las garantías legales en Mercado Libre, situación que no puede ocurrir debido a una evidente inseguridad jurídica para el consumidor en línea. Cabe

mencionar que el aporte advertido en la tesis de los autores Badilla & Carillo es genérico reconociendo la importancia de normas que velen por los derechos del consumidor en tanto este último cuenta con menos poder que el proveedor, sin embargo la propuesta no solo se orienta a examinar las garantías explícitas o legales, sino también las implícitas que van a velar por lo que espera razonablemente el consumidor a partir de lo adquirido, esto es que en contraste con la aplicación de los usos y costumbres en caso de silencio de las partes o en caso de no existir elementos de prueba que demuestre lo acordado, la aplicación de las garantías implícitas resulta más favorable al consumidor, lo que conlleva a aplicar simultáneamente el principio pro consumidor. Adicional a ello, la tesis no postula una recomendación dirigida a la necesidad de atribuir la calidad de proveedor a las plataformas virtuales, sin embargo esta investigación considera determinante hacerlo, ya que obligará a no desvincularse de su responsabilidad frente a los usuarios registrados esperando una experiencia de compra de calidad.

En suma, respecto a la aceptación de contratos de adhesión vistos desde los términos y condiciones de uso de las plataformas virtuales, el comercio electrónico ha colocado al ciberconsumidor en una situación limitada a ceder frente al clausulado preestablecido por el predisponente, siendo así imposible realizar una contraoferta o algún tipo de negociación frente a términos en los que excesivamente se vean vulnerados los derechos del consumidor y con ello las expectativas del consumidor frente a la

experiencia de compra y uso del producto o servicio. La velocidad del comercio trasladada a un plano de virtualidad ha conllevado a generar sectores comerciales creativos en los que un sinnúmero de cláusulas atropella al consumidor denotando una situación de desprotección frente a los abusos de un comercio digital.

CONCLUSIONES

1.- La modificación del artículo 21° de la Ley N° 29571 se basa en la necesidad de integrar la calidad de proveedor a las plataformas virtuales así como reforzar la seguridad jurídica y el deber de idoneidad del proveedor a través de las garantías implícitas y legales en el comercio electrónico dado la desprotección de los derechos del usuario en el que se otorga una posición ventajosa al proveedor en contraposición al consumidor registrado en la plataforma virtual con ánimo de adquirir productos o servicios, confirmándose así la hipótesis de la investigación.

2.- En función al objetivo N°01 se concluye que, tras el análisis de las tres resoluciones finales emitidas por Indecopi, la plataforma virtual Mercado Libre Perú y sus semejantes bajo la misma modalidad de comercio, a través de las garantías explícitas detalladas en sus términos y condiciones de uso del referido sitio web, contravienen la acción tuitiva del Estado en favor de los consumidores y con ello en caso de duda insalvable en cuanto corresponda a contratos por adhesión, asimismo la inobservancia de una interpretación favorable al consumidor y el limitado acceso a la información, más aún ante la existencia de la incertidumbre de su veracidad.

3.-De acuerdo al objetivo N° 02 se colige que, las estipulaciones reflejadas en los términos y condiciones de uso referentes a las transacciones comerciales realizadas a través de plataformas virtuales, denotan el incumplimiento del

deber de idoneidad del proveedor gracias al deslinde de responsabilidad de la información vertida en el sitio web correspondiente a las características del producto, datos del usuario vendedor, modo y forma de entrega de lo solicitado. Cabe mencionar que, en análisis de una de las plataformas más empleadas en Perú, este último describe la falta de control que posee frente a la calidad, legalidad o seguridad de los artículos promocionados, es decir asume la diligencia el consumidor al adquirir productos o servicios bajo su propio riesgo.

4.-En virtud del objetivo N°03 se concluye que, se verificó la necesidad de fortalecer las normas previstas en el Código de protección y defensa del consumidor considerando el contexto social y el aumento del e-commerce como consecuencia de la ola pandémica del Covid 19, con ello rescatar la confianza y certeza de los consumidores con respecto a las leyes que los respaldan frente al uso de nuevas modalidad de adquisición de productos; por tanto el órgano resolutor competente debe priorizar las garantías implícitas y legales sobre aquellas garantías explícitas que contravienen la seguridad jurídica, así como entender a las plataformas virtuales como proveedores de un servicio bajo la materialización efectiva a través de la determinación de responsabilidad, con el fin de garantizar el derecho de idoneidad dentro del marco de la digitalización.

RECOMENDACIONES

1.- El contexto social y la nueva normalidad ha generado innovadoras formas de comercio haciendo uso de las TIC's, es así que en la misma proporción en que los avances de la digitalización aumentan, de la misma manera se requiere mayor seguridad y confiabilidad para los consumidores que emplean el e-commerce, puesto que al no existir una normativa específica se rige por lo establecido en la Ley N° 29571 y es ésta última la que debe garantizar los derechos del consumidor como la aplicación del principio pro consumidor dentro del marco del comercio electrónico.

2.- Las plataformas virtuales, que por intermedio de ellas se realizan transacciones comerciales como medio promotor de contacto entre proveedor y consumidor, no solo persigue la ejecución de la compra sino también como toda empresa transnacional busca alcanzar estándares de calidad donde el usuario registrado pueda verse protegido no solo en base a las cláusulas previstas en los términos y condiciones de uso, sino también con la norma general que regula cada país. En ese sentido, es necesario que el Estado considere su participación activa frente a las garantías explícitas que vinculan al consumidor con la plataforma virtual, la misma que debe proporcionar bases para evitar la travesión de los derechos del consumidor y con ello permitir una compra segura facilitando la experiencia de adquisición de productos o servicios.

3.- La modificación del artículo 21° del Código de protección y defensa del consumidor se orienta al alcance en la protección de sus expectativas, esto es integrando una experiencia de compra de forma tradicional o electrónica donde la experiencia sea satisfactoria. En efecto, el adentramiento de los consumidores en el comercio electrónico atañe por parte de la plataforma virtual asumir la responsabilidad como proveedor de la información difundida a través del servicio que ofrece a los usuarios registrados, así como la evaluación de las garantías orientadas a la protección del consumidor. En ese sentido resulta insuficiente aplicar las garantías explícitas en la relación de consumo en el marco de la compraventa realizada a través de plataformas virtuales, por lo que es imprescindible la aplicación de las garantías legales, las mismas que otorgan fehacientemente la protección que merece un usuario o ciberconsumidor, asimismo no corresponde la aplicación de los usos y costumbres en caso de silencio de las partes o a falta de existencia de elementos de prueba del acuerdo entre consumidor y proveedor, debido a que la conducta predominante de dichas plataformas virtuales es la imposición de cláusulas que obligan al usuario a desvincularse de sus derechos como consumidor.

BIBLIOGRAFÍA

- Arrázola Jaramillo, F. (2014). El concepto de seguridad jurídica, elementos y amenazas ante la crisis de la Ley como fuente del Derecho. *Revista de Derecho Público*, 27.
- Ayala Rivas, M. (2017). La protección al consumidor frente al desarrollo del comercio electrónico en el Perú. (*Tesis de Licenciatura*). Universidad Nacional de Piura, Piura.
- Badilla Badilla, J., & Carrillo Goyenaga, A. (2015). Protección efectiva del consumidor costarricense en el comercio electrónico: una propuesta basada en el derecho comparado. (*Tesis de licenciatura*). Universidad de Costa Rica, San José.
- Bardales Mendoza, E. (30 de abril de 2009). *El concepto de consumidor razonable en el Perú*. Obtenido de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/enriquebardales/2009/04/30/el-concepto-de-consumidor-razonable-en-el-peru/>
- Bolás, A. (1993). *La seguridad jurídica y el tráfico mercantil*. Madrid: Civitas.
- Bureau, I. A. (1 de marzo de 2018). *IAB Perú*. Obtenido de <https://www.iabperu.com/>

Centurión Castillo, W. A., & Marin Bazán, G. E. (2015). El comercio electrónico y su influencia en el crecimiento de las importaciones y rentabilidad de a empresa P&K Tradin International E.I.R.L de la ciudad de Trujillo en el periodo 2010-2013. (*Tesis de licenciatura*). Universidad Privada del Norte, Trujillo.

CNUDMI. (2013). *Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*. Obtenido de <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/12-57494-guide-to-uncitral-s.pdf>

Código de Protección y Defensa del Consumidor. (14 de agosto de 2010). Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú.

Cuervo, S., Cárdenas, V., García, C., & Limo, C. (2014). *Hábitos de consumo y comercio electrónico: el caso de la mujer moderna en Lima Metropolitana*. Lima: Universidad ESAN.

Decreto Supremo N° 107-2012-PCM. (24 de octubre de 2012). Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú.

Decreto Supremo N°009-2009- PCM. (2009). Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú.

Durand Carrión, J. (2008). *El derecho del consumidor como disciplina jurídica autónoma*. Lima: Asamblea Nacional de Rectores.

- Fernández Burgueño, P. (22 de junio de 2010). *Pablo F. Burgueño*. Obtenido de <https://www.pablofb.com/2010/06/tipos-y-clasificacion-de-contratos-electronicos/>
- García Manrique, M. (2012). *El valor de la seguridad jurídica*. Madrid: Iustel.
- Gariboldi, G. (1999). *Comercio electrónico: Conceptos y reflexiones básicas*. Buenos Aires: BID-INTAIL.
- Gutierrez Camacho, W. (2000). Contrato y Mercado. *Gaceta Jurídica*.
- Hernández Terán, M. (2004). *Seguridad jurídica. Análisis, doctrina y jurisprudencia*. Guayaquil: Edino.
- Indecopi. (2015). *Lineamientos sobre publicidad engañosa*. Lima: Repositorio Institucional del Indecopi.
- Indecopi. (s.f.). *Indecopi*. Obtenido de <https://www.indecopi.gob.pe/en/sobre-el-indecopi>
- Indecopi. (s.f.). *Indecopi*. Obtenido de <https://www.indecopi.gob.pe/en/-/02-que-es-el-indecopi-y-cual-es-su-funcion->
- Ipsos. (2018). *Ipsos*. Obtenido de <https://www.ipsos.com/es-es/nosotros>
- Juez Martel, P. (2000). El Comercio Electrónico: ¿Hacia una relación jurídica y económica? Lima, Perú.
- Kresalija, B., & Ochoa, C. (2009). *Derecho Constitucional Económico*. Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

- Lallaín, B. (30 de mayo de 2019). Gestión. (D. Gestión, Entrevistador) Obtenido de <https://gestion.pe/economia/e-commerce-peru-facturaria-us-5-000-millones-2024-afirma-capece-nndc-268690>
- Laudon, K., & Guercio Traver, C. (2013). *E-commerce 2013: Negocios, tecnología y sociedad*. México: Pearson Educación.
- Lázaro Saavedra, D., & Ramirez Pachamango, S. (2019). Causas de inseguridad jurídica en el comercio electrónico: información asimétrica, incumplimiento del deber de idoneidad y publicidad engañosa. (*Tesis de Licenciatura*). Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo.
- Leiva, R. J. (2000). Comercio Electrónico, Estado y Derecho. Lima, Perú.
- Ley 27291. (02 de junio de 2000). Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú.
- Ley 29571. (01 de setiembre de 2010). Diarios Oficial El Peruano. Lima, Perú.
- Martínez, S., & Espinosa, C. F. (2019). *Factores de riesgo en la seguridad jurídica para la celebración de contratos electrónicos en Colombia*. Obtenido de <https://repository.ces.edu.co/bitstream/10946/5079/2/Factores%20Riesgo%20Seguridad%20Jur%C3%ADdica.pdf>
- Melgarejo, P. N. (2016). El comercio electrónico y la contratación electrónica: Bases del mercado virtual . *Revista Foro Jurídico*, 23.
- MercadoLibre. (03 de Junio de 2019). *Mercado Libre Perú*. Obtenido de https://www.mercadolibre.com.pe/ayuda/terminos-condiciones-uso-pe_2280

- Montenegro, J. (23 de abril de 2019). Comercio electrónico: seis millones de peruanos compran por internet. (Andina38, Entrevistador)
- Munayco , K. (10 de abril de 2019). Situación actual del e-commerce en el Perú. (P. P. emprendedores, Entrevistador) Obtenido de <https://www.pqs.pe/emprendimiento/ecommerce-situacion-en-peru>
- Northcote Sandoval, C. (2013). Criterios del Indecopi sobre el deber de idoneidad. *Actualidad Empresarial*, 290.
- Núñez Guevara, J., & Riojas Solari, Y. M. (2013). Obtenido de Repositorio Institucional USS:
<http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/1668/Nu%F1ez%20-%20Riojas.pdf;jsessionid=2D05856A056EC26437315EDDFCC397A4?sequence=1>
- OpenLey. (16 de Mayo de 2016). *MásQueNegocio*. Obtenido de <https://www.masquenegocio.com/2016/05/16/ecommerce-pagina-web/>
- Orams, E. (03 de agosto de 2020). *Ipsos*. Obtenido de <https://www.ipsos.com/es-pe/el-ecommerce-en-peru-con-e-de-experiencia>
- Palma Fernández, J. (1997). *La seguridad jurídica ante la abundancia de normas* . Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Perú, I. (06 de julio de 2020). *Radio Programas del Perú*. Obtenido de <https://rpp.pe/economia/economia/compras-por-internet-crecieron-un-400->

durante-la-cuarentena-e-commerce-compras-online-coronavirus-en-peru-noticia-1277991?ref=rpp

PerúRetail. (07 de junio de 2020). *PerúRetail*. Obtenido de <https://www.peru-retail.com/peru-ventas-online-crecerian-entre-50-y-80-en-junio/>

Priest, G. (01 de enero de 1992). Can absolute manufacturer liability be defended? *Yale Journal*, pág. 237.

Raiteri, M. D. (2016). *El Comportamiento del consumidor actual*. Mendoza: Facultad de Ciencias Económicas.

Real Academia Española. (2018). *RAE*. Obtenido de <https://dle.rae.es/?id=UTXSRYk>

Rengifo Gardeazábal, M. (2016). *La formación del contrato*. Bogotá, Colombia: TEMIS S.A.

Resolución, 1008-2003/SDC-INDECOPI (25 de abril de 2013).

Rodríguez García, G. (2014). El apogeo y decadencia del deber de idoneidad en la jurisprudencia peruana de protección al consumidor. *Themis* 65, 304.

Supo Calderón, D., & Bazán Vásquez, V. H. (2020). El deber de información y el estándar de razonabilidad en las garantías implícitas del consumidor. *FORSETI*, 69-94.

Torres Álvarez, H. (2005). *El Sistema de Seguridad Jurídica en el Comercio Electrónico*. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Valerio Crespo, L. (2002). Los Contratos Electrónicos Internacionales con el Consumidor. (*Tesis de Licenciatura*). Universidad de Costa Rica, San José.

Varela, A. M. (2004). *Comercio Electrónico: Conceptos, recursos y estrategias* . España: Ideas Propias.

Villota Cerna, M. A. (2011). Avances y orientaciones del Nuevo Código de Protección y Defensa del Consumidor. *Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual N°11*, 06-39.