

Bogotá D.C.,

10

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO	
RAD: 15-207926- -00001-0000	Fecha: 2015-10-15 20:07:41
DEP: 10 OFICINAJURIDICA	
TRA: 113 DP-CONSULTAS	EVE: SIN EVENTO
ACT: 440 RESPUESTA	Folios: 1

Señor
GUSTAVO ADOLFO GUTIERREZ PUERTA
ps.ggp@hotmail.com

Asunto: Radicación: 15-207926- -00001-0000
Trámite: 113
Evento: 0
Actuación: 440
Folios: 1

Estimado(a) Señor:

Con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, damos respuesta a su consulta radicada con el número que se indica en el asunto.

De conformidad con lo anterior, advertimos que la Oficina Jurídica profiere conceptos de carácter general y abstracto, sin que le sea posible resolver a través de estos, situaciones particulares o pronunciarse sobre la legalidad de una conducta, pues estaríamos vulnerando el principio y garantía constitucional del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

En su comunicación consulta:

“En la actualidad adelanto el proceso de conformación de empresa, la cual tiene como objetivo brindar servicios profesionales de psicología en línea. Es de mi interés que el proceso de oferta a través de medios de comunicación y tecnología, cuente con todos los términos legales para su debido funcionamiento y proceder.

Razón por la cual, me dirijo a ustedes, solicitando amablemente información relacionada a las referencias técnicas y normativas, a las cuales como empresa prestadora de servicio a través de la web, debo referenciar según el marco legal vigente, relacionado al tema de protección, derecho de los usuarios y demás disposiciones de la Comisión de Industria y Comercio”.

Dentro del ámbito de las competencias otorgadas a esta Superintendencia por el Decreto 4886 de 2011, a continuación proporcionamos información en relación con la reglamentación que en materia de protección al consumidor en materia de comercio electrónico contempla el Capítulo VI de la Ley 1480 de 2011- Estatuto del Consumidor.

1. Tratamiento del comercio electrónico en el Estatuto del Consumidor y sus normas reglamentarias.

La Ley 1480 de 2011 contiene una protección especial para los consumidores que adquieren bienes y servicios a través de comercio electrónico.

En su artículo 5 de “definiciones”, numeral 16, precisa lo que debe entenderse por ventas a distancia, en los siguientes términos:

“Ventas a distancia: Son las realizadas sin que el consumidor tenga contacto directo con el producto que adquiere, que se dan por medios, tales como correo, teléfono, catálogo o vía comercio electrónico.”

A su vez, el numeral 2.2.2.37.6 del Decreto 1074 del 26 de mayo de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo”, que compila el Decreto 1499 del 12 de agosto de 2014, por ser norma reglamentaria del sector, establece:

“Artículo 6. Ventas a distancia. De acuerdo con lo establecido en el numeral 16 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011, se consideran ventas a distancia las realizadas sin que el consumidor tenga contacto directo con el producto que adquiere, a través de correo, teléfono, catálogo, comercio electrónico o con la utilización de cualquier otra técnica de comunicación a distancia.”

El artículo 49 de la Ley 1480 de 2011 establece qué se debe entender por comercio electrónico para efectos del derecho del consumo:

“ARTÍCULO 49. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 1o, inciso b) de la Ley 527 de 1999, se entenderá por comercio electrónico la realización de actos, negocios u operaciones mercantiles concertados a través del intercambio de mensajes de datos telemáticamente cursados entre proveedores y los consumidores para la comercialización de productos y servicios.”

En consideración a la norma transcrita, los autores Alejandro Giraldo López, Carlos Germán Caycedo Espinel y Ramón Eduardo Madriñán Rivera, en su libro “Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor”, Legis, Primera Edición, 2012, página 134 y 135, han conceptualizado:

“Según lo anterior, cualquier acto u operación de comercio, señalado en el artículo 20 del Código de Comercio (134), tales como la manufactura, intermediación y expendio de todo tipo de bienes, las transacciones de títulos valores, el transporte de personas y cosas, los contratos de edición, y los actos de las sociedades comerciales, para mencionar solamente algunos, se encuentran cubiertos por la Ley 1480.

Debe recordarse que, como sobre la materia de protección al consumidor mediante medios electrónicos (comercio electrónico), no existe norma especial diferente de la Ley 527 de 1999, la cual cubre temas de importancia para el comercio electrónico, como el transporte de mercancías, (los cuales aplican a comerciantes y no- comerciantes, como los consumidores) (135), las normas de la Ley 1480 aplican a todas las actividades mercantiles.

Adicionalmente, debe señalarse que el artículo 49 de la Ley 1480, queriendo hacer

referencia al literal b) del artículo 2° de la Ley 527 de 1999 (no obstante el texto oficial hace referencia al artículo 1° de la Ley 527) (136), precisó que las obligaciones contenidas en el título VI sobre protección al consumidor del comercio electrónico deben entenderse, sin perjuicio de la definición de comercio electrónico de la Ley 527 de 1999, y por ende, las normas del Estatuto del Consumidor, incluida su definición de comercio electrónico, son exclusivamente aplicables a la Ley 1480 (137)”.

((134) Ver Código de Comercio, artículo 20. Ver también comentario al numeral 3 del artículo 5° de la ley 1480.

(135) Ver Ley 527 de 1999, artículos 26 y 27.

(136) Ver Ley 527 de 1999, artículo 2°, literal b)

(137) Ver Ley 527 de 1999, artículo 2°, literal b). El mencionado literal define: “b) Comercio electrónico. Abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las siguientes operaciones: toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes y servicios; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, bursátiles y de seguros; de construcción de obras; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o pasajeros por vía aérea, marítima y férrea o por carretera”.

Debe decirse entonces que, la Ley 1480 de 2011, contempla una regulación particular y específica en lo relacionado con el comercio electrónico, la cual, puede ser aplicada a todas las actividades mercantiles, por lo tanto, sus lineamientos, deberán ser seguidos por todos aquellos que pretendan comercializar productos y servicios a través de la utilización de medios electrónicos.

El artículo 50 impone a quienes comercializan productos o servicios a través de comercio electrónico una serie de obligaciones, que se orientan a que el consumidor tome decisiones de manera informada, especialmente en relación con el ejercicio de sus derechos y la seguridad de la información personal del consumidor.

En relación con esta normativa, el Dr. Juan Carlos Villalba Cuellar en su libro “Introducción al Derecho del Consumo”, señala:

“...El artículo 50 consagra unos deberes especiales a cargo de los productores y proveedores en el comercio electrónico entre los cual merece destacarse: a) Acentuación del deber de información a cargo del productor y proveedor sobre las mercancías o servicios en venta, cuando el ofrecimiento se acompañe de imágenes o no, encaminada a que el consumidor pueda hacerse una idea lo más aproximada a la realidad de los mismos. b) Información sobre todas las características del contrato, medio de pago, entrega, plazos, derecho de retracto, y en general toda información relevante. c) Obligación de publicar el contenido del contrato a condiciones generales. d) Obligación adicional de presentar un resumen del pedido con indicación de los bienes y precios para que consumidor pueda verificar que corresponde a lo querido y dar su aprobación. e) Obligación de presentar al consumidor a más tardar al día siguiente un acuse de recibo

del pedido, f) Conservar los soportes y pruebas de la transacciones realizadas con los consumidores a fin de poder probar ante los organismos de control la conformidad de las mismas e) Adoptar mecanismos de seguridad para proteger la información del consumidor y la seguridad de la transacción, entre otras enuncias en el texto extenso del artículo...”

Por su parte, en relación con el nuevo esquema de ventas por medio electrónicos, el Dr. Daniel Peña Valenzuela en su artículo “La Protección del Consumidor en el Comercio Electrónico”, incluido en el libro “Perspectivas del Derecho del Consumo” dirigido por la Dra. Carmen Ligia Valderrama Rojas, editado por la Universidad Externado de Colombia, señala:

“La Ley 1480 de 2011 introduce una reforma significativa al régimen anterior de protección al consumidor, entre otros, incluyendo una regulación particular y específica en relación con las actividades por medios electrónicos.

“La protección al consumidor en el comercio electrónico complementa y fortalece las nuevas reglas de protección con un carácter especial.

“Las reglas de protección del consumidor en comercio electrónico son detalladas y minuciosas con el fin de garantizar que la información en línea sea más precisa, clara, veraz y que realmente sirva al consumidor para tomar una decisión libre.”

Finalmente, en relación con la protección de los niños, niñas y adolescentes, establece el artículo 52 del Estatuto del Consumidor que “[c]uando la venta se haga utilizando herramientas de comercio electrónico, el proveedor deberá tomar las medidas posibles para verificar la edad del consumidor. En caso de que el producto vaya a ser adquirido por un menor de edad, el proveedor deberá dejar constancia de la autorización expresa de los padres para realizar la transacción”.

El numeral 2.2.2.33.7 del Decreto 1074 del 26 de mayo de 2015, que compila el Decreto 975 de 2014 “Por el cual se reglamentan los casos, el contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores”, establece:

“Información y publicidad en el entorno digital. Sin perjuicio de lo previsto en la 1480 de 2011, lo dispuesto en este capítulo y demás normas aplicables, la publicidad y oferta productos dirigidos exclusivamente a niños, niñas y adolescentes, o aquellos que sean publicitados u ofertados en entornos o plataformas cuyo público objetivo y exclusivo sean aquellos o que puedan ser adquiridos, descargados, o a los que se pueda acces por Internet o a través de dispositivos móviles, deben incluir advertencias claras sobre la necesidad de contar con la autorización de sus padres o representantes para realizar la transacción.”

En relación con este tema, la doctrina ha manifestado:

“(…) la ley señala que en caso de que el producto vaya a ser adquirido por un menor de edad, el proveedor deberá dejar constancia de la autorización expresa de los padres para realizar la transacción. Lo anterior resulta de suma importancia, ya que de conformidad con el artículo 1744 del Código Civil la simple afirmación que realiza el menor de ser mayor de edad o el simple hecho de ocultar su edad, no es considerado dolo de su parte y, por lo tanto, hace anulable el negocio jurídico.

No sobra señalar, que indistintamente de las sanciones civiles por la posible nulidad del contrato, las autoridades administrativas pueden imponer multas a quienes vendan bienes a menores sin contar con la autorización de su representante legal”.

Los anteriores son los lineamientos que de manera general deberán ser seguidos por todos aquellos que pretendan comercializar productos o servicios a través de la utilización de medios electrónicos.

2. Portales de contacto

Dispone el artículo 53 de la Ley 1480 de 2011, establece:

“ARTÍCULO 53. PORTALES DE CONTACTO. Quien ponga a disposición una plataforma electrónica en la que personas naturales o jurídicas puedan ofrecer productos para su comercialización y a su vez los consumidores puedan contactarlos por ese mismo mecanismo, deberá exigir a todos los oferentes información que permita su identificación, para lo cual deberán contar con un registro en el que conste, como mínimo, el nombre o razón social, documento de identificación, dirección física de notificaciones y teléfonos. Esta información podrá ser consultada por quien haya comprado un producto con el fin de presentar una queja o reclamo y deberá ser suministrada a la autoridad competente cuando esta lo solicite.”.

Contempla este artículo, una definición de lo que debe entenderse como portales de contacto, indicando que se trata de “una plataforma electrónica en la que personas naturales o jurídicas puedan ofrecer productos para su comercialización y a su vez los consumidores puedan contactarlos por ese mismo mecanismo (...)”.

El artículo transcrito, principalmente se refiere a la obligación que tiene quien pone a disposición del público plataformas electrónicas, de exigir a todos los oferentes en la misma, la información que permita su identificación, de modo que pueda ser consultada por quien adquiere productos o servicios a través de esta, con el fin de que puedan presentar una queja o reclamo, y así mismo, que dicha información pueda ser consultada por la autoridad competente.

La doctrina, ha manifestado que “si los oferentes dentro de la plataforma son productores o proveedores, estos están obligados a cumplir con las obligaciones del capítulo y de la ley 1480, en general.”. (Ibídem, páginas 152 y 153).

Lo anterior en el entendido de que si existe una relación de consumo, esta estará sometida a las reglas del estatuto del consumidor, y en especial a las disposiciones sobre el comercio electrónico.

En virtud del artículo 54 de la Ley 1480 de 2011, cuando existan indicios graves de que se están vulnerando los derechos de los consumidores, esta Superintendencia podrá imponer el bloqueo temporal de acceso al medio de comercio electrónico. Dispone el artículo:

“La superintendencia de Industria y Comercio, de oficio o a petición de parte, podrá imponer una medida cautelar hasta por treinta (30) días calendario, prorrogables por treinta (30) días más, de bloqueo temporal de acceso al medio de comercio electrónico, cuando existan indicios graves que por ese medio se están violando los derechos de los

consumidores, mientras se adelanta la investigación administrativa correspondiente.”.

3. Reversión del pago.

La reversión de pagos, es una figura contemplada para aquellos casos en que se realiza venta de bienes y servicios, a través de mecanismos de comercio electrónico. Está consagrada en el artículo 51 de la Ley 1480 de 2011, en los siguientes términos:

“Cuando las ventas de bienes se realicen mediante mecanismos de comercio electrónico, tales como Internet, PSE y/o call center y/o cualquier otro mecanismo de televenta o tienda virtual, y se haya utilizado para realizar el pago una tarjeta de crédito, débito o cualquier otro instrumento de pago electrónico, los participantes del proceso de pago deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando sea objeto de fraude, o corresponda a una operación no solicitada, o el producto adquirido no sea recibido, o el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso.

Para que proceda la reversión del pago, dentro los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que el consumidor tuvo noticia de la operación fraudulenta o no solicitada o que debió haber recibido el producto o lo recibió defectuoso o sin que correspondiera a lo solicitado, el consumidor deberá presentar queja ante el proveedor y devolver el producto, cuando sea procedente, y notificar de la reclamación al emisor del instrumento de pago electrónico utilizado para realizar la compra, el cual, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, procederán a reversar la transacción al comprador.

En el evento que existiere controversia entre proveedor y consumidor derivada de una queja y esta fuere resuelta por autoridad judicial o administrativa a favor del proveedor, el emisor del instrumento de pago, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, una vez haya sido notificado de la decisión, y siempre que ello fuere posible, cargará definitivamente la transacción reclamada al depósito bancario o instrumento de pago correspondiente o la debitará de la cuenta corriente o de ahorros del consumidor, y el dinero será puesto a disposición del proveedor. De no existir fondos suficientes o no resultar posible realizar lo anterior por cualquier otro motivo, los participantes del proceso de pago informarán de ello al proveedor, para que este inicie las acciones que considere pertinentes contra el consumidor. Si la controversia se resuelve a favor del consumidor, la reversión se entenderá como definitiva.

Lo anterior, sin perjuicio del deber del proveedor de cumplir con sus obligaciones legales y contractuales frente al consumidor y de las sanciones administrativas a que haya lugar. En caso de que la autoridad judicial o administrativa determine que hubo mala fe por parte del consumidor, la Superintendencia podrá imponerle sanciones de hasta cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El Gobierno Nacional reglamentará el presente artículo.

PARÁGRAFO 1o. Para los efectos del presente artículo, se entienden por participantes en el proceso de pago, los emisores de los instrumentos de pago, las entidades administradoras de los Sistemas de Pago de Bajo Valor, los bancos que manejan las cuentas y/o depósitos bancarios del consumidor y/o del proveedor, entre otros.

PARÁGRAFO 2o. El consumidor tendrá derecho a reversar los pagos correspondientes a cualquier servicio u obligación de cumplimiento periódico, por cualquier motivo y aún sin que medie justificación alguna, siempre que el pago se haya realizado a través de una operación de débito automático autorizada previamente por dicho consumidor, en los

términos que señale el gobierno Nacional para el efecto.”

De acuerdo con el artículo citado, los siguientes son los pasos del procedimiento de reversión de pagos:

- El consumidor debe dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que conoció de la operación fraudulenta o debió haber recibido el producto o recibió un producto defectuoso o que no corresponda a lo solicitado, debe presentar una queja ante el proveedor y devolver el producto, y notificar de la reclamación al emisor del instrumento de pago.
- La reversión de la transacción la deben llevar a cabo el emisor del instrumento de pago, el proveedor y quienes hayan participado en el proceso de pago.

Frente al tema, María Lorena Flórez Rojas en su artículo “La reversión del pago dentro del contexto del comercio electrónico y sus implicaciones prácticas en el régimen jurídico colombiano”, publicado por la Universidad de los Andes, Facultad de Derecho en la Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías, No. 10, Julio - Diciembre de 2013, señaló:

“En el proceso de reversión del pago interactúan el proveedor o productor, el emisor del instrumento de pago y el consumidor. De ello se desprende que el emisor del instrumento de pago se encuentra vigilado por la Superintendencia Financiera de Colombia, y que esta entidad será también competente para tramitar lo relacionado con la protección al consumidor financiero. Debido a esta competencia, dicha entidad dispone que los establecimientos de crédito tienen la obligación de brindar “productos y servicios con estándares de seguridad y calidad de acuerdo con las condiciones ofrecidas y las obligaciones asumidas por las entidades vigiladas”.¹⁰⁰ Por ello, en la Circular Externa 022 de 2010¹⁰¹ determinó los requerimientos mínimos de seguridad y calidad para realizar operaciones a través de internet, y estableció una serie de medidas encaminadas a fortalecer la seguridad y la calidad en el manejo de la información de los clientes y usuarios de las entidades vigiladas, bien sea que acudan a cualquiera de los instrumentos para la realización de operaciones (tarjetas débito, crédito, dispositivos móviles y órdenes electrónicas para la transferencia de fondos) o a los canales de distribución de servicios financieros (oficinas, cajeros automáticos, receptores de cheques, receptores de dinero en efectivo, pos, sistemas de audio respuesta —ivr—, centros de atención telefónica —Call Center, Contac Center—sistemas de acceso remoto para clientes ras, internet y dispositivos móviles), a través de los cuales estas prestan sus servicios.

“(100) Literal a) del artículo 5º de la Ley 1328 de 2009.

“(101) El documento completo de la Circular Externa 002 de 2010 se puede consultar en: <http://www.superfinanciera.gov.co/> siguiendo el enlace Normas/Normativa/Circulares externas/022/anexos. Consultada el 3 de mayo de 2013.”

El proceso de reversión está encaminado a la devolver la transacción a un estado tal, como si no hubiera ocurrido, puesto que eliminaría, por decirlo de alguna manera, la operación realizada por el consumidor, el proveedor y la entidad financiera. En la

reversión vuelven a participar todos nuevamente.

Es preciso considerar que la ley no estableció un término para la realización efectiva de la operación de reversión del pago, sin embargo, esto no quiere decir que estemos ante un término indefinido, siempre debe observarse que las reclamaciones de los consumidores, conforme al artículo 58 de la varias veces citada Ley 1480 otorga un término máximo de 15 días para dar respuesta definitiva a un requerimiento. Las entidades financieras para todos los efectos son vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Por el momento, estamos a la espera de la reglamentación que hará el Gobierno Nacional en relación con el tema, tal y como dispone el artículo 51, arriba transcrito.

Ahora bien, es preciso aclarar que la reversión no es la única forma mediante la cual puede, en opinión de esta Oficina, culminarse una situación que conlleva la devolución de dineros, pues cuando el consumidor considere, de manera libre, expresa y espontánea, que puede aceptar el dinero, se podrá proceder a ello. De todas maneras, se hace la salvedad que la reglamentación de la ley podrá establecer otra cosa.

Si requiere mayor información sobre el desarrollo de nuestras funciones y sobre las normas objeto de aplicación por parte de esta Entidad, puede consultar nuestra página en Internet, www.sic.gov.co.

Atentamente,

WILLIAM ANTONIO BURGOS DURANGO
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Adonia Aroca
Revisó: William Burgos
Aprobó: William Burgos