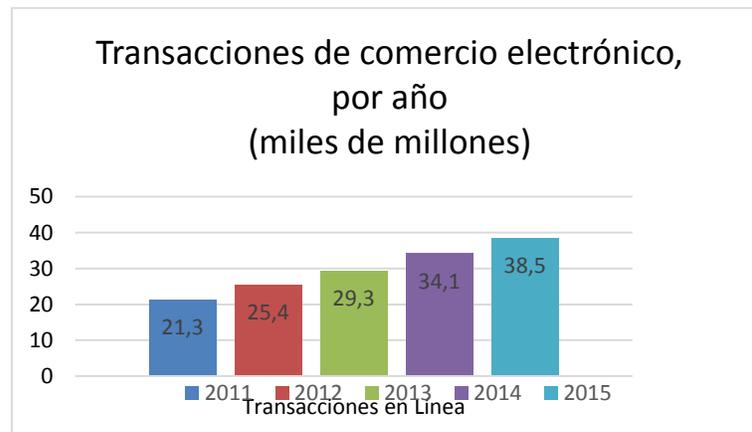


“EL BOTÓN VERDE . . . Y EL EQUILIBRIO ENTRE LAS PARTES EN EL COMERCIO DIGITAL”***Antonio GARCÍA PADILLA****

“Al pulsar el botón verde” –diría la pantalla de computadoras que ofrece al mundo cierto producto– “usted o su representado consienten a los términos aquí descritos para la compra de nuestra computadora portátil. Si usted no está de acuerdo con los términos que aquí ofrecemos, debe pulsar entonces el botón rojo, que indica que no acepta los términos que ofrecemos, y esta transacción de compraventa no seguirá adelante.”

“Al abrir este sobre sellado e instalar los programas que aquí se incluyen,” – diría la envoltura de ciertos programas de computadora- “usted manifiesta su consentimiento con los términos y condiciones que a continuación se exponen en torno al uso de los programas y cualquier otra programación que usted adquiera en torno a ellos.”

Cada día es mayor el número de contratos perfeccionados al pulsarse botones verdes, al abrirse envolturas e instalarse los programas que se encontraban ensobrados en ellas, así como a través de otras prácticas de contratación típicas del comercio digital. En efecto, de acuerdo con STATISTA,¹ en 2011 se registraron 21.3 mil millones de transacciones en el comercio electrónico. Ese volumen crece vertiginosamente. Pasó de 25.4 mil millones en 2012, a 29.3 en 2013, 34.1 en 2014 y 38.5 en 2015, un aumento de 50 por ciento en cinco años.²



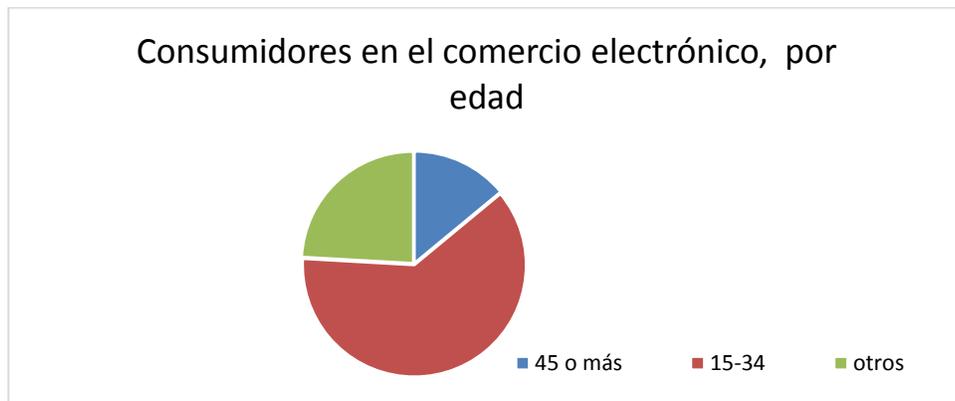
* Esta es una versión escrita y anotada de las participaciones del Decano García Padilla en el panel ‘Contratación y compraventa en el Comercio Electrónico’ que tuvo lugar en Asunción, Paraguay durante el IX Congreso de las Academias Iberoamericanas el 23 de Septiembre 2016.

** Presidente de la Academia Puertorriqueña de Jurisprudencia y Legislación, Decano Emérito de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico y Pasado Presidente de la Universidad de Puerto Rico.

1 Statista, Inc., <https://www.statista.com/search/?q=E-Commerce> (última visita 2 de noviembre de 2016).

2 Id.

Muchos de nosotros – en especial los que crecimos pensando que los bienes se adquieren en establecimientos comerciales – tal vez nos quedamos perplejos ante el cuadro comercial que se dibuja ante nosotros. A generaciones más jóvenes, por el contrario, tal vez lo que les produzca perplejidad no sea sino la perplejidad de las generaciones anteriores ante las realidades que emergen. De hecho, para 2014, solo alrededor del 14 por ciento de los usuarios del comercio de internet al detal en el mundo eran mayores de 45 años; mientras, el 61.9 por ciento eran personas en edades que fluctuaban entre 15 y 34 años.³



Este cuadro genera entusiasmos y preocupaciones. Ilusionan las eficiencias de un mercado que prescinde de intermediarios, de redes de distribución, de almacenes,⁴ un mercado que acerca con prontitud a vendedores y compradores y los coloca dondequiera que se presten servicios de entrega de correos UPS o DHL, en carros y camiones o, dentro de poco, tal vez ya, en “drones”.⁵ Preocupa, de otra parte, entre otras cosas, dónde quedará la suerte del consumidor en esos emergentes tinglados; cómo podrá enfrentar a un vendedor que le sirve por UPS o DHL pero a cuyo establecimiento no puede acudir a reclamar, a pie, o por metro o autobús. Y, ante estas realidades, ¿cuál es la respuesta del sistema jurídico?

Quiero mirar estas interrogantes enfatizando la distinción entre protecciones al consumidor que

3 Id.

4 Según Mateu de Ros, “el comercio electrónico constituye un fenómeno jurídico y se concibe como la oferta y la contratación electrónica de productos y servicios a través de dos o más ordenadores o terminales informáticos conectados a través de una línea de comunicación dentro del entorno de red abierta que constituye Internet. Representa un fenómeno en plena expansión con votos de crecimiento extraordinario en número de conexiones, clientes y operaciones.” Mateu de Ros, *El Consentimiento y el Proceso de Contratación Electrónica, Derecho de Internet, contratación Electrónica y firma Digital* 29 (Mateu de Ros y Cendoya Méndez Vigo coords., 2000). Para otras perspectivas jurídicas sobre el comercio electrónico, véase también Carlos Otero Hidalgo, *El comercio electrónico: Fundamentos y situación en España* 24 (1998); Rafael García del Poyo, *Aspectos mercantiles y fiscales del comercio electrónico*, en: *Derecho del comercio electrónico (Primeras jornadas celebradas en la universidad Carlos III de Madrid)* 477-478 (2001); y Juan P. Aparicio Vaquero, *Los contratos electrónicos en el derecho español: El marco establecido por la ley de servicios de la sociedad información y comercio electrónico*, en *Jornadas sobre Derecho e Informática* 177 (Salamanca, 2001)

5 Sobre las gestiones de Amazon para crear nuevas técnicas y rutas de distribución de mercancías vía drones, véanse Farjad Manhoo, *New York Times*, *Think Amazon’s Drone Delivery Idea Is a Gimmick? Think Again*, http://www.nytimes.com/2016/08/11/technology/think-amazons-drone-delivery-idea-is-a-gimmick-think-again.html?_r=0 (última visita 2 de noviembre de 2016); Amazon.com, <https://www.amazon.com/b?node=8037720011&ref=producthunt> (última visita 2 de noviembre de 2016).

se refieren a las interacciones negociales y al contrato mismo entre las partes,⁶ y protecciones al consumidor cuya efectividad rebasa lo estrictamente negocial o contractual y descansa en la realidad de los mercados, las comunicaciones entre los participantes en esos mercados y la normativa que gobierna otros campos del derecho relacionados con el consumo, como es el caso de los pagos; esto es, protecciones que surgen del medioambiente en que se enmarca el comercio digital.

De entrada, descartemos algunas caracterizaciones que aportan poco al mejor entendimiento de estos temas: es preciso reconocer que la inmensa mayoría de los contratos efectuados por vía de la red no son contratos negociados entre partes con homólogas capacidades económicas. Se trata de contratos de los llamados “de adhesión”.⁷ El comprador recibe en la web la oferta y la acepta o la rechaza, sin oportunidad de contraofertas o sugerencias de términos o condiciones distintos de los definidos por el vendedor.⁸

Naturalmente que hoy día ese tipo de contratación es típica también del comercio tradicional. Tampoco los establecimientos comerciales de nuestros pueblos y ciudades siguen las disciplinas de los bazares de Estambul. Es muy raro que demos con una tienda en ciudades de Europa o América donde el precio de las cosas o los términos de las compras estén sujetos a un proceso de negociación.

De cualquier modo, es difícil pensar que el típico comprador de internet esté realmente interesado en leer y estudiar los términos y condiciones aplicables a las transacciones que realiza digitalmente para luego enfrascarse en un proceso de negociación en torno a ellas. Sobre todo si confía en el producto que interesa adquirir, el típico comprador viaja tan rápido como puede a través de la página cibernética detrás de los botones verdes, indicativos de la aceptación de los términos, para pulsarlos y cerrar cuanto antes el negocio que interesa realizar. Asimismo, en el caso

6 Para una propuesta de legislación sobre el tema, véase la sección sexta del Uniform Electronic Transactions Act, ley modelo preparada por la Conferencia Nacional de Comisionados sobre Leyes Estatales Uniformes.

7 Según definido hace un siglo por Edwin W. Patterson, *The Delivery of a Life Insurance Policy*, 33 *Harv. L. Rev.* 198, 222 (1919) (“A contract is drawn up and the party lacking meaningful choice or power merely “adheres” to it, but has little choice as to its terms.”). Sobre contratos de adhesión y otros temas similares en la contratación norteamericana, véase Edwin W. Patterson, *The Interpretation and Construction of Contracts*, 64 *Colum. L. Rev.* 833 (1964).

8 La sentencia Núm. 258/2010 de la Audiencia Provincial de Sevilla (17 de septiembre de 2010) pone de relieve algunos aspectos de la dinámica entre comprador y vendedor en el contexto digital. El caso surge de la oferta digital formulada por la tienda por departamentos “El Corte Inglés, SA,” de vender ciertos ordenadores portátiles a razón de 36 euros por unidad. Un observador de la página ordenó 15 unidades. El Corte Inglés se negó a honrar la orden aduciendo que el precio ofertado era erróneo y respondía a la omisión de un número en la mención del precio unitario de venta que debió ser de 369 euros, no 36. Para liberarse adujo dos argumentos. De una parte, que la orden de compra del usuario de la página de internet requería su subsiguiente aceptación, que se manifestaba mediante ciertos trámites burocráticos de registro de la orden y eventual notificación al cliente, lo que no había ocurrido en el caso. De otra parte, adujo que la postura del comprador constituía una violación a los postulados de la buena fe y reflejaban además un ejercicio abusivo del derecho, toda vez que era evidente que el precio ofertado era erróneo.

La Audiencia Provincial rechazó ambos argumentos de El Corte Inglés. En cuanto al primero – la falta de aceptación – recordó que de acuerdo con el Artículo 1262 del Código Civil español, “en el caso de los contratos electrónicos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación”, distinto de los contratos a distancia ordinarios. Véase, de todas formas, el Artículo 54 del Código de Comercio español, homólogo al Artículo 85 del Código de Comercio de Puerto Rico, 10 *LPRA* §1305 (1932).

En cuanto al segundo argumento resolvió la Audiencia que si bien la oferta de un precio ridículo, manifiestamente erróneo, no suele obligar al oferente, “en el comercio actual, y en concreto en el de los artículos informáticos y electrónicos, la rápida obsolescencia de estos productos y la práctica de las empresas de minimizar los costos de almacenamiento y gestión de stocks, hace que no sean infrecuentes rebajas drásticas en este tipo de artículos.”

de los llamados “shrinkwraps”,⁹ los adquirentes típicos rompen a toda prisa el empaque del producto que acaban de recibir para sacarlo, instalarlo y comenzar a usarlo. Poca atención le prestan a los términos, muchas veces técnicos, que se describen en la envoltura.

Si ello es así, ¿dónde encontramos salvaguardas efectivas para el consumidor?

Para empezar, en el ámbito electrónico están presentes las mismas nociones de buena fe comercial que rigen el comercio tradicional.¹⁰ Sería impermissible, en una tienda tradicional de venta de computadoras, que el contrato escrito que contiene los términos de adquisición de los equipos de computación y sus programas operativos, esconda y haga difícil al comprador leer y examinar las cláusulas potencialmente más espinosas – por ejemplo, las que le conceden al vendedor el derecho a insertar “cookies”¹¹ en la operación de los programas. Al enfrentarse a intentos similares en el contexto del comercio electrónico, las cortes han respondido igual y han invalidado cláusulas a las que no se podía acceder electrónicamente sin obstáculos especiales.¹²

Pero aparte los aspectos en el que el sistema de contratación digital se comporta igual que el tradicional, a mi juicio las más interesantes protecciones al consumidor que ofrece la plataforma electrónica de contratación, no radican en el evento comercial propiamente dicho. Son de otra naturaleza. Aquí algunas que considero importantes:

Primera, la plataforma electrónica en sí. La plataforma es un recurso valioso para los consumidores. En los mercados tradicionales, al consumidor le resultaba difícil y costoso comunicar sus insatisfacciones y llevarlas efectivamente al mercado. En los medioambientes digitales, el acceso es mucho más fácil. Los blogs, las páginas de comentarios en torno a productos particulares, le dan a cada consumidor el potencial de acceso a espacios antes insospechados. Sobre todo en algunos sectores la cultura de participación del consumidor en foros de la web, el registro de comentarios en conversaciones cibernéticas sobre productos específicos, crean un recurso poderoso antes ajeno al consumidor.¹³

El potencial de impacto de los blogs puede ser muy grande. Estudios indican que 81 por ciento de los consumidores online en Estados Unidos confía en la información y los consejos que surgen

9 Véanse *ProCD, Inc. v. Zeidenberg*, 86 F.3d 1447, 1449 (7mo Cir. 1996) (“The ‘shrinkwrap license’ gets its name from the fact that retail software packages are covered in plastic or cellophane ‘shrinkwrap,’ and some vendors, though not ProCD, have written licenses that become effective as soon as the customer tears the wrapping from the package. Vendors prefer ‘end user license,’ but we use the more common term.”); y Mark A. Lemley, *Terms of Use*, 91 Minn. L. Rev. 459 (2006) (“Until 1996, every court to consider the validity of a shrinkwrap license held it unenforceable. The tide began to turn with Judge Easterbrook’s 1996 opinion upholding a shrinkwrap license in *ProCD, Inc. v. Zeidenberg*.”).

10 El comercio electrónico no tiene por qué estar exento del deber de lealtad y buena fe contractual como principios generales del derecho que permean todo el ordenamiento jurídico. Véase Michel J. Godreau Robles, *Lealtad y Buena Fe Contractual*, 58 Rev. Jur. UPR 367 (1989).

11 “‘Cookies’ son archivos pequeños de texto (hasta 4KB) creados por una página electrónica los cuales son almacenados, ya sea temporalmente durante [una] sesión o permanentemente en el disco duro [del ordenador] ‘persistent cookie’. [Los] ‘cookies’ proveen una forma para la página electrónica reconocer [al usuario] y reconocer [sus] preferencias. PC Magazine.com, <http://www.pcmag.com/encyclopedia/term/40334/cookie> (última visita 2 de noviembre de 2016) (traducción nuestra).

12 Véase *Specht v. Netscape Communications Corp.*, 306 F.3d 17 (2nd Cir. 2002) (Jueza Sotomayor). Para una discusión más detallada sobre la validez y consideraciones de los contratos electrónicos clickwraps de acuerdo a los principios generales de la contratación, véase Robert Lee Dickens, *Finding Common Ground in the World of Electronic Contracts: The Consistency of Legal Reasoning in Clickwrap Cases*, 11 Marq. Intell. Prop. L. Rev. 379 (2007).

13 Por ejemplo, Consumer Reports es una organización no gubernamental dedicada a promover la voz de los consumidores en el mercado para evaluar la calidad de los productos e influenciar tanto las empresas que los producen, como la política pública que los regula. Véase Consumer Reports, <http://www.consumerreports.org/cro/about-us/index.htm> (última visita 2 de noviembre de 2016).

de blogs.¹⁴ Se añade que 61 por ciento de los consumidores ha hecho una compra basada en recomendaciones que obtuvieron de un blog. Hoy día, un vendedor no puede ignorar la insatisfacción sostenida de compradores dispuestos a comunicar urbi et orbi su desagrado con el producto.

Dos, los mecanismos de pago. El pago en efectivo o cheque, típico del comercio tradicional es fundamentalmente ajeno al comercio electrónico. Otros métodos de pago, aunque surgieron antes del auge en el comercio electrónico, le ofrecen al consumidor digital un recurso valioso de protección. La legislación norteamericana, por ejemplo, le brinda a los tarjetahabientes de tarjetas de crédito, la capacidad de oponer al banco emisor de la tarjeta todas las reclamaciones y defensas que el tarjetahabiente tendría contra el vendedor, siempre que dicho tarjetahabiente hiciera un esfuerzo razonable de resolver sus reclamaciones contra dicho vendedor. La ley dice así:

(a) Claims and defenses assertible

Subject to the limitation contained in subsection (b) of this section, a card issuer who has issued a credit card to a cardholder pursuant to an open end consumer credit plan shall be subject to all claims (other than tort claims) and defenses arising out of any transaction in which the credit card is used as a method of payment or extension of credit if (1) the obligor has made a good faith attempt to obtain satisfactory resolution of a disagreement or problem relative to the transaction from the person honoring the credit card; (2) the amount of the initial transaction exceeds \$50; and (3) the place where the initial transaction occurred was in the same State as the mailing address previously provided by the cardholder or was within 100 miles from such address, except that the limitations set forth in clauses (2) and (3) with respect to an obligor's right to assert claims and defenses against a card issuer shall not be applicable to any transaction in which the person honoring the credit card (A) is the same person as the card issuer, (B) is controlled by the card issuer, (C) is under direct or indirect common control with the card issuer, (D) is a franchised dealer in the card issuer's products or services, or (E) has obtained the order for such transaction through a mail solicitation made by or participated in by the card issuer in which the cardholder is solicited to enter into such transaction by using the credit card issued by the card issuer.

(b) Amount of claims and defenses assertible

The amount of claims or defenses asserted by the cardholder may not exceed the amount of credit outstanding with respect to such transaction at the time the cardholder first notifies the card issuer or the person honoring the credit card of such claim or defense. For the purpose of determining the amount of credit outstanding in the preceding sentence, payments and credits to the cardholder's account are deemed to have been applied, in the order indicated, to the payment of: (1) late charges in the order of their entry to the account; (2) finance charges in order of their entry to the account; and (3) debits to the account other than those set forth above, in the order in which each debit entry to the account was made.¹⁵

El comprador que paga con tarjeta de crédito en la web simplemente se reserva en muchos casos el derecho de transferir al banco emisor la reclamación por vicios e imperfecciones del producto y por falsas representaciones del vendedor. Este recurso contra el banco emisor puede también tener efectos importantes de mercado, toda vez que reclamaciones repetidas contra un mismo vendedor

14 Active Blogs, Blogging Facts and Stats, <https://www.activeblogs.com/blogging-facts-stats/> (última visita 2 de noviembre de 2016).

15 15 U.S.C. §1666i (2012). Sobre el requisito de proximidad física de la transacción en el caso de transacciones realizadas a través de internet (15 USC 1666i(a)(3)), véase Mathews & Nickles, Payments Law in a Nutshell 2d 380-81 (2015).

suelen dirigir a la suspensión de los privilegios que los bancos emisores de tarjetas le conceden a dicho vendedor.¹⁶

En tercer lugar, los reguladores. Les corresponde a los gobiernos la vigilancia de las prácticas comerciales seguidas en sectores emergentes como este, de modo que el aparato gubernamental salga a la protección de los más débiles, cuando así fuera aconsejable. Hay diversos acercamientos a la gestión reguladora en este campo. China, por ejemplo, se inclina a un modelo de reglamentación estatal más directa.¹⁷ La Unión Europea, en vez, se inclina a la auto-regulación del mercado digital proveyendo incentivos a los actores en ese mercado.¹⁸ Además descansa en la gestión supervisora de las organizaciones privadas de consumidores. A tenor con la directiva 98/27 de la Comisión Europea,¹⁹ a estas organizaciones debe reconocérsele legitimación activa en acciones relacionadas con el uso de cláusulas abusivas en la contratación digital.

En cuarto lugar, la gestión de las asociaciones de consumidores y las entidades dedicadas a la protección de consumidores, que vigilan el comportamiento de los actores en cada sector. Son las entidades y grupos que suelen acumular el conocimiento pericial necesario para verdaderamente fiscalizar la calidad del producto que circula en los mercados. Típicamente denuncian comportamientos relacionados con anuncios engañosos, productos riesgosos, productos contaminantes y otros. Cada organización suele tener su propio foco de acción: el litigio, el cabildeo, y las campañas públicas, entre otras.²⁰

Finalmente, los mecanismos jurisdiccionales, las formas que el sistema legal ofrece para la dilucidación de las reclamaciones que el consumidor tenga contra el vendedor.²¹ Este asunto ha generado mucho debate, toda vez que no es inusual que los contratos generados en el comercio electrónico contengan un pacto de arbitraje que busque sustraer del ámbito judicial las controversias que se susciten entre las partes.²²

Tanto en Europa²³ como en América,²⁴ son claras las resistencias al pacto arbitral en estos casos. Ello suena bien. Pero a poco que escarbamos, el sonido se desafina algo. Porque triste favor le hacemos al adquirente de una laptop a través de plataformas digitales, cuando para salvarlo de un sistema de arbitraje que pueda resultar de entrada demasiado afín a los intereses del vendedor, lo enviamos al proceso judicial, como si la naturaleza de éste permitiera el trámite eficiente de

16 Id.

17 Jorg Binding y Kai Purnhagen, Regulations on E-Commerce consumer protection rules in China and Europe, 186 JIPITEC 1 (2011).

18 Id.

19 Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998 relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores.

20 Véase Hayagreeva Rao, Caveat Emptor: The Construction of Nonprofit Consumer Watchdog Organizations, 103 Am. J. of Sociology 912 (1998).

21 Según 4 Wright & Miller, Federal Practice and Procedure §1067.2 (4ta ed. 2016) tener comercio electrónico con residentes de otro estado podría ser considerado suficiente contacto mínimo en ese estado para que se adquiera jurisdicción sobre la persona fuera del estado (“electronic commerce can constitute purposeful availment”). Véase Best Van Lines, Inc. v. Walker, 490 F.3d 239 (2do Cir. 2007).

22 Véanse L. Ali Khan, Arbitral Autonomy, 74 La. L. Rev. 1 (2013); y Alan Scott Rau, The Arbitrability Question Itself, 10 Am. Rev. Int'l Arb. 287 (1999).

23 Sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, véase la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993.

24 Véanse Specht v. Netscape, 306 F.3d 17 (2do Cir. 2002); Bragg v. Linden Research, Inc., 487 F. Supp. 2d 593 (E.D. Penn. 2007)(“plaintiffs resisted the enforcement of the arbitration clause on the basis that it was ‘both procedurally and substantively unconscionable.’”).

reclamaciones de consumidores.²⁵

De ahí que, en el campo jurisdiccional, parece más interesante que la definición del foro, la posibilidad de acumular, ya sea en el foro judicial, arbitral, o administrativo, las acciones de grupos de consumidores que se encuentren en circunstancias iguales, las llamadas “acciones de clase”.²⁶ Se trata, como sabemos de reclamaciones grupales que, al agregar acciones individuales, le dan sentido económico a reclamaciones que individualmente representan un valor menor de lo que cuesta su trámite.²⁷

Un caso reciente en Estados Unidos que dramatiza bien las tensiones en este campo es el de *AT&T Mobility LLC v. Concepcion*,²⁸ resuelto por el Tribunal Supremo de Estados Unidos el 27 de abril de 2011. La situación que enfrentaron los tribunales en ese caso no era, en sus hechos, complicada: El contrato entre AT&T y sus clientes de telefonía móvil compelió al arbitraje de las reclamaciones contra AT&T y, además, cerraba la posibilidad de que en esos procesos de arbitraje se acumularan reclamaciones de grupos de consumidores agrupados en una clase. Sólo se permitían reclamaciones individuales.²⁹

Las cortes de California, se negaron a dar validez a ese pacto. Concluyeron que el acuerdo que cerraba la posibilidad de la acción de grupal, era nulo. El Tribunal Supremo de Estados Unidos revocó. Una Corte dividida 5 jueces contra 4 resolvió que la Ley Federal de Arbitraje³⁰ compele a la implantación de la cláusula que impide la acción de clase, tal como se pactó.³¹

Ahora bien, no puede perderse de vista el contexto del caso: AT&T asumía los honorarios del árbitro que entendería en el proceso. Si el proceso de arbitraje terminaba en una compensación para el demandante que resultaba superior a la ofrecida por AT&T antes de iniciarse el proceso, entonces AT&T le pagaba un bono de \$10 mil al demandante, independientemente de la cuantía de la reclamación. Por último, el demandante que no prevaleciera no tenía que pagar por los honorarios de abogado invertidos por AT&T en su defensa. En suma, el Tribunal podía concluir que los demandantes estaban en mejor posición bajo el sistema acordado con AT&T que bajo un pleito

25 Véanse Jethro K. Lieberman, *Lessons from the Alternative Dispute Resolution Movement*, 53 U. Chi. L. Rev. 424 (1986) (“The best use for ADR may be to resolve the types of cases that are extremely difficult or exceedingly costly to resolve in court.”); Edward Brunet, *Questioning the Quality of Alternate Dispute Resolution*, 62 Tul. L. Rev. 1 (1987).

26 Véase Rafael E. González Ramos, *Acción de Clase de Consumidores de Bienes y Servicios: Análisis de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico y las Sentencias de los Tribunales Estatales y Federales*, 7 U. Puerto Rico Bus. L.J. 118 (2015); y Carole J. Buckner, *Toward A Pure Arbitral Paradigm of Classwide Arbitration: Arbitral Power and Federal Preemption*, 82 Denv. U. L. Rev. 301 (2004).

Sobre arbitraje de clase, véase *Green Tree Fin. Corp. v. Bazzle*, 539 U.S. 444 (2003). Aquí, el juez presidente de la Corte Suprema de Estados Unidos en su opinión concluyó que una cláusula que compele a las partes al arbitraje, y que nada dice sobre el arbitraje de clase, en sí no impide la posibilidad de acumular una clase dentro del proceso arbitral, pues el Federal Arbitration Act no lo prohíbe expresamente. En vez, es un simple asunto estatal de interpretación de contratos determinar si las partes pactaron prohibir el arbitraje de clase.

27 Véase Charles Alan Wright et al., 7A *Federal Practice and Procedure* § 1751 (4ta ed. 2008).

28 *AT&T Mobility LLC v. Concepcion*, 563 U.S. 333 (2011); para mayor discusión del caso, véase Juliet M. Moringiello & William L. Reynolds, *From Lord Coke to Internet Privacy: The Past, Present, and Future of the Law of Electronic Contracting*, 72 Md. L. Rev. 452 (2013).

29 *AT&T Mobility LLC*, 563 U.S. en la pág 348. (“The conclusion follows that class arbitration . . . is inconsistent with the FAA.”).

30 *Federal Arbitration Act (FAA)*, 9 U.S.C. § 1 et seq.

31 Véase *AT&T Mobility LLC*, 563 US en la pág. 351 (“Arbitration is a matter of contract, and the FAA requires courts to honor parties' expectations, *Rent-A-Ctr., W., Inc. v. Jackson*, 561 U.S. 63 (2010). But what the parties in the aforementioned examples would have agreed to is not arbitration as envisioned by the FAA, lacks its benefits, and therefore may not be required by state law.”).

de clase.³²

Planteaba al comienzo que, en el comercio sobre plataformas digitales, a la hora de evaluar los equilibrios entre vendedores y compradores es preciso ir más allá de las consideraciones que se refieren a la negociación de los términos. Señalaba que se deben tomar en cuenta además otros elementos que enmarcan esa negociación; circunstancias que, junto con el contrato, la ley y los reglamentos, conforman el medio ambiente en que el contrato discurre. El contrato es un vector dentro de un tinglado vectorial más amplio en el que operan otras fuerzas, otros actores, para producir el equilibrio resultante.

El balance de protecciones entre las partes que participan en el comercio digital, debe estar en constante revisión. Aquí he apuntado algunos de los elementos que influyen en ese mercado y que deben tenerse bajo observación y análisis.

32 Id. en la pág. 352.