

Palabra clave: “contratación electrónica”; “contrato electrónico”

**EL FORO RAZONABLE EN LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA
INTERNACIONAL- LA NECESARIA CALIFICACIÓN DE LAS PÁGINAS**

WEBB

LILIANA ETEL RAPALLINI

En anteriores entregas sobre idéntico tema me expresé a favor de considerar que la “internacionalidad de la contratación electrónica” no está dada por el medio empleado sino por los componentes de la relación jurídica que subyace. Sin embargo, los supuestos adquieren complejidad haciendo dudar de la certeza de la conclusión arribada.

El clásico objeto del Derecho Internacional Privado comprendido por la búsqueda de ley aplicable y de jurisdicción internacionalmente competente, se observa notoriamente despejado al entender a la modalidad bajo estudio como abarcada por las soluciones atinentes a la contratación entre ausentes o entre personas situadas en Estados diferentes.

En lo que hace a la búsqueda de jurisdicción internacional la cosa no es tan simple y mas aún si se trata de una venta por Internet donde la persona del empresario vendedor se desdibuja con una marca, un nombre que se presenta ante los ojos del usuario como un ser “universal y carente de identidad”.

De la escasa jurisprudencia habida en la materia, pionera fue la jurisprudencia norteamericana estableciendo una jurisdicción global o “global jurisdiction” entendiendo que la información vertida en la red de Internet lo estaba hacia todo el mundo basándose en la accesibilidad a la misma desde cualquier lugar del planeta.

Desde ya, el tópico ofrece cercanía al área del Derecho del Consumo en donde la tendencia es propiciar el “forum actoris” y de ésta manera “materializar” la ley aplicable lo que significa que el juez interviniente aplicará la ley de defensa del consumidor que conoce y maneja y a lo sumo, aquella que resulte mas ventajosa a los derechos del consumidor que es además un residente de ese Estado.

Sin embargo, el propiciar una jurisdicción prácticamente universal constituye también generar “foros exacerbados” o “exorbitantes” ante cuya existencia una de las partes del contrato se verá permanentemente expuesta a jurisdicciones extranjeras de la más diversa naturaleza y físicamente distantes.

Es así como en la década de los años noventa comienza una búsqueda de mayor equidad en cuanto a la posibilidad de determinar jurisdicción internacional consistente en el análisis del contenido u ofrecimiento de la página Web; en consecuencia el tribunal de Nueva York recién en 1997 plasma el criterio en el caso “Bensusan Restaurant Corp. V. King”; el supuesto comprendía una embarcación de pequeña dimensión que ofrecía su servicio mas no permitía la adquisición del billete a través de la misma página sino por medio telefónico cuyas referencias surgían de la misma.

Poco después aparece el asunto “Zippo” en el que se trataba de una empresa dedicada al comercio del cartón y será el tribunal de Pensilvania inspirándose en la sentencia Bensusan el que establece una serie de criterios y factores determinantes

destinados a especificar el grado de interactividad del sitio Internet reafirmando la necesidad de solidificar el criterio de “jurisdicción razonablemente previsible”.

De ésta forma clarifica que existe total proporcionalidad entre la posibilidad de demandar y la naturaleza y calidad de las actividades comerciales, no dejando de

reconocer que el profesional o comerciante propietario de la información prevea la posibilidad de ser demandado y sometido a otros tribunales en el caso extranjeros, donde los potenciales consumidores tengan su domicilio.

De allí surge la necesidad del juez o tribunal interviniente de calificar el contenido de la página Web; una **página activa** permite la contratación a través de su mismo contenido, **una pasiva** sólo informa y **una especie intermedia** provee datos para entablar la contratación por otros medios.

La perfección del contrato a través de la misma página evidencia la apertura del “foro personal” o “forum actoris”.

Pero el aporte continuó y es como aparece la “teoría de los efectos” de mucho vínculo al área penal y por la cual intenta verificarse si la empresa demandada desarrolla o no actividad dentro del foro interviniente; el punto de mira aquí es una suerte de acumulación dada entre la acción del empresario dirigida a determinado país, el actor residente en él y los daños acontecidos en el mismo Estado, ésta sumatoria o concordancia habilita la jurisdicción; ya en 2000 se vio el criterio en la sentencia “Blakey v. Continental Airlines Inc.” dictada por el Tribunal Supremo de New Jersey.

Todo parece indicar que las típicas modalidades contractuales de ejecución y celebración como parámetros interpretativos de la voluntad pasiva, han sido hoy superadas por la ley y por la jurisprudencia en el derecho comparado y parsimoniosamente en el argentino.

La sugerencia de calificar la categoría de página Web es importante pues a través de ella se deduce si estamos frente a una fuente generadora de obligación autónoma vale decir, si estamos o no frente a un contrato celebrado por medio electrónico o si por el contrario deriva en otro medio o alternativa. Una segunda fase ha de ser la observancia de si en dicho contrato confluyen en cuanto a sus elementos constitutivos y a sus efectos, más de un ordenamiento jurídico y así arribar a la existencia de una relación jurídica nacional o doméstica o internacional. La otra fase, necesaria con tenor previo, ha de ser rodear a la contratación electrónica de suficiente entidad en la prueba.

La conclusión indica que es inadmisibles que el uso de medios electrónicos de comunicación pueda tener por efecto el debilitar el poder de jurisdicción de un Estado. A ello agregar, que el medio empleado no debe inhibir el acceso a la justicia por parte de los contratantes y que lo conducente es la generación de foros que lo permitan en función de conexiones personales y flexibles como lo es la “residencia habitual o permanente” de los contratantes.

La Plata, febrero de 2006.

Página Web del CALP