

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

Vicios del consentimiento y las relaciones contractuales en el comercio electrónico; análisis desde la perspectiva de plataformas digitales estatales.

PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

AUTORA: ROMINA NATHALY AGUILAR AGUILAR

DIRECTOR: DR. IVAN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS.

CUENCA - ECUADOR

2026

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

Vicios del consentimiento y las relaciones contractuales en el comercio electrónico; análisis desde la perspectiva de plataformas digitales estatales.

PROYECTO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

AUTORA: ROMINA NATHALY AGUILAR AGUILAR

DIRECTOR: DR. IVAN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS.

CUENCA – ECUADOR

2026

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

Universidad Católica de Cuenca	DECLARATORIA DE AUTORÍA

Romina Nathaly Aguilar Aguilar, portador(a) de la cédula de ciudadanía Nº **1105864746.** Declaro ser la autora de la obra: "**Vicios del consentimiento y las relaciones contractuales en el comercio electrónico; análisis desde la perspectiva de plataformas digitales estatales.",** sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 6 de Octubre de 2026

F: .....

Romina Nathaly Aguilar Aguilar

C.I. 1105864746

Universidad Católica de Cuenca

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por **Romina Nathaly Aguilar Aguilar** con el título "**Vicios del consentimiento y las relaciones contractuales en el comercio electrónico; análisis desde la perspectiva de plataformas digitales estatales.**" bajo mi supervisión.

F: .....

Dr. Iván Patricio Culcay Villavicencio, Mgs.
Docente – Tutor

Dedicatoria

Dedico este trabajo de titulación a mis padres, Lorgia y Romel, quienes han sido el pilar fundamental de mi vida y de mi formación profesional. Gracias por su amor incondicional, sus sacrificios y por brindarme las oportunidades para alcanzar mis sueños. Este logro también les pertenece, porque en cada paso que doy llevo conmigo sus enseñanzas, su esfuerzo y el amor con el que me han guiado para convertirme en la persona que soy.

A mis amadas hermanas, Cristina y Erin, por su cariño, su apoyo y por ser esa fuerza que me impulsa a seguir adelante incluso en los momentos más difíciles. Gracias por llenar mi vida de alegría y recordarme que siempre encontraré en ustedes un motivo para sonreír y continuar.

De igual manera, a mis queridos abuelos, Tomasa y Alfredo, y a mis tíos, quienes desde mi niñez me han brindado los valores más hermosos que una persona puede recibir. Gracias por enseñarme, con su amor y ejemplo, a ser una persona noble, humilde y perseverante, a luchar por mis sueños y a levantarme ante cada dificultad. Sus enseñanzas han dejado una huella imborrable en mi corazón, y su amor y sabiduría permanecerán siempre conmigo, acompañándome en cada paso de mi vida

Finalmente, me dedico este logro a mí misma, por no rendirme ante las dificultades, por encontrar fuerzas para continuar incluso en los momentos más difíciles y por creer en mí cuando el camino parecía incierto. Hoy reconozco cada esfuerzo, cada sacrificio y cada lágrima que forman parte de este sueño cumplido, recordándome que soy capaz de alcanzar todo aquello por lo que lucho.

Agradecimientos

La vida universitaria es una etapa en la que no solo adquirimos conocimientos y nos formamos profesionalmente, sino que también encontramos personas que dejan una huella en nuestro corazón y que esperamos nos acompañen a lo largo de la vida. Por ello, agradezco de manera especial a mis amigas Andrea Calderón y Melissa Ordóñez, quienes han sido mis cómplices en mis locuras, mis alegrías y mis momentos difíciles. Gracias por su amistad sincera, por cada recuerdo compartido y por hacer de esta etapa una experiencia mucho más bonita y significativa.

A mi director de tesis, Iván Culcay, por su orientación, paciencia y compromiso durante el desarrollo de este trabajo. Gracias por compartir sus conocimientos y brindarme las directrices necesarias para culminar esta etapa tan importante de mi formación académica.

Asimismo, agradezco a todos mis docentes, quienes, a través de sus enseñanzas, conocimientos y experiencias, han contribuido significativamente a mi formación profesional y personal. Gracias por compartir no solo sus saberes académicos, sino también aquellas lecciones de vida que me acompañarán en el ejercicio de mi profesión.

Finalmente, agradezco a Simona, mi fiel compañera, por esperarme despierta durante tantas noches de estudio y recibirme siempre con alegría al regresar de la universidad. Gracias por brindarme, a tu manera, compañía y amor incondicional, incluso en los días más agotadores. Tu presencia hizo más llevaderas tantas noches de esfuerzo y me recordó que, al llegar a casa, siempre me esperaba un cariño incondicional.

Resumen

La investigación en cuanto a la problemática normativa que la determina, se ha caracterizado por abordar la tensión jurídica generada por la aceptación obligatoria de términos y condiciones en plataformas digitales estatales, frente a la libertad contractual y la validez del consentimiento, siendo este un hecho que ha abierto la posibilidad de estudiar este tema a la luz de las normas y la literatura que existe sobre este tipo de negocios jurídicos. Por consiguiente, el objetivo general de este trabajo fue analizar cómo esta imposición puede desnaturalizar el contrato electrónico y configurar vicios de error sustancial o fuerza. Ahora bien, a fin de cumplir con dicho objeto, se optó por la aplicación de una metodología cualitativa basada en revisión de literatura, normativa comparada, doctrina y artículos científicos, siendo estos los elementos que permitieron lograr acceder al conocimiento necesario para el desarrollo de la investigación. Consecuentemente, los resultados evidencian que la aceptación formal de los administrados dentro de este tipo de plataformas estatales, no siempre expresa una voluntad libre e informada, especialmente cuando el usuario carece de alternativas reales, negociación o comprensión de las cláusulas predispuestas por la entidad pública.

Palabras clave: *Contrato electrónico, consentimiento, libertad contractual, vicios del consentimiento.*

Abstract

Research into the regulatory issues surrounding this topic has focused on addressing the legal tension arising from the mandatory acceptance of terms and conditions on state-run digital platforms, as it relates to contractual freedom and the validity of consent, a development that has opened the door to studying this issue in light of existing regulations and scholarship on this type of legal transaction. Consequently, the overall objective of this study was to analyze how this imposition can distort the nature of the electronic contract and give rise to defects of substantial error or duress. To achieve this objective, a qualitative methodology was employed, based on a review of the literature, comparative law, legal doctrine, and scholarly articles, elements that provided the necessary knowledge to conduct the research. Consequently, the results show that the formal acceptance by citizens within these types of government platforms does not always express a free and informed will, especially when the user lacks real alternatives, the ability to negotiate, or an understanding of the clauses predetermined by the public entity.

Keywords: *Electronic contract, consent, freedom of contract, defects of consent.*

Índice

Declaratoria de autoría....II
Certificado del tutor.... III
Dedicatoria.... IV
Agradecimientos....V
Resumen VI
Abstract....VII
Índice VIII
Introducción.... 1
Capítulo I.- Los conceptos y presupuestos jurídicos del contrato electrónico, enfocados en la autonomía de la voluntad y los vicios del consentimiento 4
1.1. La autonomía de la voluntad como principio general del derecho 4
1.2. El negocio jurídico.... 11
1.2.1. Antecedentes 11
1.2.2. Concepto.... 13
1.2.3. Elementos.... 14
1.3. Vicios del consentimiento.... 15
1.4. El contrato electrónico 22
Capítulo II.- La normativa nacional y comparada sobre los requisitos de validez y la libertad contractual en los contratos de adhesión digitales.... 28
2.1 Normativa Nacional.... 28
2.1.1 Constitución de la República del Ecuador 28
2.1.2. Normativa infraconstitucional.... 29
2.2. Normativa comparada.... 36
2.2.1. Unión Europea.... 36
2.2.2. Comparativa de Estados Unidos y Reino Unido con la Unión Europea.... 44
2.2.3. Caso en Chile 47
Capítulo III.- La configuración de vicios de fuerza y error en la aceptación obligatoria de términos y condiciones 54
3.1. Delimitación y alcance del problema jurídico central del trabajo 54
3.2. Análisis desde el marco normativo ecuatoriano 55
3.3. Prácticas de adhesión obligatoria en plataformas estatales ecuatorianas 58
3.4. Criterios para la configuración de la fuerza en el entorno digital estatal.... 60

3.5. Criterios para la configuración del error de hecho en la aceptación 62
3.6. Impacto sobre la libertad contractual y la validez del consentimiento 64
3.7. Discusión final 67
Conclusiones 72
Recomendaciones 74
Bibliografía 77
Anexo 87

Introducción

La incorporación de tecnologías digitales en la gestión pública ha venido a transformar sustancialmente la manera en la cual los ciudadanos acceden a los trámites, servicios y prestaciones estatales; en este contexto, las entidades públicas han procedido a la implementación de plataformas electrónicas dentro de las cuales el usuario se halla en la obligación de aceptar términos y condiciones previamente redactados para continuar con un procedimiento, utilizar un servicio o ingresar a determinada herramienta institucional; fenómeno el mismo que se halla directamente relacionado con la expansión de los contratos electrónicos y de adhesión, caracterizados por el empleo de medios digitales para exteriorizar el consentimiento y por la inexistencia de una etapa real de negociación.

De lo indicado en el párrafo precedente, se desprende que, la problemática que rodea a este trabajo de investigación, surge con respecto a aquellos supuestos en los cuales la aceptación de términos y condiciones que ejecuta el administrado frente a una plataforma estatal, deja de ser una decisión voluntaria del sujeto, para llegar a convertirse en un requisito indispensable para acceder a un servicio público digital.

Este supuesto, es de gran trascendencia, en razón de que tiende a generar una tensión entre los artículos 66, numerales 5 y 16, de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE), los cuales dentro de su contenido reconocen de manera directa el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de contratación como derechos humanos; es así como, frente a estos preceptos constitucionales, las prácticas institucionales que condicionan el acceso a cláusulas predispuestas hacia los administrados, terminan tensionando el orden legal.

De igual manera, debe confrontarse esta problemática fáctica con los artículos 52 y 66, numeral 25 del mismo cuerpo legal, los cuales hacen referencia a servicios públicos de calidad e información adecuada. Asimismo, no debe dejarse de lado las colisiones que existen con las normas infraconstitucionales, pues en el ámbito civil, los artículos 1461 y 1467 exigen consentimiento libre de error, fuerza y dolo, y dichos contratos digitales contenidos en las plataformas del Estado, requieren un examen específico sobre la libertad del consentimiento del usuario.

En esa misma línea, los artículos 1469 y 1470 del Código Civil regulan el error sobre la especie del acto, la identidad de la cosa y sus cualidades; el artículo 1471 se refiere al error acerca de la persona, mientras que los artículos 1472 y 1473 establecen los requisitos jurídicos de la fuerza; estas disposiciones permiten examinar la aceptación obligatoria de cláusulas que el usuario no puede modificar, discutir ni rechazar parcialmente, dejando sentado el hecho de que esa circunstancia no prueba por sí sola un vicio. Asimismo, el artículo 1561 atribuye fuerza obligatoria al contrato legalmente celebrado, lo que presupone el cumplimiento de sus requisitos de validez (Código Civil, 2005, Arts. 1469-1473 y 1561).

En consecuencia, la interrogante central que orienta la presente investigación se formula en los siguientes términos: ¿En qué forma la obligatoriedad de la aceptación de términos y condiciones de contratos electrónicos en plataformas digitales de entidades públicas afecta la naturaleza del contrato según los vicios de error y fuerza? Ante dicho planteamiento, el objetivo general de este estudio consiste en analizar de qué manera la aceptación obligatoria de términos y condiciones en las plataformas digitales del Estado puede afectar la institución “contrato electrónico”, considerando la presencia de los vicios de fuerza y error sustancial, así como su impacto directo en la libertad contractual y en la validez del consentimiento prestado por el usuario.

Para la consecución de dicho propósito, se plantean como objetivos específicos el examinar los conceptos y presupuestos jurídicos constitutivos del contrato electrónico, con especial énfasis en la autonomía de la voluntad y los vicios del consentimiento, explicar la normativa nacional y comparada sobre los requisitos de validez y la libertad contractual en los contratos de adhesión digitales, e identificar la posible configuración de los vicios de fuerza y error en la aceptación obligatoria de términos y condiciones.

Finalmente, en cuanto a la metodología que se ha utilizado para la realización del presente trabajo, se indica que, se ha optado por la adopción de un enfoque cualitativo sustentado en la revisión de literatura jurídica, analizándose dentro de todo este contenido de diversas fuentes, doctrinas, normas constitucionales y legales, artículos científicos y legislación comparada, los cuales están directamente vinculados con los contratos electrónicos, la autonomía de la voluntad, los contratos de adhesión y los vicios del consentimiento. El análisis se organiza en tres momentos: delimitación de categorías, contraste normativo y formulación de criterios de aplicación. La revisión de portales tiene alcance documental e ilustrativo; no constituye una medición empírica de la voluntad de sus usuarios.

Capítulo I.- Los conceptos y presupuestos jurídicos del contrato electrónico, enfocados en la autonomía de la voluntad y los vicios del consentimiento

1.1. La autonomía de la voluntad como principio general del derecho

El contrato puede ser entendido como una manifestación de voluntades destinada a establecer relaciones jurídicas entre sujetos, constituyéndose, además, en un instrumento de realización social de intereses particulares. Para Rivera (2004), el negocio jurídico representa una creación de la voluntad humana orientada hacia una finalidad jurídica, por lo que se configura como la expresión técnica del reconocimiento de la autonomía privada en cuanto fuente productora de consecuencias jurídicas.

De la revisión literaria se desprende que, el negocio jurídico constituye el principal instrumento de realización de la autonomía de la voluntad, razón por la cual esta ha sido concebida como un pilar fundamental del Derecho contractual, esto se debe a que el contrato, cuya esencia radica en el consentimiento libre y coincidente de las partes, necesita de dicha autonomía para poder ser concebido de manera correcta en el ámbito material (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012). Históricamente, la Escuela del Derecho Natural atribuyó a la voluntad una función creadora, al considerar que el vínculo obligatorio nacía directamente del acuerdo exteriorizado y del deber de respetar la palabra empeñada, razón por la cual, la autonomía se perfeccionaba en dicha exteriorización de palabra que tenía que ser observada por quienes se han convenido frente a un determinado objeto a cumplir (Rivera, 2004).

La eficacia de la voluntad dentro del contrato depende del reconocimiento que el ordenamiento jurídico le otorgue, puesto que el entramado normativo del Estado protege únicamente los fines jurídicamente admitidos (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

Hernández Fraga y Guerra Cosme (2012) añaden que el negocio jurídico no solo constituye un supuesto de hecho en el ámbito material, sino que al mismo también debe llegar a concebírselo como una verdadera fuente de reglas objetivas entre los ciudadanos, normas que a la final terminan permaneciendo vigentes mientras se producen los efectos pretendidos. Esta es la razón por la cual, en la actualidad, el contrato es una regla de observancia para quienes lo suscriben y constituye una fuente de las llamadas obligaciones.

En definitiva, de este primer análisis se desprende que la voluntad lícita dentro de todos los negocios jurídicos es de vital trascendencia, en razón de que la misma continúa siendo esencial para que por medio de los acuerdos entre sujetos puedan generarse verdaderos efectos contractuales, aunque su eficacia depende del Derecho. La autonomía de la voluntad o autonomía privada comprende tanto la facultad de constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas como el poder de ejercer, disfrutar o disponer derechos subjetivos (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012); por ese mismo motivo, el contrato es definido como un acuerdo de las voluntades que intervienen, con el fin de otorgar una creación, cambio o eliminación de vínculos jurídicos.

Desde esta óptica, la autonomía de la voluntad puede examinarse desde dos dimensiones: como generadora de disposiciones jurídicas que se incorporan al ordenamiento junto con las restantes normas y, paralelamente, como fuente de relaciones jurídicas particulares que reciben reconocimiento por parte del Derecho.

Sin embargo, el verdadero contenido de la autonomía de la voluntad se limita a la segunda de estas manifestaciones, debido a que la facultad individual conferida por el ordenamiento jurídico despliega sus efectos únicamente dentro de la esfera propia del sujeto, sin que aquello suponga la producción de normas jurídicas destinadas a disciplinar a la colectividad; por consiguiente, la autonomía privada constituye una potestad encaminada a originar, variar o finalizar relaciones jurídicas, siendo precisamente en este espacio donde alcanza concreción (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

Dicho de otra manera, la autonomía de la voluntad se ejerce a través de la decisión de constituir o no vínculos jurídicos, esto es, mediante la realización de actos o negocios jurídicos. A su vez, este principio no se agota en la facultad de crear, modificar o extinguir una relación jurídica, pues también permite fijar su contenido, determinar derechos, obligaciones, deberes u objetos, lo que implica delimitar las cláusulas y alcances del negocio jurídico celebrado (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

De este modo, el principio de autonomía privada encuentra una de sus principales expresiones en el contrato, particularmente en la facultad reconocida por aquellos ordenamientos jurídicos que permiten a los sujetos decidir si desean o no perfeccionar una relación contractual; en virtud de esta libertad, las partes se encuentran habilitadas para configurar los vínculos jurídicos que estimen adecuados a sus intereses. Del mismo modo, ninguna persona puede ser compelida a contratar en contra de su voluntad; no existe el deber general de formular una oferta, mientras que quien la recibe conserva la posibilidad de aceptarla o rechazarla discrecionalmente, por esto, cuando decide no admitirla, tal conducta no origina responsabilidad alguna, puesto que pertenece a su libertad de resolver si contrata, se abstiene de hacerlo o escoge a la persona con quien desea establecer el vínculo (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

Otra consecuencia derivada de este principio consiste en la libertad para seleccionar la modalidad contractual, facultad que comprende igualmente la posibilidad de negociar las estipulaciones del contrato; así, la voluntad coincidente de las partes define el contenido del acuerdo, razón por la cual su interpretación debe atender, de forma prioritaria, a la intención que aquellas exteriorizaron. Los contratantes también pueden asignar a los negocios celebrados los efectos jurídicos que consideren apropiados, debido a que, por regla general, las disposiciones previstas por el legislador actúan de manera supletoria frente a lo acordado. Con fundamento en este principio, las partes están facultadas para escoger la forma mediante la cual habrá de perfeccionarse el contrato; asimismo, conservan independencia para establecer su objeto, modificarlo posteriormente o dejarlo sin efecto (Delgado Vergara, 2003).

En este contexto, las expresiones más relevantes de la autonomía de la voluntad dentro del Sistema de Contratación Civil se encuentran representadas por la libertad de contratar y la libertad contractual. La primera, conocida igualmente como libertad de conclusión, comprende la facultad reconocida a toda persona para decidir si celebra o no un contrato y, en caso de optar por su celebración, escoger libremente a la persona con quien desea contratar (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012); en otros términos, la libertad de contratar concede a los individuos la posibilidad de determinar cuándo, de qué manera y con quién establecer una relación contractual. Por otro lado, la libertad contractual, denominada también libertad de configuración, consiste en la potestad de fijar libremente los términos, cláusulas y condiciones que integrarán el contrato; sin embargo, al tener como fundamento la libertad personal, dicha atribución no posee un carácter absoluto, puesto que se encuentra condicionada por el respeto a la libertad, los intereses y las legítimas expectativas de terceros.

De esta manera, la libertad contractual se materializa principalmente en la posibilidad de crear la norma, o una parte de ella, destinada a regular la relación jurídica que las partes pretenden constituir, los acuerdos alcanzados integran el contenido del contrato, permitiendo a quienes intervienen establecer los derechos y las obligaciones que nacen como consecuencia directa de lo convenido (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

En relación con la libertad de contratar se han formulado dos posiciones opuestas: por una parte, la libertad absoluta y, por otra, el dirigismo total; junto a ellas se identifica una posición intermedia, acogida por la mayor parte de los ordenamientos jurídicos, mediante la cual se reconoce la libertad contractual, aunque sometida a determinadas restricciones (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

La concepción absoluta de la libertad para contratar parte del supuesto de igualdad existente entre quienes intervienen en la relación contractual, ya que, al contratar, las partes limitan voluntariamente su propia libertad, debido a que desean los efectos jurídicos derivados del acuerdo, luego de haber discutido las estipulaciones que lo conforman. Conforme a esta postura, los contratantes no requieren la intervención del legislador para impedir la incorporación de obligaciones excesivamente gravosas o perjudiciales, pues se entiende que tales condiciones fueron negociadas de manera libre y desde una situación de igualdad (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

Aunque la Constitución de la República del Ecuador no utiliza expresamente la denominación autonomía de la voluntad, reconoce la libertad de contratación en el artículo 66, numeral 16, relacionándose su contenidotambién con la libertad individual y el libre desarrollo de la personalidad, dentro del marco constitucional y legal (CRE, 2008, Art. 66, numerales 5 y 16).

Asimismo, la CRE reconoce el derecho a desarrollar actividades económicas de manera individual o colectiva conforme a los principios que regulan el sistema económico, lo cual constituye un fundamento para la libertad de contratación y la celebración de negocios jurídicos entre particulares (CRE, 2008, Art. 66, numeral 15). Del mismo modo, el reconocimiento de la libertad de asociación que se encuentra también reconocido dentro de dicha norma fundamental, constituye un derecho humano de relevancia en razón de que termina por permitir que las personas celebren acuerdos encaminados a la consecución de fines lícitos, con lo que se llega a reflejar de manera clara una manifestación de la autonomía privada en todo sentido (CRE, 2008, Art. 66, numeral 13).

En el ámbito del Código Civil ecuatoriano, es decir, la esfera infraconstitucional, se desprende que la autonomía de la voluntad llega a ser materializada de forma más directa mediante las normas que regulan tanto la figura de los contratos propiamente dichos y los actos jurídicos que engloban la exteriorización de la voluntad para ser perfeccionados. En primer lugar, para comprender la idea antes mencionada es necesario establecer que todo contrato legalmente celebrado constituye una ley para las partes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por las causas previstas en la ley, es en este punto que llega a consagrarse el principio de fuerza obligatoria de los contratos, pues los mismos deben ser observados por las partes una vez que los hayan suscrito con el cumplimiento de todos los requisitos legales para su perfeccionamiento (Código Civil, 2005, Art. 1561).

Además, la normativa civil ecuatoriana permite incorporar estipulaciones particulares, siempre dentro de los límites de validez del negocio jurídico, así, la libertad contractual debe examinarse conjuntamente con las reglas sobre objeto y causa lícitos y

con la fuerza obligatoria de los acuerdos legalmente celebrados (Código Civil, 2005, Arts. 1461, 1478, 1482, 1483 y 1561).

La autonomía privada se manifiesta en la totalidad de los contratos celebrados entre particulares mediante la potestad, capacidad o decisión de constituir relaciones jurídicas, además de la libertad reconocida para establecer el contenido de aquello que se pretende configurar. De este modo, se advierte que la libertad mantiene una relación inseparable con la autonomía privada, la cual, según se ha indicado, comprende dentro del ámbito contractual dos atribuciones concretas: la libertad para contratar, por una parte, y la libertad de configuración contractual, por otra; no obstante, tales facultades representan derechos, mas no deberes jurídicos, razón por la cual corresponde a cada persona decidir si hace uso de ellas o se abstiene de ejercerlas (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

Consecuentemente, de todo el análisis doctrinal y normativo efectuado en este primer tema, se desprende que la autonomía privada comprende la libertad de contratar y la libertad contractual, principios que en el contrato clásico se ejercían plenamente; sin embargo, con el pasar del tiempo, se ha podido llegar a observar una evolución en la forma en cómo se materializa el consentimiento entre los ciudadanos al momento de contratar; esto se debe a que, han aparecido nuevas formas de contratación que han llegado a introducir límites y limitaciones que han reducido significativamente estas facultades, como respuesta a las transformaciones económicas y sociales.

Como resultado de lo indicado previamente, se desprende que el contrato ya no depende únicamente de la autonomía privada de manera absoluta como en su concepción clásica analizada a lo largo de estos párrafos, sino que, el negocio jurídico ha terminado por depender de la armonización entre la voluntad de las partes y las normas imperativas

del ordenamiento jurídico. De esta forma, las limitaciones a la autonomía de la voluntad que se observan en tiempos actuales, han dejado de concebirse como excepciones a la regla general, sino que han terminado pasando a cumplir una función que se encuentra orientada a dotarle de protección al interés general, incorporándose al contenido contractual junto con la voluntad de los contratantes (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012).

El contraste entre la libertad de configuración y sus límites legales resulta central para este estudio; la doctrina de la autonomía privada explica por qué el consentimiento vincula (Hernández Fraga y Guerra Cosme, 2012), mientras que las reglas imperativas permiten controlar su formación y contenido. En los contratos de adhesión, la falta de negociación desplaza el análisis hacia la información, la licitud de las estipulaciones y los vicios efectivamente acreditados; no basta para afirmar que la voluntad es inválida (Código Civil, 2005, Arts. 1461 y 1467).

1.2. El negocio jurídico

1.2.1. Antecedentes

De acuerdo con Arévalo (2017), el negocio jurídico, entendido como fuente de obligaciones, constituye uno de los pilares esenciales del derecho civil, debido a que refleja la autonomía de la voluntad de los particulares dentro del ordenamiento jurídico; en este sentido, gran parte de las relaciones de naturaleza jurídica encuentran su origen en los negocios jurídicos, los cuales pueden exteriorizarse mediante manifestaciones verbales, escritas o incluso a través de conductas positivas o negativas.

Los negocios jurídicos comprenden un ámbito de especial trascendencia en las relaciones entre particulares, ya que en ellos confluyen intereses privados que, conforme

a la voluntad de quienes intervienen, son configurados, organizados y destinados a producir determinados efectos jurídicos; de esta manera, su contenido se proyecta sobre materias como la circulación de bienes, la prestación de servicios y la satisfacción de diversas necesidades presentes en la sociedad. Las personas, ya sea de forma consciente o inconsciente, orientan su conducta negocial hacia la consecución de determinados intereses que coinciden con aquellos admitidos socialmente; así ocurre, por ejemplo, cuando un individuo deja su automóvil en un parqueadero, sin advertir que con dicha actuación está celebrando un negocio jurídico identificado como contrato de depósito.

La teoría del negocio jurídico experimentó una evolución histórica que permitió diferenciar los hechos, los actos jurídicos y los contratos. Para esta investigación interesa especialmente la sistematización de la voluntad como presupuesto de los efectos jurídicos pretendidos por las partes (Arévalo, 2017).

En cuanto a sus elementos, se distinguen los esenciales, los naturales y los accidentales, incorporados estos últimos por voluntad de las partes, como la condición, el plazo y el modo (Arévalo, 2017). En el Ecuador, el artículo 1460 del Código Civil recoge esta distinción respecto del contrato, mientras que el artículo 1461 establece los requisitos para obligarse por un acto o declaración de voluntad (Código Civil, 2005).

Este desarrollo permite comprender la relación entre autonomía de la voluntad y negocio jurídico. En los apartados siguientes se examinan su concepto y requisitos, para determinar después cómo un defecto en la formación del consentimiento puede afectar al contrato celebrado por medios electrónicos.

1.2.2. Concepto

Además, la noción de negocio jurídico constituye una institución esencial para comprender los fundamentos doctrinales y normativos que sustentan al Derecho Civil como una de las principales ramas del derecho privado, empero, el concepto del contrato como tal tiene una trascendencia mayor, ya que la contratación no es exclusiva de la normativa privada, sino que, se da en diferentes ramas del Derecho en donde los modelos de contratación mandan la forma en cómo se ejercen dichas materias jurídicas.

En este sentido, uno de los conceptos más completos, se encuentra en definir al contrato como la correspondiente manifestación libre y consciente de la voluntad de dos o más sujetos, llamados partes contractuales, los cuales, dentro de esta relación negocial específica, tienen como finalidad el poder crear, transformar o extinguir obligaciones jurídicas, entendidos estos como vínculos normativos que constituyen dar, hacer o no realizar determinada situación (Jiménez, 2018).

El Código Civil ecuatoriano define el contrato a partir de las obligaciones que genera, así:

> Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas (Código Civil, 2005, Art. 1454).

La definición legal pone el énfasis en la prestación de dar, hacer o no hacer; desde la perspectiva del negocio jurídico adoptada en este trabajo, conviene distinguir el acuerdo de voluntades de las obligaciones que nacen de él. Esta precisión permite analizar por separado la formación del contrato, su contenido y sus efectos, sin desconocer la definición positiva del artículo 1454.

Ahora bien, dentro de las relaciones contractuales entre particulares, la intervención jurisdiccional se encuentra considerablemente limitada respecto de la posibilidad de alterar las estipulaciones pactadas, puesto que el órgano jurisdiccional debe reconocerlas como obligatorias y vinculantes para las partes, pudiendo únicamente apartarse de ellas en circunstancias excepcionales que justifiquen modificar su contenido, alcance o interpretación (Vaccari, 2022). Por lo tanto, el contrato, como se mencionó en párrafos precedentes, es de estricto cumplimiento para los sujetos que lo suscriben, es decir, ley para sus partes contractuales.

1.2.3. Elementos

El negocio jurídico constituye una institución integrada por presupuestos necesarios para su conformación y validez; conviene, por lo tanto, distinguir los elementos esenciales del contrato, previstos en el artículo 1460, de los requisitos para que una persona se obligue, los cuales constan en el artículo 1461. Las consecuencias de su falta o ausencia dependen del requisito afectado y de las reglas sobre nulidad, por lo que no corresponde atribuir un efecto único a cualquier defecto (Código Civil, 2005, Arts. 1460, 1461 y 1698).

En este sentido, de conformidad con el artículo 1461 del Código Civil del Ecuador (2005), los requisitos para obligarse por un acto o declaración de voluntad pueden identificarse de la siguiente manera:

a. Capacidad: en este contexto corresponde a la capacidad legal de ejercicio, esto es, la aptitud para obligarse por sí mismo, sin el ministerio o la autorización de otra persona (Código Civil, 2005, Art. 1461).

b. Consentimiento: corresponde a la manifestación coincidente de la voluntad de quienes intervienen en la celebración del contrato, dicha voluntad debe emitirse libre de cualquier vicio que pueda afectar su validez, tales como el error, la fuerza, ya sea física o moral, y el dolo.

c. Objeto lícito: comprende las prestaciones de dar, hacer o no hacer que integran el negocio jurídico y que deben ajustarse al ordenamiento jurídico; cuando el objeto es un hecho, debe ser física y moralmente posible; a su vez, el Código considera moralmente imposible el prohibido por las leyes o contrario a las buenas costumbres o al orden público (Código Civil, 2005, Arts. 1476-1478).

d. Causa lícita: corresponde al motivo que induce al acto o contrato, que no puede estar prohibido por la ley ni ser contrario a las buenas costumbres o al orden público. Este requisito se examina de manera diferenciada del error, que afecta la formación del consentimiento (Código Civil, 2005, Art. 1483).

1.3. Vicios del consentimiento

El consentimiento se constituye como uno de los elementos esenciales para la existencia y validez de un negocio jurídico, debido a que representa una verdadera manifestación libre, consciente y voluntaria a partir de la cual las partes llegan a exteriorizar su intención de generar efectos jurídicos; a consecuencia de aquello, para que un acto jurídico sea verdaderamente eficaz, la voluntad tiene que ser formada sin alteración alguna que afecte la libertad o el conocimiento del sujeto al momento de brindar su declaración. Es así que cuando el proceso interno de formar la voluntad se ve afectado por condiciones que distorsionan la percepción real o limitan la libertad de decidir, el consentimiento deja de expresarse como una voluntad auténtica, creándose los denominados como vicios del consentimiento (Martínez Rivera, 2014).

Partiendo desde la teoría general del negocio jurídico, en cuanto a la autonomía de la voluntad esta se constituye como el fundamento que permite a las personas regular de forma libre sus intereses a través de la celebración de actos jurídicos; sin embargo, este principio solamente alcanza su eficacia al momento que la decisión adoptada por las partes contratantes ha sido producto de un procedimiento libre, racional y consciente. Por este motivo, la doctrina mantiene que la protección del consentimiento busca conservar la autenticidad de la voluntad negocial, dejando a un lado factores externos o internos que alteren el proceso deliberativo que antecede a la expresión de voluntad (Martínez Rivera, 2014).

La creación del consentimiento se entiende como una fase interna, en la cual la persona razona y toma la decisión de celebrar el negocio jurídico, y una etapa externa, sería la declaración a partir de la cual se exterioriza dicha decisión. Por ende, en determinadas circunstancias, la voluntad interna se vería trastocada antes de ser manifestada, por otro lado, en otros casos la alteración influye sobre la declaración misma. Esta diferenciación ha permitido distinguir de forma doctrinaria aquellos vicios de la creación del consentimiento de los defectos de la declaración de voluntad, de tal forma, siendo los primeros los que comprometen directamente la libertad o el conocimiento del sujeto al momento de celebrar el contrato (Martínez Rivera, 2014).

Dentro de este contexto, los vicios del consentimiento comprenden todas las circunstancias que limitan que la voluntad contractual sea formada de manera consciente y libre; la doctrina tradicional logra identificar como las principales manifestaciones al error, la fuerza y el dolo, que son figuras que infringen la validez del consentimiento ya que alteran el proceso por el cual la persona decide llegar a celebrar el negocio jurídico. Por lo tanto, mientras el error y el dolo inciden esencialmente sobre el conocimiento de la realidad, la fuerza restringe la libertad con la que la persona expresa su consentimiento,

razón por la que cada uno tiene presupuestos y consecuencias jurídicas individuales (Martínez Rivera, 2014).

En este orden de ideas, podemos detectar que el error ocupa un lugar principal, ya que compromete de manera directa aquel proceso intelectual a través del cual se crea la voluntad del negocio; siendo así que, desde una perspectiva conceptual, el error se consolida en una falsa representación de la realidad que lleva al sujeto a emitir una declaración de voluntad fundada en condiciones inexistentes o incorrectamente apreciadas. Así, el consentimiento que ha sido otorgado por error no da respuestas a la realidad objetiva que se conoce por las partes, sino más bien, a una percepción equivocada que se vuelve determinante para celebrar negocios jurídicos (Martínez Rivera, 2014).

Además, la doctrina establece que el error solamente adquiere una relevancia jurídica cuando hay una relación causal entre la decisión de contratar y la representación equivocada; por ende, la falsa percepción debe conformar el motivo determinante que dirigió al sujeto a celebrar el acto jurídico, de forma que, de haber tenido conocimiento de la realidad, no habría brindado su consentimiento o lo habría hecho bajo condiciones distintas. Dentro de esta premisa, el error no protege aquellas equivocaciones subjetivas, sino solamente las que resultan especiales para la formación de una voluntad contractual (Martínez Rivera, 2014).

Es por ello que el error tiene que recaer sobre condiciones importantes del negocio jurídico y no solo sobre expectativas o probabilidades. La doctrina ha explicado que cuando una persona actúa solamente sobre conjeturas o posibilidades, sin tener una convicción lógica sobre la realidad, no puede asegurarse que haya un real error invalidante. De igual manera, jurídicamente se puede equiparar el error con la ignorancia cuando la ausencia de conocimiento genera los mismos efectos que una manifestación

errónea de la realidad, principalmente en ciertos supuestos donde una de las partes contractuales llega a incumplir sus obligaciones de información en la fase precontractual (Martínez Rivera, 2014).

La doctrina comparada examina el carácter esencial, excusable y reconocible del error. La esencialidad se refiere a su incidencia en aspectos determinantes del negocio; la excusabilidad, a la diligencia del afectado, y la recognoscibilidad, a la posibilidad de que la contraparte advirtiera la equivocación (Martínez Rivera, 2014). En el Ecuador, estas categorías doctrinales deben contrastarse con los supuestos expresamente regulados en los artículos 1468 a 1471; no cabe presentarlas, sin esa precisión, como una enumeración literal del Código Civil.

Por lo tanto, la doctrina diferencia distintos tipos de error conforme el elemento del negocio jurídico sobre el cual recaiga, tomando en cuenta el error sobre el objeto del contrato, características esenciales de la cosa, identidad de la persona cuando esta conforma un elemento principal de la contratación, así como también el error sobre motivos que adquieren importancia jurídica en condiciones específicas. En consecuencia, en todos los supuestos, la fundamentación de la protección jurídica hace énfasis en llegar a preservar la autenticidad del consentimiento y asegurar de tal manera que la voluntad contractual permita constituir una manifestación libre e informada de aquel quien participa en el negocio jurídico (Martínez Rivera, 2014).

Es menester mencionar que la fuerza constituye también uno de los vicios que trastocan la validez del consentimiento con respecto del negocio jurídico, ya que restringe la libertad con la que un individuo expresa su voluntad al instante de celebrar un acto jurídico. Se debe considerar que, a diferencia del error, que posee incidencia acerca del conocimiento de la realidad, la fuerza manipula la capacidad de decisión a partir de la

generación de temor intenso que condiciona la conducta del sujeto. Como consecuencia generada, aunque sea la persona quien exterioriza su declaración de voluntad, la misma no responde a una decisión totalmente libre, sino más bien, al efecto coactivo creado por amenaza o presión ilegítima (Coloma et al., 2022).

Asimismo, la doctrina establece que la fuerza no debe ser analizada exclusivamente partiendo desde un punto de vista formal, sino que atendiendo a la intensidad de la vulneración que se produce sobre el proceso de tomar decisiones. Dentro de este enfoque, la concurrencia del vicio determina que la amenaza debe ser capaz de crear una impresión suficientemente intensa en un individuo razonable, considerando de tal forma, determinadas características particulares como lo son la edad, sexo y condición del afectado; siendo así que, la medición de la fuerza mezcla criterios tanto objetivos como subjetivos, permitiendo la apreciación de las condiciones particulares del caso sin llegar a perder de vista un parámetro general de razonabilidad (Coloma et al., 2022).

De tal manera, la fuerza debe tener un carácter determinante con respecto de la decisión de celebrar un contrato, denotando que la amenaza constituye la causa inmediata mediante la cual el individuo presta su consentimiento, de forma que, de no existir la presión ejercida, el negocio jurídico no se habría celebrado o se habría realizado bajo circunstancias diferentes. Este requisito ha permitido distinguir de aquellas presiones autónomas de la negociación o de las relaciones sociales de las conductas que verdaderamente eliminan la libertad de decisión del contratante (Coloma et al., 2022).

Otro presupuesto especial se radica en la ilicitud de la fuerza; esto, debido a que no toda presión que se ejerce sobre una persona se constituye como un vicio del consentimiento, ya que hay actuaciones legítimas que se encuentran autorizadas por el ordenamiento jurídico que, aunque podrían generar incomodidad o preocupación, no

generan afectación a la validez del consentimiento. Como resultado, solamente las amenazas contrarias al derecho o aplicadas con fines indebidos son susceptibles de generar la anulabilidad del negocio jurídico por tal motivo (Coloma et al., 2022).

En cuanto a una perspectiva probatoria, los autores hacen énfasis que la fuerza representa uno de los vicios más difíciles de llegar a acreditar, porque involucra circunstancias emocionales cuya demostración necesita valorar los hechos externos como la incidencia de que estos se reprodujeron con respecto a la libertad de decisión del sujeto; por lo tanto, proponen interpretar la regulación jurídica a partir de estándares de decisión que evalúen razonablemente si las condiciones acreditadas se tornaban objetivamente aptas para afectar el consentimiento de la víctima (Coloma et al., 2022).

Por otro lado, el dolo es un mecanismo de alteración del consentimiento fundamentado en un engaño deliberado de una de las partes hacia la otra con la finalidad de inducir a celebrar un contrato que, de haberse conocido la realidad, no se habría celebrado o se habría llegado a concluir en circunstancias diferentes. El dolo presupone la existencia de una conducta consciente y que está dirigida a la provocación de una representación falsa de la realidad en la otra parte, tornándose así en una expresión de fraude dentro del proceso de creación del consentimiento (Cuba Abarca, 2009).

Acerca de la naturaleza jurídica del dolo, la doctrina mantiene que este conforma objetivamente un vicio del consentimiento en aquellos actos jurídicos bilaterales, ya que su función hace énfasis en afectar los acuerdos de voluntades a partir del engaño ejercido por una de las partes. Conforme a esta concepción, el consentimiento deja de ser una expresión auténtica de la autonomía privada, ya que la propia decisión contractual se halla condicionada por la falsa representación de la realidad que ha sido creada intencionalmente por quien actúa con fraude (Cuba Abarca, 2009).

La importancia jurídica del dolo ha exigido que el engaño sea influyente para la celebración del negocio jurídico, no siendo suficiente la existencia de exageraciones, manifestaciones de cortesía comercial o estrategias autónomas de la negociación, sino que tiene que acreditarse que la conducta de fraude generó efectivamente el consentimiento de la víctima. Dicho de otra forma, el engaño tiene que constituir una causa efectiva que ha motivado la celebración del negocio jurídico, debido a que solamente en tales condiciones se puede afirmar que la voluntad contractual se formó de forma defectuosa (Cuba Abarca, 2009).

Es por ello que el error, fuerza y dolo son representantes de las principales estructuras a partir de las cuales el consentimiento se puede ver trastocado dentro del negocio jurídico (Martínez Rivera, 2014). Aunque cada uno demuestra presupuestos y manifestaciones individuales, todos comparten el mismo fundamento, su ausencia garantiza que la voluntad que se declara sea correspondiente verdaderamente a una decisión de carácter libre, consciente e informada (Coloma et al., 2022). Asimismo, la protección brindada por el ordenamiento jurídico con respecto a estos vicios responde, por lo tanto, a aquella necesidad de poder preservar la autenticidad de una autonomía privada y asegurar que los negocios jurídicos generen efectos solamente cuando el consentimiento se haya emitido sin ninguna alteración que comprometa su legitimidad (Cuba Abarca, 2009).

Con estas distinciones, el análisis del contrato electrónico puede centrarse en la forma de exteriorizar y documentar la voluntad. El medio digital no modifica los presupuestos del error, la fuerza o el dolo; sí exige examinar cómo se presenta la información y en qué condiciones se obtiene la aceptación.

1.4. El contrato electrónico

Según expone Davara, la capacidad de transferir datos o información en volúmenes considerables, dejando atrás las limitaciones tradicionales derivadas del tiempo y de la distancia, ha influido de manera significativa en diversas teorías que, históricamente, han servido de fundamento para el estudio de la contratación. En ese contexto, el mismo autor define la contratación electrónica como aquella que se perfecciona mediante el empleo de un medio o instrumento electrónico, siempre que dicho elemento produzca, o pueda producir, una incidencia efectiva y directa tanto en la formación del consentimiento como en el desarrollo o la posterior interpretación del acuerdo celebrado (Davara, 1996).

Desde la perspectiva ante indicada para poder comprender cómo opera el contrato electrónico, es necesario partir de la idea de que, el mismo constituye una modalidad de contratación a distancia dentro de la cual consentimiento libre de vicios que se necesita para que opere este modelo de contratación, termina manifestándose mediante medios electrónicos, quedando normalmente documentado en un soporte digital. Es decir, se genera un contexto en el cual la forma de contratación es la misma en cuanto a objeto y causa, con la única diferencia de la forma en cómo el consentimiento se configura con la unión de dos voluntades por medio de una plataforma digital.

Al analizar la normativa comparada, se observa que el artículo 1262 del Código Civil español establece el concurso de oferta y aceptación y distingue el consentimiento entre personas situadas en lugares distintos del celebrado mediante dispositivos automáticos. En este último supuesto, existe consentimiento desde que se manifiesta la aceptación. La disposición permite estudiar el momento de formación del contrato, sin resolver por sí sola si la voluntad estuvo libre de vicios (España, 1889, Art. 1262).

Ante esta problemática, la posición predominante sostiene que el consentimiento sigue siendo una manifestación exclusivamente humana, sin importar que el mismo se haya perfeccionado a través de un medio digital, pues para esta postura académica, eso no quita el hecho de que sigue siendo una exteriorización de dos o más voluntades que le dotan de validez al contrato, lo único que cambia, es el medio por el cual se configura. En consecuencia, no existe un consentimiento electrónico como categoría autónoma, sino únicamente una forma electrónica de exteriorizar la voluntad, la cual puede expresarse mediante diversos medios tecnológicos sin perder su naturaleza jurídica (Moreno, 2017).

La diferencia existente entre un contrato celebrado por medios tradicionales y uno perfeccionado mediante herramientas electrónicas no radica entonces en su naturaleza jurídica, sino exclusivamente en el procedimiento empleado para su formación, en la modalidad utilizada para exteriorizar el consentimiento, en la forma en que se perfecciona el negocio jurídico y, por derivación, en los mecanismos destinados a acreditar su existencia, tanto en el ámbito judicial como fuera de él.

Díez Picazo y Gullón (1994), sostienen que la oferta constituye una manifestación de voluntad formulada por un sujeto y destinada a otro u otros, mediante la cual se propone la celebración de un contrato específico. En cuanto a la aceptación, la definen como la manifestación de voluntad realizada por el destinatario de la oferta, expresando su conformidad con los términos planteados por quien la formuló.

La utilización de medios electrónicos puede intervenir en la oferta, en la aceptación o en ambas; de esta manera,la oferta electrónica puede entenderse como la declaración transmitida por esos medios con el propósito de celebrar un contrato, mientras que la aceptación electrónica expresa la conformidad del destinatario respecto de la propuesta recibida (Moreno, 2017).

La utilización de medios electrónicos para formular la propuesta y la realización electrónica del consentimiento contractual constituyen elementos estrechamente relacionados. En efecto, cuando únicamente la oferta se difunde por medios electrónicos como sucede con la publicidad televisiva de un vehículo que incluye sus características y precio, pero la perfección del contrato exige posteriormente la forma escrita, por ejemplo, en un concesionario autorizado, no puede afirmarse que el negocio jurídico tenga carácter electrónico.

Distinta es la situación cuando la aceptación se produce por medios electrónicos, pues esta circunstancia basta para atribuir al contrato la naturaleza de electrónico, aun cuando la oferta no haya sido formulada utilizando dichos medios. Un ejemplo de ello ocurre cuando una persona adquiere un producto mediante una comunicación electrónica, pese a que la propuesta inicial haya sido conocida a través de un catálogo impreso (Moreno, 2017).

Entonces, puede concluirse que la configuración de un contrato electrónico depende, fundamentalmente, de que la aceptación del destinatario se manifieste por medios electrónicos, siendo este el elemento determinante para atribuir dicha naturaleza.

La doctrina de Díez-Picazo y Gullón (1994) permite abordar el problema histórico de la aceptación entre ausentes; esa exposición debe distinguirse de la redacción posterior del artículo 1262 del Código Civil español, que atiende al conocimiento de la aceptación o a la imposibilidad de ignorarla sin faltar a la buena fe y contiene una regla específica para los dispositivos automáticos (España, 1889, Art. 1262).

Uno de los rasgos esenciales de la contratación electrónica radica en que las partes no coinciden físicamente al momento de concluir el negocio jurídico; aunque los contratantes permanecen separados durante el perfeccionamiento del contrato, esta

modalidad difiere de la contratación tradicional entre ausentes realizada por correspondencia, pues, sin llegar a identificarse plenamente con la contratación entre presentes, permite una interacción prácticamente inmediata que puede calificarse como una contratación entre ausentes desarrollada en tiempo real (Moreno, 2017).

Para comprender cómo se perfecciona este tipo de contratación, debe identificarse el ordenamiento aplicable y la modalidad de comunicación utilizada. En el Ecuador, el artículo 46 de la Ley de Comercio Electrónico remite a los requisitos y solemnidades previstos en las leyes, no correspondiendo trasladar automáticamente al sistema ecuatoriano una distinción doctrinal extranjera entre emisión y recepción de la aceptación (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Art. 46).

Generalmente, es importante tomar en cuenta que la rapidez de las comunicaciones termina por ser un hecho que ayuda a que esta modalidad de contratación de naturaleza electrónica, termine por asemejarse a la contratación entre presentes; no obstante, no es menos cierto que, dentro de aquellos casos en los cuales la aceptación por parte de uno de los sujetos contratantes no es inmediata, como sucede con ofertas enviadas por correo electrónico, la dinámica se aproxima a la contratación entre ausentes. En cambio, cuando la plataforma digital permite que la persona ejecute una aceptación simultánea con el otro contratante, por ejemplo, mediante formularios web, el modelo de contratación termina manteniendo las características propias de la contratación entre presentes (Moreno, 2017). La inmediatez de algunas comunicaciones puede reducir la distancia temporal entre aceptación y recepción, pero no vuelve irrelevantes las reglas legales de perfeccionamiento.

En el caso del Ecuador, el contrato electrónico conforma una modalidad de contratación en la que el acuerdo de voluntades se concreta a través del uso de medios

electrónicos o informáticos, sin que la presencia física simultánea de las partes sea requisito especial para perfeccionar el negocio jurídico. Conforme al ordenamiento jurídico ecuatoriano, esta figura tiene validez y eficacia jurídica, ya que la legislación reconoce que los mensajes de datos podrían generar los mismos efectos que los documentos por escrito cuando cumplan los requisitos establecidos por la ley (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 2 y 45). Como consecuencia, se debe mencionar que la utilización de plataformas digitales para la celebración de contratos responde a la evolución del tráfico jurídico y comercial, favoreciendo de tal manera, la rapidez, la eficiencia y la reducción de costos en las relaciones contractuales.

Partiendo desde aquella perspectiva del derecho civil, el contrato electrónico no conforma una categoría contractual de índole autónoma, sino como una forma de manifestación del consentimiento; de esta manera, su validez sigue condicionada al cumplimiento de los requisitos esenciales de un negocio jurídico, entre ellos se encuentra la capacidad de las partes, el consentimiento libre de vicios, el objeto lícito y la causa lícita (Código Civil, 2005, Art. 1461). Además, dentro de este contexto, el uso de medios electrónicos no altera los requisitos sustanciales que son exigidos para la elaboración del contrato, sino solamente la estructura empleada para la expresión de la voluntad contractual.

El ordenamiento jurídico del Ecuador reconoce en su totalidad el principio de equivalencia funcional, a partir del cual los mensajes de datos, firmas electrónicas y documentos digitales reciben igual tratamiento jurídico que sus equivalentes en cuanto a un soporte físico, siempre y cuando permitan identificar a las partes y garantizar la integridad de la información (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 2, 6, 13, 14 y 15).

De tal manera, la normativa determina que la oferta y la aceptación se podrían exteriorizar a través de comunicaciones electrónicas, generando obligaciones que son plenamente exigibles entre los contratantes (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 46 y 48). Por lo tanto, el contrato electrónico se llega a consolidar como aquel instrumento jurídico reconocido dentro del sistema jurídico ecuatoriano, permitiendo adaptar principios tradicionales de la contratación a las exigencias de un entorno digital.

Capítulo II.- La normativa nacional y comparada sobre los requisitos de validez y la libertad contractual en los contratos de adhesión digitales

2.1 Normativa Nacional

2.1.1 Constitución de la República del Ecuador

Como punto de partida dentro del análisis jurídico ecuatoriano, con respecto a los contratos de adhesión digitales, debe entenderse que no es posible abordar la problemática jurídica de los negocios jurídicos antes descritos sin partir del presupuesto mínimo y completo del reconocimiento del ser humano como persona libre y consciente. Se puede afirmar, en este orden de ideas, que dichos instrumentos representan una modalidad de la contratación privada en la cual el predisponente o proveedor configura ex ante y de manera unilateral el plexo normativo del negocio, mientras que el usuario limita su actuación a manifestar la aceptación mediante plataformas, aplicaciones, sitios web o sistemas automatizados.

Aunque el soporte electrónico se caracteriza porque tiende a generar la modificación de la manera en cómo se llega a manifestar y probar el consentimiento, no es menos cierto que tal plataforma digital, no llega a alterar cada uno de los requisitos que deben cumplirse para que el contrato ostente plena validez; en consecuencia, la autonomía de la voluntad debe armonizarse con la protección del consumidor, pues aceptar cláusulas predispuestas no implica necesariamente una decisión libre e informada, siendo necesario efectuar un análisis normativo de este conflicto a la luz de las normas que reconoce el ordenamiento jurídico constitucional.

La CRE dentro de su entramado normativo de derechos, ha reconocido que la libertad contractual (CRE, 2008, Art. 66.16) es parte de todos los seres humanos en su

diario vivir, siendo un derecho plenamente ejercido y exigible en la realidad social; pero también, el mentado derecho tiende a exigir que las actividades económicas se desarrollen con responsabilidad social (CRE, 2008, Art. 66.15). Asimismo, la norma constitucional dentro de su contenido en derechos viene a garantizar la prerrogativa de todos los seres humanos a poder recibir bienes y servicios de calidad e información veraz (CRE, 2008, Art. 52), así como también se da la posibilidad de acceder en forma debida a cada uno de los servicios eficientes, y que estos, cuenten con información adecuada (CRE, 2008, Art. 66.25), en observancia del principio de seguridad jurídica (CRE, 2008, Art. 82).

Para ordenar este análisis se distinguen tres controles: la formación válida del consentimiento, la incorporación transparente de las condiciones y la licitud de su contenido. Esta separación permite relacionar la libertad contractual con la protección del consumidor sin atribuir a cualquier incumplimiento informativo el efecto de un vicio civil. La aplicación de la normativa de consumo a una plataforma estatal exige comprobar previamente la existencia de una relación entre proveedor y consumidor, conforme a su ámbito legal (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Arts. 1 y 2).

2.1.2. Normativa infraconstitucional

En cuanto a la normativa infraconstitucional, es menester analizar el Código Civil del Ecuador, que define el contrato como el acto por el cual una parte se obliga frente a otra a dar, hacer o no hacer algo (Código Civil, 2005, Art. 1454). Como se indicó, conviene diferenciar ese acuerdo de las obligaciones que produce. Los contratos consensuales se perfeccionan por el solo consentimiento; los reales y solemnes requieren, respectivamente, la tradición de la cosa o las formalidades especiales previstas por la ley (Código Civil, 2005, Art. 1459).

En el entorno digital contemporáneo en donde las relaciones jurídicas se dinamizan a gran velocidad producto de dichos entornos, un solo clic puede terminar constituyendo una aceptación válida del negocio jurídico en aquellos supuestos en los cuales la voluntad imputable al usuario se materializa porque este llegó a conocer previamente las condiciones de la modalidad contractual; además, desde el análisis del Código Civil, esta idea cobra fuerza en razón de que, la validez contractual exige capacidad, consentimiento libre de vicios, objeto y causa lícitos, es decir, a pesar de que el contrato se perfeccione por medios digitales, no es menos cierto que sigue siendo necesario que los elementos esenciales del mismo estén presentes para su configuración plena (Código Civil, 2005, Art. 1461). Como resultado, la capacidad debe verificarse razonablemente en plataformas digitales, mientras que el objeto y la causa deben ajustarse a la ley y al orden público (Código Civil, 2005, Arts. 1476-1483).

Se puede afirmar que la convención válidamente celebrada constituye una verdadera norma para las partes y no puede ser invalidada sino por mutuo disenso o por las causales expresamente señaladas por la ley (Código Civil, 2005, Art. 1561). De todas formas, hay que ser enfáticos: la fuerza obligatoria del contrato no transforma automáticamente cualquier texto predispuesto en una obligación ético-jurídica legítima. Los contratos deben ser ejecutados de buena fe y obligan a todas las consecuencias que emanan de la naturaleza de la obligación, de la ley o de la costumbre (Código Civil, 2005, Art. 1562).

En el ecosistema digital que se analiza, debe tomarse en consideración que el principio de buena fe es de vital trascendencia en el marco regulatorio, en razón de que el mismo tiende a imponer al predisponente un deber agravado de lealtad y transparencia en punto al precio global, renovaciones automáticas, plazos de permanencia, limitaciones del servicio, tratamiento de datos personales y mecanismos de terminación, siendo esta la

importancia que tiene tal precepto al momento de normar las relaciones contractuales que se dan en el contexto digital

Con base en ello, vale la pena proceder a generar la respectiva delimitación del concepto doctrinal que rodea a cada una de las estipulaciones predispuestas, entendiéndose a éstas como aquellas cláusulas redactadas de manera unilateral que permiten una verdadera regulación con respecto a la pluralidad de relaciones futuras sin margen para la negociación individual del sujeto que contrata el servicio, o adquiere un producto. El contrato de adhesión es, precisamente, aquel cuyo clausulado ha sido estructurado por el proveedor sin dar lugar a discusión alguna con el consumidor (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Art. 2).

Si bien el ordenamiento positivo admite explícitamente su instrumentación mediante plataformas electrónicas, telemáticas o análogas (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Art. 41), la sola predisposición no acarrea la nulidad del acto, aunque sí intensifica el imperativo de transparencia, en tanto el adherente no ha participado en la elaboración de la norma contractual.

Habida cuenta de lo anterior, al momento de analizar la normativa vigente, se desprende que dentro de su entramado jurídico la misma tiende a exigir que el contrato se exhiba mediante caracteres plenamente legibles e inteligibles, inhibiendo toda remisión insidiosa a documentos pretéritos que no hubiesen sido suministrados previa y efectivamente, a fin de evitar que existan cláusulas que el consumidor no pueda comprender al momento de adherirse a este tipo de negocios jurídicos (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Art. 41).

En la dimensión digital, la legibilidad no es un mero dato estético a la luz de la normativa ecuatoriana, sino que el mismo tiende a caracterizarse por convertirse en un

requisito sustancial para el perfeccionamiento debido del negocio jurídico, pues este presupuesto involucra el tamaño de tipografía, el contraste, la estructura del sitio, la navegación, la posibilidad de conservación y el acceso previo al clausulado; sin duda estos constituyen elementos necesarios para que el sujeto pueda comprender de manera clara lo que está yendo a contratar.

Como resultado, una cláusula oculta tras hipervínculos, incorporada después de la aceptación o presentada de forma confusa debe examinarse conforme a las exigencias de acceso previo y claridad del artículo 41, junto con el artículo 3 de la Ley de Comercio Electrónico, así como su eventual incidencia en el consentimiento requiere un análisis adicional del error o la fuerza. Por su parte, el artículo 42 regula el idioma castellano y las condiciones de la oferta que se entienden incorporadas al contrato (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Arts. 41 y 42).

El control del contenido contractual prohíbe aquellas cláusulas que exoneren de responsabilidad al proveedor, fuercen la renuncia de derechos, alteren la carga probatoria, impongan el sometimiento a arbitrajes o mediaciones sin asentimiento expreso, otorguen facultades de modificación o rescisión unilateral al predisponente, contengan espacios en blanco o resulten ilegibles, cercenen garantías procesales generando indefensión o colisionen abiertamente con el orden público y las buenas costumbres (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, 2000, Art. 43). En síntesis, estamos ante estipulaciones afectadas de nulidad de pleno derecho, de suerte tal que la sola aceptación electrónica manifestada por el usuario es impotente para convalidar semejantes vicios.

El Código Civil viene a complementar este sistema de protección mediante la aplicación de la regla hermenéutica de interpretación contra el redactor; de este modo, si una cláusula ambigua ha sido extendida por una de las partes y la oscuridad procede de

la omisión de una explicación que a ella le incumbía proporcionar, se interpretará indefectiblemente en su contra (Código Civil, 2005, Art. 1582).

Esta pauta atribuye al predisponente las consecuencias perjudiciales derivadas del empleo de tecnicismos, ambigüedades u omisiones por él provocadas. Como no puede ser de otra forma, la norma que ha sido referida en el párrafo precedente, es de vital importancia en razón de que, demuestra cómo la misma puede llegar a cobrar un singular dinamismo en el entorno digital, donde se puede observar de manera clara que el proveedor ostenta el dominio absoluto sobre la elaboración, presentación, organización y accesibilidad del clausulado.

Por otro lado, conviene recordar que la Ley de Comercio Electrónico consagra el principio de equivalencia jurídica entre los mensajes de datos y los documentos confeccionados en soporte escrito (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Art. 2). No obstante, frente a esta regulación debe tomarse en consideración que la misma normativa aclara que la información incorporada mediante reenvíos o hipervínculos sólo puede llegar a generar la correspondiente eficacia jurídica en aquellos supuestos en los cuales de verdad llegue a existir un acceso directo a ella y su contenido haya sido conocido y aceptado de manera expresa por el contratante (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Art. 3).

De allí que un enlace genérico orientado a estipulaciones sujetas a mutaciones unilaterales devenga doctrinalmente insuficiente si imposibilita al consumidor identificar y preservar la versión aplicable a su negocio, es decir, dicho medio de acceso no es suficiente para que se pueda generar obligaciones para quien desea contratar determinado servicio.

Bien se ha dicho que los contratos celebrados por medios electrónicos conservan plena validez siempre que respeten las solemnidades y exigencias fijadas por la legislación aplicable (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 44-46). Sin embargo, hay que enfatizar que la sola recepción, confirmación o apertura de un mensaje no constituye, por sí sola, aceptación, salvo acuerdo de las partes (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Art. 46). Por consiguiente, de la normativa que ha sido analizada en estas líneas, se desprende que el consentimiento doctrinalmente válido solo puede emanar de una conducta inequívoca y dirigida conscientemente a la celebración del contrato, por lo que tal elemento esencial del negocio jurídico no puede llegar a ser concebido como un mero acto técnico o pasivo, como el ingreso a una plataforma o la apertura de un correo electrónico.

Ahora bien, conforme se analiza, antes de recabar el consentimiento para utilizar registros electrónicos, la normativa ecuatoriana permite inferir que el proveedor debe informar al consumidor sobre cada uno de los diferentes medios de acceso, el derecho a solicitar información en soporte físico, revocar su consentimiento y obtener copias, además de comunicar de forma clara las condiciones y restricciones del servicio; pues la transparencia frente a todas estas exigencias legales permitirá que el consentimiento se configure de manera plena en la relación contractual digital (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 48-50).

En el ámbito mercantil, la normativa que prescribe el Código de Comercio ecuatoriano promulgado en el año 2019, determina que cada uno de los contratos electrónicos son plenamente válidos y satisfacen el requisito de forma escrita; sin embargo, la recepción o apertura de un mensaje no implica aceptación, siendo este un punto trascendente en la forma en cómo la normativa mercantil ecuatoriana regula este

tipo de negocios jurídicos (Código de Comercio, 2019, Arts. 238-243). Finalmente, el consentimiento debe estar libre de error, fuerza y dolo, pues esta disposición del Código Civil es un elemento de la naturaleza de toda contratación que debe ser observada, incluso, si la modalidad del contrato es digital, mucho más si se trata de un negocio jurídico de adhesión (Código Civil, 2005, Art. 1467). En los contratos digitales, solo el error esencial que recaiga sobre el objeto o elementos determinantes puede afectar la validez del contrato, de igual manera, la regla que prescribe el Código Civil aplica de manera plena (Código Civil, 2005, Arts. 1468-1471).

En lo atinente a la fuerza, la normativa exige la presencia de una presión con aptitud suficiente para infundir un temor grave e irreparable, pudiendo emanar aun de un tercero (Código Civil, 2005, Arts. 1472-1473). Sin embargo, debe tomarse en consideración que los artificios tecnológicos como es el caso de los temporizadores artificiales, mensajes engañosos de escasez o interfaces diseñadas para dificultar la opción de rechazo no configuran de manera necesaria la existencia de fuerza como vicio del consentimiento dentro de la esfera civil estrictamente hablando, si bien, tales elementos si pueden terminar distorsionando de manera clara la transparencia y la libertad de elección, no es menos cierto que, la fuerza requiere alcanzar una intensidad cualitativa suficiente para doblegar de manera efectiva la voluntad del contratante, atendiendo a sus condiciones particulares.

En lo relativo al dolo, este puede llegar a configurarse en los contratos de adhesión digital, dentro de aquellos supuestos en los cuales el proveedor tiende a generar una ocultación maliciosa o presenta de modo engañoso datos decisivos para obtener la aceptación, a condición de que proceda de una de las partes y determine la celebración del contrato (Código Civil, 2005, Arts. 1474-1475).

De todo lo analizado, se desprende entonces que, pudiera existir dolo en aquellos supuestos en los cuales se produce la utilización de costos ocultos, casillas premarcadas o interfaces manipulativas con el fin de enganchar al sujeto a la suscripción del negocio jurídico; en estos supuestos, es menester analizar según la capacidad de convencimiento que tienen estos elementos para inducir una decisión al usuario, que, sin tales engaños, no la habría adoptado con información suficiente.

Empero, si el dolo no reúne los presupuestos del artículo 1474, puede dar lugar a la acción de perjuicios prevista en esa disposición. También deben diferenciarse las consecuencias de cada defecto: el objeto o la causa ilícitos producen nulidad absoluta, mientras que los vicios del consentimiento dan lugar, por regla general, a nulidad relativa, cuya declaración debe solicitar quien esté legitimado para ello (Código Civil, 2005, Arts. 1474 y 1697-1700).

2.2. Normativa comparada

2.2.1. Unión Europea

La expansión del comercio electrónico ha transformado profundamente las relaciones entre las empresas y quienes adquieren bienes o servicios; en la actualidad, un número creciente de consumidores efectúa sus compras mediante plataformas digitales, mientras que los proveedores formalizan los acuerdos contractuales por medios electrónicos. No obstante, aunque esta modalidad de contratación ofrece mayor rapidez y practicidad, también puede originar determinados riesgos, particularmente en lo relacionado con la tutela de los derechos de los consumidores. Con respecto a esta realidad, la Unión Europea ha desarrollado un sistema jurídico que resulta aplicable a los contratos electrónicos que se celebren con consumidores, dirigidos a asegurar un nivel de protección para estos (Chaturvedi, 2024).

Para esta investigación, el interés del modelo europeo reside en contrastar tres aspectos con el modelo ecuatoriano: la información previa a la aceptación, el control de las cláusulas no negociadas y la diferenciación entre contratación y tratamiento de datos. La comparación se utiliza como referencia crítica; sus soluciones no se trasladan automáticamente a los trámites de las entidades públicas ecuatorianas.

Sin embargo, las exigencias en lo legal que son aplicables a la contratación electrónica con consumidores de la Unión Europea conforman un componente especial del modelo de protección del consumidor en un ambiente digital. Con este propósito, la Comisión Europea ha incorporado diversas directivas y reglamentos, entre ellos la Directiva sobre los derechos de los consumidores, la Directiva sobre comercio electrónico, la Directiva sobre firmas electrónicas, posteriormente sustituida por el Reglamento (UE) 910/2014, aplicable con carácter general desde 2016, la Directiva relativa al suministro de contenidos y servicios digitales para consumidores, la Directiva sobre la compraventa de bienes, entre otras disposiciones, las cuales establecen el marco jurídico correspondiente para la contratación electrónica con consumidores dentro de la UE (Chaturvedi, 2024).

Es por ello que, las empresas que desarrollen actividades o presten servicios en el territorio europeo, incluyendo aquellas que se ejecutan de manera exclusiva a través de internet, dentro del ámbito de aplicación de cada instrumento se encuentran obligadas a respetar las exigencias legales que se encuentran previstas para esta forma de contratación, entendiendo entre otras, deberes de información, confirmación y acuse de recibo del pedido, implementación de medidas técnicas apropiadas, reconocimiento del derecho de desistimiento, control de cláusulas abusivas, utilización de la firma electrónica y cumplimiento de la normativa acerca de protección de datos personales (Chaturvedi, 2024).

Los contratos celebrados por medios digitales, conocidos igualmente como contratos electrónicos, representan un componente esencial dentro del comercio electrónico y se perfeccionan entre prestadores de servicios o empresas que comercializan bienes y servicios mediante plataformas en línea (incluidos los contenidos digitales) y los consumidores. Por consiguiente, las exigencias específicas de protección contractual del consumidor operan cuando el prestador ofrece el bien o servicio a un consumidor, entendido como toda persona física que actúe con fines ajenos a su actividad comercial, empresarial o profesional (Unión Europea, 2000). De tal manera, aquella definición logra evidenciar que el consumidor es correspondiente a que adquiere bienes o servicios para llegar a satisfacer necesidades personales y que no sean vinculadas con el ejercicio de una actividad profesional, por ende, las personas jurídicas como las sociedades y asociaciones, están excluidas de la categoría de consumidores. Esta conceptualización delimita el ámbito de las directivas examinadas, sin excluir que el derecho nacional extienda protección a otros sujetos cuando el instrumento aplicable lo permita (Chaturvedi, 2024).

Los contratos electrónicos se perfeccionan cuando una de las partes formula una oferta y la otra manifiesta su aceptación utilizando medios electrónicos; a modo ilustrativo, cuando un consumidor adquiere un producto en Amazon o contrata una suscripción Prime (servicio exclusivo de Amazon), la plataforma informa el valor del bien o servicio y, al seleccionar el botón destinado a efectuar la compra, el usuario expresa su aceptación respecto de la propuesta realizada por el proveedor; posteriormente, al efectuar el pago o al consentir la recepción de las ventajas derivadas del producto o servicio contratado, el consumidor concluye válidamente el contrato electrónico (Chaturvedi, 2024).

Ahora bien, de la revisión de la literatura se desprende el caso en el cual un mismo bien se destine simultáneamente a fines personales y profesionales, es decir, el sujeto le destina una doble finalidad al objeto. Por ejemplo, una abogada que adquiere un ordenador para uso familiar y, al mismo tiempo, para desarrollar su actividad profesional, se demuestra cómo un mismo producto genera utilidades en varios ámbitos, lo cual desde la literatura académica ha sido reconocido como un contrato que ostenta una finalidad dual, al satisfacer ambos propósitos (Chaturvedi, 2024).

En estos casos, para establecer si resulta aplicable la normativa de protección al consumidor, corresponde identificar cuál constituye la finalidad predominante del contrato, en consecuencia, será necesario determinar el uso principal que recibe el ordenador; así, si el equipo es utilizado en un 25 % para actividades profesionales y en un 75 % por la adquirente y sus hijos para fines personales, el contrato electrónico quedará sometido a la legislación de protección al consumidor (Organización Europea de Consumidores, 2018)

Los acuerdos celebrados por medios electrónicos comprenden no únicamente la adquisición de bienes comercializados mediante plataformas digitales, sino también el acceso a contenidos y prestaciones digitales, entre ellos software, aplicaciones, archivos audiovisuales, música, videojuegos, libros electrónicos y otras obras distribuidas en formato digital, entre otros. A pesar de ello, los consumidores todavía muestran reservas al efectuar adquisiciones transfronterizas, especialmente cuando estas se realizan en entornos en línea; una de las razones principales de esta desconfianza radica en la incertidumbre respecto de sus derechos contractuales esenciales y en la inexistencia de un régimen contractual suficientemente definido para el suministro de contenidos o servicios digitales. Asimismo, numerosos consumidores afrontan inconvenientes

vinculados con la calidad, disponibilidad o acceso a dichos contenidos y servicios (Chaturvedi, 2024).

Con el propósito de afrontar estas dificultades, tanto las empresas como los consumidores debían disponer de un conjunto de derechos contractuales plenamente armonizados en determinados ámbitos fundamentales relacionados con el suministro de contenidos y servicios digitales dentro de toda la Unión Europea. En atención a este objetivo, en mayo de 2019 fue aprobada la Directiva (UE) 2019/770, relativa a determinados aspectos de los contratos destinados al suministro de contenidos y servicios digitales (Unión Europea, 2019a).

Con el propósito de fortalecer la capacidad competitiva dentro de los mercados internacionales, la Unión Europea puso en marcha en 2015 la Estrategia para el Mercado Único Digital (MSD), configurando un marco integral orientado a incorporar la dimensión digital al funcionamiento del mercado interior. La mencionada estrategia se llega a estructurar con respecto a tres puntos fundamentales, el facilitar el acceso a bienes y servicios digitales en el territorio de la Unión Europea, el promover circunstancias de favorabilidad para el desenvolvimiento de redes digitales y servicios innovadores y la maximización de las oportunidades de crecimiento en el ámbito digital; con la presentación de esta estrategia, la Comisión impulsó varias iniciativas legislativas guiadas a la consolidación del Mercado Único Digital.

El autor Martinello (2024) entre dichas actuaciones normativas destaca la Directiva (UE) 2019/771, referente a determinados aspectos de los contratos de compraventa de bienes, la cual regula las disposiciones aplicables a la comercialización de bienes, incluidos aquellos que incorporan componentes digitales, limitándose a los elementos contractuales esenciales necesarios para eliminar los obstáculos derivados del

derecho contractual dentro del mercado interior; esta directiva se distingue de la relativa al suministro de contenidos y servicios digitales (Unión Europea, 2019b).

De igual manera, la Ley de Servicios Digitales (Reglamento [UE] 2022/2065, 2022) y la Ley de Mercados Digitales (Reglamento [UE] 2022/1925, 2022) incorporan obligaciones relativas a los servicios intermediarios y a los mercados digitales; su objeto debe distinguirse del régimen general de formación y validez del contrato, por lo que no sustituyen el análisis del consentimiento que corresponde en cada relación.

Por consiguiente, mediante este conjunto de instrumentos normativos destinados a la protección de los consumidores, la Unión Europea ha establecido múltiples exigencias jurídicas para determinar la validez de los contratos celebrados por medios electrónicos, considerando que, en la práctica, los consumidores habitualmente omiten revisar las condiciones y términos aceptados al efectuar adquisiciones en línea. Este sistema jurídico europeo resguarda los intereses de los consumidores mediante la regulación de obligaciones de información previa, el control de cláusulas abusivas, el reconocimiento del derecho de desistimiento, la utilización de la firma electrónica, la protección de los datos personales, entre otros aspectos; tales exigencias legales serán desarrolladas con mayor detalle en el apartado siguiente (Chaturvedi, 2024).

En cuanto a los contratos celebrados en línea con consumidores, la Directiva 2000/31/CE regula aspectos del comercio electrónico (Unión Europea, 2000), mientras que la Directiva 2011/83/UE contiene deberes de información y reglas sobre contratación a distancia y desistimiento (Unión Europea, 2011). La Ley de Servicios Digitales y la Ley de Mercados Digitales se examinan dentro de sus respectivos ámbitos, sin confundirlas con una regulación completa de la validez contractual.

Los requisitos legales más importantes que son aplicables a los contratos electrónicos celebrados con los consumidores en la Unión Europea se refieren a la información precontractual, el derecho de desistimiento y el procedimiento técnico para formalizar el contrato, aspectos que se desarrollan a continuación.

Un pilar fundamental de la contratación electrónica con consumidores consiste en suministrar información antes de que el contrato sea celebrado; así, la Directiva 2011/83/UE, especialmente su artículo 6 (Unión Europea, 2011), y los artículos 10 y 11 de la Directiva 2000/31/CE (Unión Europea, 2000) permiten ordenar esos deberes de información y el procedimiento electrónico. Entre los aspectos relevantes se encuentran los siguientes:

- **Identificación y medios de contacto del empresario:** El proveedor debe facilitar su denominación o razón social, domicilio, número telefónico, dirección de correo electrónico y cualquier otro dato que permita al consumidor establecer una comunicación efectiva con la empresa.

- **Información sobre los bienes o servicios ofrecidos:** El empresario debe exponer de manera clara las características esenciales de los bienes o servicios objeto del contrato, incluyendo sus funcionalidades, prestaciones y demás elementos relevantes para que el consumidor adopte una decisión informada.

- **Valor económico de los bienes o servicios:** Debe comunicarse el importe total que deberá pagar el consumidor por los bienes o servicios contratados, comprendiendo el precio final junto con todos los tributos, gravámenes y demás cargos que resulten aplicables.

- **Gastos y modalidades de entrega:** Corresponde informar previamente los costos asociados al envío, las condiciones bajo las cuales se efectuará la entrega, el tiempo estimado para su realización y las limitaciones que, en su caso, puedan afectar la prestación del servicio o la distribución del producto.

- **Procedimientos de pago:** La empresa debe indicar los medios de pago disponibles para la contratación, así como cualquier comisión, recargo o costo adicional que pudiera generarse como consecuencia de la utilización de alguno de dichos mecanismos.

- **Derecho de desistimiento:** cuando resulte aplicable, el consumidor debe ser informado del plazo de catorce días y de las condiciones para ejercerlo; este derecho está sujeto a las excepciones previstas por la propia normativa, entre ellas determinados supuestos relativos a contenidos digitales (Unión Europea, 2011, Arts. 9 y 16).

- **Sistemas de reclamación y solución de controversias:** El empresario debe proporcionar información suficiente acerca de los procedimientos disponibles para la presentación de reclamaciones y de los mecanismos de resolución de conflictos a los que el consumidor podrá acudir en caso de surgir discrepancias derivadas de la relación contractual.

- **Procedimiento técnico para formalizar el contrato:** Finalmente, corresponde informar los pasos técnicos que el consumidor deberá seguir para completar el proceso de contratación electrónica, incluyendo los requisitos tecnológicos indispensables para acceder, utilizar y finalizar correctamente el servicio contratado (Chaturvedi, 2024).

De lo analizado, se desprende que los deberes de información precontractual permiten conocer el contenido de la aceptación; su incumplimiento produce las consecuencias previstas para cada supuesto; no equivale, por sí solo, a la nulidad del contrato. Para sostener un vicio del consentimiento debe identificarse, además, la equivocación o presión relevante y su incidencia en la decisión de contratar.

Asimismo, el empresario que incumpla los deberes de transparencia e información puede incurrir en responsabilidad jurídica por vulnerar las obligaciones destinadas a garantizar la protección de los consumidores en la contratación electrónica, siendo una protección completa que la normativa internacional le otorga a todos los sujetos que entran en esta modalidad de contratación.

2.2.2. Comparativa de Estados Unidos y Reino Unido con la Unión Europea

En Estados Unidos, la contratación electrónica se encuentra regulada, por regla general, por la normativa de cada estado, la cual puede requerir determinados presupuestos para reconocer la validez del contrato, entre ellos la oferta, la aceptación y la existencia de una contraprestación; asimismo, algunas legislaciones estatales disponen que los contratos celebrados por medios electrónicos deben constar por escrito y contar con la firma de las partes intervinientes (Chaturvedi, 2024).

Por su parte, en el Reino Unido, el Reglamento de Contratos con el Consumidor de 2013 impone deberes de información antes de la contratación, incluidos datos del proveedor, características de la prestación y precio total; sus disposiciones permiten comparar las exigencias de información precontractual (Reino Unido, 2013, regulación 13 y anexo 2).

En Estados Unidos, los proveedores que realizan operaciones comerciales por medios electrónicos deben poner a disposición de los consumidores determinada información relacionada con la contratación, entre ella las condiciones contractuales, el precio íntegro y los tributos o cargos que correspondan. A su vez, dentro de la Unión Europea, los comerciantes tienen la obligación de facilitar, antes de la celebración del contrato, información referente a las características esenciales de los bienes o servicios, el importe total que deberá pagar el consumidor y los impuestos o costos de envío que resulten aplicables. Un régimen equivalente se encuentra vigente tanto en el Reino Unido como en la Unión Europea (Chaturvedi, 2024).

Asimismo**,** los regímenes de desistimiento deben distinguirse por jurisdicción; en la Unión Europea, la Directiva 2011/83/UE (Unión Europea, 2011, Arts. 9 y 16) establece un plazo general de catorce días para los contratos a distancia comprendidos en su ámbito, con excepciones; por su parte, en el Reino Unido, el reglamento de 2013 (Reino Unido, 2013, regulaciones 29-30) regula la cancelación y sus plazos. Estos parámetros sirven como contraste y no constituyen un derecho aplicable automáticamente a las plataformas estatales del Ecuador.

En cuanto a las firmas electrónicas producen, por regla general, efectos jurídicos obligatorios siempre que satisfagan las condiciones previstas en la Ley de Firmas Electrónicas en el Comercio Global y Nacional (ESIGN) o en la Ley Uniforme de Transacciones Electrónicas (UETA). De igual manera, en la Unión Europea, el régimen jurídico de las firmas electrónicas se encuentra establecido en el Reglamento eIDAS, que derogó la Directiva 1999/93/CE, mientras que en el Reino Unido esta materia se encuentra regulada por la Ley de Comunicaciones Electrónicas de 2000 (Chaturvedi, 2024).

Por lo tanto, se concluye que, en Estados Unidos, Reino Unido y la Unión Europea, se ha brindado importancia al respeto de las exigencias legales aplicables a contratos electrónicos que se celebren con los consumidores, aunque mediante regímenes normativos distintos, ya que estas disposiciones tienen por objetivo salvaguardar sus derechos y aumentar la confianza en operaciones ejecutadas por medios digitales (Chaturvedi, 2024).

Además, las empresas necesitan desarrollar una actuación de índole preventiva a lo largo del proceso de contratación electrónica, procurando que las condiciones sean redactadas de forma precisa, sencilla y de fácil comprensión. De la misma manera, se debe facilitar al consumidor la información suficiente y transparente con respecto de los derechos, los deberes y las condiciones del contrato, incluyendo el costo, el recargo o el importe adicional que se podría derivar de la operación.

Ahora bien, a pesar de lo descrito en líneas precedentes, debe tomarse en consideración que la contratación electrónica necesariamente tiene que llegar a incorporar mecanismos para poder terminar corrigiendo cada uno de los errores suscitados antes de confirmar la operación y comunicar claramente su recepción dentro de todo el proceso de contratación que se está efectuando. Por último, también es necesario referir que el tratamiento de datos personales requiere una base de legitimación y el cumplimiento de estándares de seguridad, licitud y confidencialidad; el consentimiento no es su único fundamento, fortaleciendo la confianza y promoviendo un comercio electrónico seguro y transparente, de esta manera, se genera un contexto en el cual la contratación se encuentra armonizada con los derechos de privacidad que tienen las personas en el ámbito legal (Chaturvedi, 2024).

2.2.3. Caso en Chile

Dentro del análisis que se efectúa, específicamente con lo que tiene que ver en cuanto a la casuística judicial, nos referimos a un caso en Chile, con respecto a un contrato de adhesión digital y el conflicto que generó sus cláusulas predispuestas, caso que permitirá analizar como en los contratos de adhesión se generan conflictos en cuanto a la validez del consentimiento en este tipo de supuestos. Vale afirmar que el litigio objeto de estudio tuvo su génesis a raíz de reiteradas reclamaciones interpuestas por diversos consumidores contra la plataforma virtual Paris.cl, motivadas por severas anomalías e incumplimientos en la entrega efectiva de productos adquiridos mediante la vía electrónica (Reveco y Reveco, 2021).

Con base en ello, el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), habiendo detectado la presencia de estipulaciones presuntamente abusivas integradas en los términos y condiciones generales del referido sitio y tras frustrarse la instancia de mediación colectiva, promovió la correspondiente acción judicial enderezada a obtener la declaración de nulidad de dichos preceptos, la imposición de sanciones administrativas y la consecuente reparación indemnizatoria a favor de los usuarios lesionados (Reveco y Reveco, 2021).

Debe resaltarse en esta tarea que el plexo de estipulaciones sometidas al tamiz judicial gravitaba sobre instituciones dogmáticas de cardinal importancia, tales como el ejercicio del derecho de retracto, la cobertura de la garantía legal, los esquemas de devolución, el proceso de formación del consentimiento contractual y la alteración de las reglas de competencia judicial; claro está, que el órgano jurisdiccional de primera instancia circunscribió el reproche de abusividad de modo exclusivo a la cláusula que modificaba las normas sobre competencia territorial, imponiendo una multa pecuniaria

de 45 UTM y desestimando las demás pretensiones de la demanda (Reveco y Reveco, 2021).

Como no puede ser de otra forma, dicho pronunciamiento fue confirmado por la Corte de Apelaciones y, ulteriormente, por la Corte Suprema de Chile, tribunal que coligió que el resto del clausulado no revestía el carácter de abusivo. Resumiendo, el iter procesal, la proveedora procedió a modificar la estipulación declarada nula y abonó la sanción fijada, erigiéndose este caso en un precedente de indudable relevancia dogmática en punto al control judicial de las cláusulas predispuestas en la contratación electrónica de adhesión (Reveco y Reveco, 2021).

Del caso mencionado, el análisis que se realiza sobre la formación del consentimiento en los contratos electrónicos en conformidad con la incorporación de procesos de validación y confirmación en las compras electrónicas se pudo determinar que la estipulación impugnada mediante la acción colectiva estaba incorporada en el apartado denominado “Términos y condiciones” del portal electrónico, donde se establecía:

A través de este sitio web tanto Paris S.A. como otras empresas podrán ofertar, ofertas que podrán ser aceptadas vía electrónica o telefónica utilizando los mecanismos que el sitio web dispone como necesarios. Al ser aceptada una o más de estas ofertas ofrecidas en sitio web, ésta quedará sujeta a que se valide la transacción. En consecuencia, para toda transacción que se efectúe en este sitio, la confirmación, validación y verificación por parte de Paris S.A. o de otras empresas ofertantes en el sitio web, será requisito para la formación del consentimiento (Reveco y Reveco, 2021, p. 364).

De acuerdo con el SERNAC, dicha disposición otorgaba al proveedor la potestad de dejar sin efecto, de manera unilateral y discrecional, las adquisiciones efectuadas por

los consumidores mediante la plataforma digital, subordinando el perfeccionamiento del contrato de compraventa a exigencias cuyo cumplimiento dependía exclusivamente de la empresa demandada y no de parámetros objetivos inspirados en la buena fe (Reveco y Reveco, 2021).

Los mecanismos de validación y comprobación previstos por la empresa dentro de esa cláusula comprendían los siguientes aspectos: **1)** la existencia de stock disponible; **2)** la verificación del medio de pago seleccionado por el consumidor; **3)** la comprobación de la información proporcionada por este; y **4)** tratándose de operaciones relativas a bebidas alcohólicas, la constatación de que el comprador tuviera más de 18 años (Reveco y Reveco, 2021).

Bajo esta perspectiva, el SERNAC sostenía que la empresa alteraba la lógica propia de la oferta y la aceptación en el contrato de compraventa, pues era la propia proveedora quien decidía aceptar la propuesta formulada por el consumidor únicamente cuando se satisfacían los criterios establecidos unilateralmente; en consecuencia, al supeditar el perfeccionamiento del negocio jurídico a su propia validación y aceptación, la entidad demandante estimaba que la empresa actuaba en una posición de ventaja, restringiendo además su responsabilidad frente a posibles incumplimientos respecto de los consumidores (Reveco y Reveco, 2021).

El SERNAC sostuvo que existía una reserva expresa respecto del consentimiento, razón por la cual consideró infringidos el artículo 16, letras a), e) y g), de la LPDC (Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores), así como el artículo 12 A de dicho cuerpo legal, disposición que regula el proceso de formación del consentimiento (Reveco y Reveco, 2021).

Conviene señalar que, aunque la LPDC no desarrolló de manera sistemática las reglas relativas a la formación del consentimiento en los contratos de consumo aspecto que permanece sometido a las normas generales previstas en el Código de Comercio, mediante su artículo 12 A estableció requisitos específicos para los contratos celebrados por medios electrónicos. En este sentido, dentro del supuesto que se analiza se terminó por imponer a cada uno de los diferentes proveedores la obligación de poder llegar a garantizar a los consumidores un acceso claro, inteligible e inequívoco a las condiciones generales del contrato (deber de información) y, adicionalmente, también se mandó a que los proveedores tiendan a asegurar de forma correspondiente la posibilidad de almacenarlas o imprimirlas (deber de documentación) (Reveco y Reveco, 2021).

En relación con esta disposición, la doctrina ha señalado que el artículo 12 A incorpora una carga de cognoscibilidad destinada a permitir que el adherente conozca oportunamente el contenido contractual, constituyendo una expresión del control de incorporación o formal, este supuesto es de vital importancia, en razón de que muestra cómo la norma le otorga protagonismo a la necesidad de dotar de verdadero conocimiento a quien está por contratar un servicio en base a un contrato de adhesión (Reveco y Reveco, 2021).

Por consiguiente, dentro de aquellos casos en los cuales el proveedor omite informar de manera transparente y oportuna las condiciones generales del contrato, se genera un escenario dentro del cual, el consentimiento, como elemento esencial del negocio jurídico, termina por ser considerado como un elemento que se ha configurado de manera insuficiente, lo que impide entender incorporadas las respectivas cláusulas al vínculo contractual (Hernández Paulsen y Campos Micin, 2020).

En el caso concreto, los términos y condiciones publicados en la plataforma electrónica establecían de forma expresa que la oferta quedaba sometida a una reserva del proveedor, contemplando un procedimiento previo de validación y comprobación antes de confirmar la operación. La cuestión central consistía, por tanto, en determinar si tales condiciones generales resultaban obligatorias para los consumidores.

Sobre este aspecto, De la Maza, al examinar los términos y condiciones en la contratación electrónica a partir de un caso práctico, plantea dos posibles respuestas: a)Si lo eran [vinculantes], entonces el usuario aceptó una reserva expresa y, por lo mismo, no puede, lícitamente, alegar que con su aceptación se perfeccionó un contrato de compraventa. b) Si no lo eran, entonces parece más bien que la proposición de contrato creó una apariencia de oferta contractual y quien la formuló queda obligado contractualmente por la aceptación de la misma (De la Maza, como se citó en Reveco y Reveco, 2021, p. 365).

Siguiendo este criterio, Reveco y Reveco (2021) consideran que, al aceptar los términos y condiciones previamente redactados e incorporados en el sitio web, los consumidores manifestaron su adhesión a una reserva de la oferta, supeditando el perfeccionamiento del contrato electrónico al cumplimiento de los cuatro requisitos establecidos por el proveedor, así como a la posterior validación de la orden de compra (Reveco y Reveco, 2021).

Ahora bien, dentro del presente caso, para que se pueda llegar a determinar con claridad la abusividad de una cláusula en la contratación electrónica, necesariamente tiene que llegar a analizarse de manera directa si es que las condiciones impuestas por el proveedor son objetivamente justificadas o si, en su defecto, terminaron generando un desequilibrio jurídico relevante en perjuicio del consumidor, con lo que se llegó a

presentar una vulneración al llamado principio de buena fe dentro de la teoría general del negocio jurídico (Reveco y Reveco, 2021). Dentro de este punto, la doctrina ha llegado a sostener que dicho examen, tiene como objeto el poder centrarse en un desequilibrio jurídico y no únicamente económico (Momberg Uribe y Pizarro Wilson, 2013), puesto que el mismo es considerado por encima incluso de las diferentes expectativas razonables que puede ostentar el consumidor de determinado producto o servicio (De la Maza, 2014).

En el caso analizado, los tribunales chilenos consideraron que la cláusula de validación posterior no producía el desequilibrio importante alegado por el SERNAC; el examen se centró en el carácter abusivo del contenido predispuesto, por lo que esa decisión no equivale a un pronunciamiento general sobre la ausencia de error o fuerza en cada comprador. La diferencia es relevante para esta investigación: el control de contenido y el de los vicios del consentimiento responden a presupuestos distintos (Reveco y Reveco, 2021).

Asimismo, dentro del análisis realizado, el órgano de justicia chileno procedió a destacar que el proveedor mantiene la obligación legal de remitir una confirmación escrita con copia íntegra del contrato una vez perfeccionado, garantizando el conocimiento oportuno de sus condiciones, de esta manera, el consumidor va a tener pleno conocimiento de que, lo que se encuentra contratando, es acorde a lo que está buscando dentro de la arena económica (Reveco y Reveco, 2021).

En el caso que se analiza, el Tribunal analizó que, a su criterio, cada uno de los requisitos de validación fueron considerados razonables porque perseguían fines legítimos, como verificar la disponibilidad de los productos, comprobar la autenticidad de los medios de pago, prevenir fraudes informáticos y cumplir las restricciones legales para la venta de bebidas alcohólicas a menores de edad, de esta manera, entendió el órgano de justicia que

las condiciones de validación no presentaban la abusividad alegada (Reveco y Reveco, 2021).

Como resultado de la revisión del caso, a través del comentario de jurisprudencia, se desprende que los tribunales rechazaron la impugnación de la cláusula de validación, aunque declararon abusiva la relativa a competencia territorial. Se trata del proceso resuelto por el 24.º Juzgado Civil de Santiago el 31 de mayo de 2018, rol C-23576-2015, y revisado posteriormente por los tribunales superiores. Este antecedente permite contrastar controles de incorporación y de contenido, sin afirmar que toda adhesión produzca un vicio de voluntad (Reveco y Reveco, 2021).

El contraste con el Ecuador muestra que una cláusula puede ser controlada por su contenido, aunque no se pruebe error o fuerza; en cambio, para impugnar el consentimiento debe acreditarse el supuesto civil correspondiente. Esta diferencia permite pasar del estudio comparado al problema de las plataformas estatales, donde también debe examinarse la competencia de la entidad para imponer cada condición.

Capítulo III.- La configuración de vicios de fuerza y error en la aceptación obligatoria de términos y condiciones

3.1. Delimitación y alcance del problema jurídico central del trabajo

Es necesario determinar que la validez del contrato electrónico en el Ecuador no se ha colocado en duda en abstracto, pues está reconocida en el ordenamiento jurídico. El conflicto se concentra en establecer bajo qué condiciones la aceptación obligatoria de términos institucionales puede afectar la formación de la voluntad; antes de aplicar las reglas civiles, debe identificarse si la declaración configura un contrato, una condición administrativa de acceso o una autorización para tratar datos personales.

Sin embargo, en este punto el objetivo principal se fundamenta en analizar bajo qué condiciones la obligatoriedad de la aceptación de cláusulas predispuestas por el Estado puede afectar aquella figura del contrato electrónico, especialmente al momento que el usuario necesite acceder a un servicio público, el cumplir una carga legal o hacer un trámite importante para el ejercicio real de sus derechos, hipótesis que se analiza mediante la revisión doctrinal, normativa del Ecuador vigente y el estudio de los portales institucionales del Estado.

En cuanto a la literatura jurídica actual con respecto a contratos de adhesión y plataformas digitales, ha colocado de manifiesto un elemento en común, en el cual la confluencia de la asimetría informativa, el diseño binario de aceptación, la ausencia de negociación, y la complejidad textual, merma considerablemente la oportunidad de emitir un consentimiento libre e informado.

Dentro del ámbito nacional, el autor Falconi Baquero (2022) establece a los contratos de adhesión como unos en los que una parte se reserva solamente a aceptar las

cláusulas establecidas por la otra, sin una posibilidad verdadera de poder cambiar su contenido. Adicionalmente, los autores Muñoz Sangoquiza et al. (2024) marcan que este mecanismo favorece la creación de abusos en el caso que el adherente no posee una capacidad efectiva para debatir lo que se ha estipulado. Se debe mencionar que esta constatación doctrinal recibe una connotación de alta gravedad cuando el predisponente no se conforma una plataforma privada prescindible, sino más como una entidad pública de la cual depende la canalización del acceso a prestaciones, notificaciones, afiliaciones o registros oficiales, mismos que se tornan indispensables para los ciudadanos en el ámbito administrativo.

3.2. Análisis desde el marco normativo ecuatoriano

En conformidad al Derecho ecuatoriano, el mismo reconoce plenamente la contratación electrónica, esta no ha sido separada de aquellas reglas generales que permiten regular la validez del consentimiento con respecto al ordenamiento jurídico nacional, según lo que dispone la Ley de Comercio Electrónico, los mensajes de datos conservan el mismo valor jurídico que los documentos escritos, e incluso se determina que los contratos pueden ser instrumentados formalmente a partir de este tipo de mensajes, no obstante, el mismo sistema jurídico demanda de manera expresa que la formación del consentimiento tenga que regirse por normativa del Derecho común (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 2, 45 y 46).

Asimismo, la adaptación por remisión conforme a estas modalidades contractuales, solamente resulta efectiva en la medida que el contenido vinculado sea accesible, así también como conocido y aceptado de manera expresa por las partes (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Art. 3), es así

que, se evidencia que la adopción del medio electrónico no erradica de ninguna forma esa exigencia de contar con una voluntad legalmente válida, sino que solo se modifica el soporte técnico en el cual se sustenta.

Por lo tanto, atendiendo a las disposiciones que se encuentran en la legislación civil, se manifiesta de forma clara que el consentimiento podría ser viciado por presencia de error, fuerza y dolo (Código Civil, 2005, Art. 1467). Con relación a este punto, la citada norma deja claro que el error de hecho vicia aquella manifestación de voluntad cuando se ejerce sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta, la identidad de la cosa específica, o cuando la sustancia o calidad especial del objeto difiere de lo que las partes estiman (Código Civil, 2005, Arts. 1469 y 1470).

De tal manera, la fuerza vicia el consentimiento al momento que tiene la capacidad de generar una impresión fuerte en una persona que se encuentra en su sano juicio, infundiendo temor de sufrir un mal grave e irreparable, siendo relevante determinar que no es indispensable que tal fuerza sea aplicada de forma directa por el beneficiario, únicamente bastando que la misma haya sido aplicada con la finalidad directa de adquirir la manifestación de voluntad (Código Civil, 2005, Arts. 1472 y 1473). Por lo tanto, ante estas situaciones, la interrogante principal que tiene que resolverse en la materia no se fundamenta en corroborar la sola existencia del clic, sino más bien, en establecer si tras esta acción se halla estructurada una voluntad libre de error y coacción.

La lectura se ve reforzada debido al marco constitucional actual en el país; la Constitución en el artículo 82 determina el derecho a la seguridad jurídica, que debe encontrarse fundamentada en el respeto a normativa previa, clara y pública. Por otro lado, el artículo 66 numeral 19 garantiza de manera expresa el derecho a la protección de datos

de índole personal, necesitando para su tratamiento la autorización del titular o mandato expreso de la ley (CRE, 2008, Arts. 82, 66.19 y 226).

Además, el artículo 226 del mismo cuerpo normativo recoge el principio de competencia, conforme al cual las instituciones y entidades estatales solamente pueden ejercer las atribuciones que se les hayan atribuido por la CRE y la ley. Es así como en el ámbito de un espacio digital coordinado por el Estado, esta normativa de jerarquía constitucional exige respetar la competencia de la entidad y permite fundamentar estándares, caracterizados por claridad normativa, competencia legal para la imposición de condiciones contractuales y una claridad suficiente que le permita al ciudadano entender el alcance jurídico de la aceptación.

La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (en adelante, LOPDP) ha incorporado un parámetro decisivo a esta discusión jurídica, al disponer que el consentimiento brindado por el usuario solamente se considera válido cuando haya una condición libre, específica, informada e inequívoca, detallando además que, el ideal de libertad se refiere, de manera expresa, a encontrarse exento de vicios del consentimiento regulados por la ley (LOPDP, 2021, Arts. 4 y 8).

El consentimiento contractual y el consentimiento para el tratamiento de datos deben examinarse de manera separada; el primero se analiza conforme a los requisitos y vicios del Código Civil (Código Civil, 2005, Arts. 1461 y 1467); el segundo, conforme a la base de legitimación y a los requisitos de la LOPDP (LOPDP, 2021, Arts. 7 y 8). La remisión de esta última a una voluntad libre no autoriza a deducir la nulidad del contrato de cualquier defecto de información o especificidad en materia de datos.

Además, el consentimiento es una de las bases de legitimación del tratamiento, no la única; así, la LOPDP contempla, entre otras, el cumplimiento de obligaciones legales,

misiones de interés público y obligaciones contractuales. La entidad debe identificar el fundamento que corresponda a cada finalidad y observar los demás requisitos de la ley, debiendo tomar en cuenta que, una autorización inválida no puede suplirse invocando de forma genérica el interés público, así como tampoco la falta de consentimiento vuelve ilícito un tratamiento que tiene una base legal aplicable (LOPDP, 2021, Art. 7).

3.3. Prácticas de adhesión obligatoria en plataformas estatales ecuatorianas

La revisión documental permite identificar mecanismos de aceptación de condiciones en portales públicos; siendo su alcance ilustrativo: los textos publicados permiten examinar el diseño de la aceptación, pero no demuestran por sí solos la inexistencia de vías alternativas, la experiencia de cada usuario ni la configuración de un vicio del consentimiento.

Como ejemplo, el instructivo de afiliación voluntaria del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social incluye el paso de marcar la casilla «ACEPTO TÉRMINOS Y CONDICIONES» antes de aceptar el trámite (IESS, s. f.). Este dato permite constatar la exigencia de aceptación en el procedimiento descrito, pero no acredita por sí mismo una amenaza ilegítima, un error determinante ni la naturaleza contractual de todas las condiciones. La afiliación voluntaria tampoco puede equipararse, sin justificación adicional, al cumplimiento de una obligación legal ineludible.

Además, el contexto administrativo y normativo vigente ha incrementado la dependencia verdadera del usuario con respecto de entornos virtuales; es decir, la política del Ecuador de transformación digital, la Ley para la Transformación Digital (Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual, 2023) y la normativa reglamentaria acerca de servicios digitales y simplificación se encuentran dirigidas al traslado progresivo de la prestación del Estado hacia el canal electrónico, en esta misma

línea, la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos (DINARDAP) exhibe al Sistema de Autenticación Única como la credencial necesaria de acceso a servicios gubernamentales (DINARDAP, 2020), en cambio el Consejo de la Judicatura dispuso la aplicación con prioridad de medios telemáticos para la práctica de notificaciones judiciales (Consejo de la Judicatura, 2023).

De tal manera, el momento que el aparato estatal transforma al entorno digital en una vía habitual de relación con la ciudadanía, la negativa a aceptar cláusulas predispuestas deja de conformar alternativas neutrales, empezando a traducirse en costos considerables en términos de acceso, cumplimiento legal, tiempo o el efectivo ejercicio de la defensa.

Se debe resaltar que el conflicto materia de análisis suele intensificarse cuando ciertas entidades públicas o paraestatales adhieren en sus estipulaciones cláusulas comunes de las plataformas privadas, como exoneraciones de responsabilidad, facultades de una modificación unilateral, la aceptación por uso continuo o sumisión expresa a foros territoriales establecidos. Es así como un caso ilustrativo se evidencia en la Empresa Pública Municipal de Tránsito y Vigilancia Ciudadana de Samborondón, ya que en términos generales determinan la aceptación plena a partir del solo uso del servicio, reserva de modificación unilateral del contenido y fijación general de la competencia territorial en el domicilio de la institución, inclusive con la renuncia expresa del usuario a otro fuero, en la medida en que dicha renuncia no afecte la ley (ATV, 2025).

Ejemplos como estos, muestran la utilización de condiciones predispuestas en servicios digitales públicos; ahora, para determinar sus consecuencias jurídicas es necesario identificar la cláusula concreta, su fundamento legal y su relación con la

prestación, debiendo considerar que la gestión de un trámite electrónico no debe confundirse con la contratación pública de bienes y servicios por parte del Estado.

3.4. Criterios para la configuración de la fuerza en el entorno digital estatal

Para el análisis de la fuerza, esta no adopta necesariamente la forma de violencia física; ya que, en el ámbito digital estatal puede examinarse la presión derivada de condicionar un servicio a una aceptación; sin embargo, es relevante tener en cuenta que la necesidad del usuario, la ausencia de negociación o la dependencia del servicio no constituyen una categoría autónoma de fuerza. La expresión «necesidad digital» se emplea en este trabajo únicamente para describir ese contexto, cuya relevancia exige comprobar los presupuestos de los artículos 1472 y 1473 del Código Civil.

Es así que, al tenor de lo establecido en el artículo 1472 del Código Civil, la presión que se ejerce debe ser considerada en atención a la circunstancia particular de la persona, la misma que en el ámbito administrativo-digital está determinada por su dependencia directa con respecto del servicio público o procedimiento indispensable para el ejercicio de sus derechos o cumplimiento de sus deberes.

Para esta investigación se propone examinar acumulativamente: primero, un condicionamiento identificable, atribuible a la entidad o a un tercero y dirigido a obtener la aceptación; segundo, su carácter ilegítimo, por exigir una condición sin fundamento jurídico suficiente o emplear una facultad para obtener una adhesión ajena a su finalidad; tercero, la aptitud concreta para infundir justo temor de un mal grave e irreparable, atendiendo a la situación del usuario; y cuarto, el nexo determinante entre esa presión y la declaración emitida. Se trata de una propuesta de aplicación de las reglas civiles al entorno digital, no de una nueva causal legal (Código Civil, 2005, Arts. 1472 y 1473).

La inexistencia de una alternativa funcional y oportuna puede contribuir a valorar la intensidad de la presión, pero no sustituye ninguno de esos presupuestos; pues debe explicarse qué perjuicio produciría el rechazo, por qué alcanza la gravedad exigida y qué evidencia permite vincularlo con la aceptación. Una demora ordinaria, la incomodidad de utilizar otro canal o la exigencia legítima de acreditar identidad no bastan, por sí solas, para tener por configurada la fuerza.

A modo de supuesto de aplicación, si una entidad condicionara una prestación indispensable a aceptar una obligación accesoria sin fundamento legal, habría que acreditar también la gravedad del perjuicio temido y que ese condicionamiento determinó la aceptación. Si solo se prueba la condición indebida, podría corresponder otro control jurídico, pero todavía no estaría demostrada la fuerza civil. El ejemplo es hipotético y no describe un hecho constatado en los portales examinados.

Se debe destacar que la doctrina comparada relacionada a aquella noción de consentimiento que se cuestiona permite reforzar el razonamiento que se ha expuesto con anterioridad. El autor Niezna (2023) desde el ámbito del derecho laboral, ha propuesto entender al consentimiento como un continuo que oscila entre la elección y la coacción, de forma particular cuando una de las partes necesita estructuralmente de la otra y no posee una facultad negociadora real, dentro de esta misma línea, los autores Rakova, Shelby y Ma (2023) definen que los términos de servicio conforman maneras comunes de contratos de adhesión que legitiman asimetrías de poder, mermando el consentimiento a una transacción de índole binaria. Por ello, si se traslada tal esquema conceptual al aspecto estatal ecuatoriano, se plantea como hipótesis que la dependencia puede intensificar la presión, debiendo señalar quesu calificación como fuerza exige, sin embargo, la comprobación de los criterios civiles antes expuestos; la analogía con el ámbito laboral o privado no demuestra ese resultado.

3.5. Criterios para la configuración del error de hecho en la aceptación

El otro punto de vista trascendental del problema que es materia de análisis se halla en la configuración del error, por ello, la aceptación en masa de términos digitales se genera, por regla general, conforme a un contexto en el cual los usuarios pocas veces leen, entienden o evalúan de forma efectiva el contenido del contrato.

Wagner (2023) recopila que gran parte de los usuarios no leen las políticas de privacidad, inclusive cuando casi siempre señalan la casilla de aceptación; asimismo, los autores Mols, Pereira Campos y Gonçalves (2024) logran evidenciar que las personas elaboran los mencionados textos desde una perspectiva de resignación y sobrecarga informativa, mientras tanto Geels (2024) determina que los usuarios ordinarios no comprenden correctamente el funcionamiento ni efectos de las firmas digitales.

Es por ello que, investigaciones como la de Gerber et al. (2023) demuestran de manera empírica que el diseño de los avisos de consentimiento influye de forma decisiva en la aceptación, lo que coincide con lo establecido por Nouwens et al. (2020), que marcaron que la implementación de patrones ambiguos y la erradicación del botón de rechazo aumentan de forma significativa las tasas de consentimiento en los ambientes virtuales.

Por lo tanto, en el aspecto nacional, la preocupación con respecto a la asimetría informativa y a la correlativa debilidad del consentimiento en los contratos de adhesión se encuentra presente en la discusión jurídica. Es así que, Falconi Baquero (2022) y Muñoz Sangoquiza et al. (2024) determinan la fuerte desigualdad en la que se encuentra el adherente. Los autores Barahona Martínez et al. (2024) marcan que la efectividad del derecho a la protección de datos de índole personal se ve dificultada por límites de carácter institucional y debido a la ausencia de una cultura de privacidad en el país. Por

otra parte, Salazar Lazo y Ávila Correa (2024) manifiestan que los modelos informáticos que desarrolla el Estado o el área sanitaria tienen que ajustarse estrictamente a estándares jurídicos de protección de datos. Por lo tanto, estas consideraciones llevan a la conclusión que la comprensión real y efectiva del usuario no puede presumirse solamente por la verificación del clic, la misma que se torna insuficiente cuando los documentos presentados se han caracterizado por ser extensos, técnicos y acumulativos.

De esta forma, el error debe examinarse a partir de una representación equivocada concreta; el hecho de que el usuario busque realizar un trámite y encuentre condiciones adicionales constituye un punto de partida para el análisis, pero no demuestra que haya confundido la especie del acto o una calidad esencial del objeto. Debe identificarse qué creyó aceptar, qué aceptó realmente y en cuál de los supuestos legales encaja esa diferencia (Código Civil, 2005, Arts. 1469 y 1470).

En esta investigación se propone verificar conjuntamente: primero, una equivocación de hecho existente al aceptar; segundo, su incidencia sobre la especie del acto, la identidad de la cosa o una cualidad jurídicamente relevante conforme a los artículos 1469 y 1470; y tercero, su carácter determinante para contratar. Si recae en otra cualidad, debe acreditarse además que constituyó el principal motivo y que este era conocido por la contraparte. El texto mostrado, la versión de las condiciones y las comunicaciones previas pueden contribuir a esa comprobación.

No debe confundirse este examen con el simple desconocimiento de una norma, pues el artículo 1468 excluye el error de derecho como vicio del consentimiento; tampoco la falta de lectura, el lenguaje técnico o la frustración de expectativas acreditan automáticamente un error de hecho. La referencia a la finalidad práctica del usuario solo será relevante cuando pueda vincularse con alguno de los supuestos legales; no permite

introducir una causal general de error sobre la causa (Código Civil, 2005, Arts. 1468-1471).

En materia de datos personales, la autorización debe determinar los medios y fines del tratamiento y ofrecer la información exigida por la ley; además, si el tratamiento se funda en el consentimiento, corresponde comprobar sus requisitos de libertad, especificidad, información e inequívoca manifestación. Este control tiene un objeto propio y no reemplaza la prueba del error contractual (LOPDP, 2021, Arts. 8 y 12).

Por ello, una casilla que agrupe condiciones de acceso y finalidades adicionales exige distinguir cada efecto jurídico, una autorización de datos insuficientemente específica puede resultar inválida dentro de su régimen, aunque no se haya probado error en el contrato; a la inversa, la información completa sobre privacidad no descarta que exista fuerza o error respecto de una obligación contractual; puesla relación entre ambos defectos debe justificarse en el caso concreto.

Como ejemplo hipotético, una interfaz podría presentar la aceptación como una consulta gratuita cuando en realidad vincula al usuario a una prestación distinta y onerosa; ahora, para sostener error no bastaría señalar la confusión del diseño: debería demostrarse la representación equivocada del usuario, su encaje en la especie del acto o en una cualidad relevante y su incidencia decisiva. La mera disconformidad posterior con una condición conocida no cumple ese examen.

3.6. Impacto sobre la libertad contractual y la validez del consentimiento

La hipótesis de que la aceptación obligatoria puede afectar al contrato electrónico se sostiene de manera condicionada; así, la posibilidad de elección, el conocimiento del contenido y la correspondencia entre la prestación buscada y las obligaciones asumidas

orientan el análisis, pero la invalidez requiere acreditar los presupuestos del vicio invocado. La adhesión sin negociación continúa siendo una modalidad admitida por el ordenamiento.

Cuando el aparato estatal presenta un esquema de aceptación íntegra, puede restringir la elección del ciudadano respecto de condiciones accesorias; esa restricción debe valorarse según la naturaleza de la relación y la competencia de la entidad: una condición administrativa legalmente exigible no se convierte en coacción civil por el solo hecho de ser obligatoria.

Resulta que, la doctrina comparada ha determinado en concreto este fenómeno; como muestra, autores como Samples et al. (2024) demuestran aquella desconexión entre teorías de la doctrina contractual y la realidad a la que le hace frente el consumidor en el ámbito de plataformas digitales que provienen principalmente del volumen, la complejidad técnica y la asimetría de términos predispuestos. Rakova et al. (2023) plantea una disminución de forma intencional del acto de conformación de la voluntad hacia una transacción de carácter binaria. Los doctrinarios Woolcott Oyague y Ramírez Gómez (2024) definen la forma en que la asimetría informativa tiene influencia directa con relación a la capacidad decisoria del adherente.

Se debe destacar que, dentro del marco de aquellas plataformas institucionales del Estado, la desconexión suele manifestarse con una potencia mayor, por ende, al rigor técnico de la documentación que se presenta se suma la gran necesidad práctica del ciudadano de vincularse eficazmente con la Administración Pública.

La consecuencia jurídica dependerá del defecto acreditado; el error o la fuerza que vicien el consentimiento contractual pueden fundamentar una pretensión de nulidad relativa, en los términos de los artículos 1698 y 1700 del Código Civil; el control de una

cláusula abusiva sigue su régimen específico, incluido el artículo 43 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor cuando exista una relación de consumo; la invalidez de una autorización de datos se examinará, a su vez, conforme a la LOPDP. No corresponde, por tanto, utilizar estas consecuencias como equivalentes.

EN efecto, la conclusión está en armonía con las previsiones establecidas en la CRE, la LOPDP y la Ley de Comercio Electrónico, resultando así que, si bien el Estado se encuentra facultado para poder digitalizar sus procedimientos y recabar las manifestaciones de voluntad a través de vías electrónicas, aquello no autoriza a transformar la necesidad administrativa del usuario en una fuente de adhesión irrestricta a clausulados sobredimensionados.

Conforme a la hipótesis de investigación, la falta de alternativas, la agrupación de finalidades y las deficiencias informativas constituyen indicios que justifican una revisión jurídica; estando claros que, sólo permiten sostener un vicio civil cuando se vinculan con todos los presupuestos de fuerza o error desarrollados en los apartados 3.4 y 3.5. Estos vicios son vías independientes: no es necesario que ambos concurran, pero sí que se acrediten los requisitos del que se invoque.

El alcance del efecto también debe motivarse: habrá que determinar si el defecto afectó la celebración del negocio o una estipulación separable, debiendo destacar quela conservación del resto del vínculo no se presume por la sola condición accesoria de la cláusula; debiendo examinarse el régimen aplicable, la posibilidad jurídica de separación y la incidencia del consentimiento defectuoso, sin equiparar nulidad relativa, inoponibilidad y falta de incorporación.

3.7. Discusión final

El contraste entre doctrina, normativa ecuatoriana y derecho comparado permite sostener que la aceptación obligatoria merece un examen diferenciado; siendo evidente quela ausencia de una alternativa funcional puede intensificar la presión, sin embargo, la revisión documental no siempre permite afirmar que todos los usuarios hayan consentido con error o fuerza. El aporte del trabajo consiste entonces, en proponer criterios jurídicos de comprobación, no en declarar la invalidez de contratos individuales.

Los contratos de adhesión digitales están caracterizados debido a que una de las partes crea unilateralmente el contenido contractual y la otra solamente se limita a aceptar o rechazar en conjunto (Falconi Baquero, 2022), siendo esta una estructura que profundiza de manera sustancial aquella asimetría informativa que existe entre los sujetos intervinientes (Muñoz Sangoquiza et al., 2024). Asimismo, la presentación binaria del clausulado (Rakova et al., 2023) termina por mermar la expresión de la voluntad a una operación instrumental, la misma que se torna indispensable para continuar con la navegación o trámite dentro la plataforma (Samples et al., 2024).

Es así como, en el ámbito constitucional del Ecuador, la libertad contractual no se limita en la decisión de celebrar el negocio jurídico, sino que, además, entiende también la facultad verdadera de intervenir de modo activo en la sustentación de su contenido. Dicha garantía constitucional se halla íntimamente vinculada con el derecho de las personas a escoger bienes y servicios de calidad de manera libre de vicios, a recibir información veraz e idónea y a acceder a servicios públicos de manera eficiente y continua (CRE, 2008, Arts. 52, 66.16 y 66.25), todo ello en consonancia con el principio de seguridad jurídica, el mismo que exige la presencia de normas previas, claras y públicas dentro del ordenamiento (CRE, 2008, Art. 82).

En este punto, marcar una casilla puede exteriorizar una aceptación, pero su registro no resuelve por sí solo si la voluntad estuvo libre de vicios; debiendo examinarse las circunstancias acreditadas y el régimen jurídico de la declaración. Todo acto o contrato exige los requisitos que correspondan a su naturaleza, y el consentimiento contractual puede verse afectado por error, fuerza o dolo (Código Civil, 2005, Arts. 1461 y 1467).

Resulta entonces que el solo clic no logra acreditar que el ciudadano comprendió cabalmente el alcance del clausulado o que ha actuado exento de presión, en consecuencia, la transformación tecnológica solo modifica aquel argumento material de la voluntad, aunque de ninguna manera reemplaza sus presupuestos normativos de validez.

Se debe destacar que si bien la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos brinda valor jurídico y eficacia a los contratos que se celebren por medios electrónicos, la norma establece que la información que se incorpora por remisión tiene que ser realmente accesible, conocida y aceptada por las partes contractuales, definiendo de manera taxativa que la sola recepción o apertura de un mensaje no constituye aceptación, salvo acuerdo de las partes (Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, 2002, Arts. 2, 3 y 46).

En referencia a los datos personales, primero debe identificarse la base de legitimación del tratamiento; cuando se invoque el consentimiento, deberán cumplirse sus requisitos y constar las finalidades autorizadas. La agrupación de finalidades en una casilla no determina automáticamente la invalidez, pero exige comprobar que la autorización sea específica, informada y libre. La política de privacidad cumple un deber informativo y su lectura no equivale necesariamente a consentir cada tratamiento (LOPDP, 2021, Arts. 7, 8 y 12).

En cuanto a la Unión Europea se han determinado deberes en estricto sentido de información precontractual, documentación formal, transparencia, control de cláusulas abusivas y derecho de desistimiento (Chaturvedi, 2024). En el caso Reino Unido, el mismo impone aquella obligación de comunicar a detalle la identidad del proveedor, características esenciales de la prestación y precio total requerido (Reino Unido, 2013). Por otro lado, la jurisprudencia chilena, a partir del emblemático caso Paris.cl (Hernández Paulsen y Campos Micin, 2020), ha establecido que las condiciones predispuestas tienen que someterse a controles de incorporación y de contenido, debido a que el acceso claro, inteligible y oportuno es un presupuesto necesario para estimar de manera formal la conformación del consentimiento (Reveco y Reveco, 2021).

Sin embargo, en las plataformas institucionales del Estado ecuatoriano, el conflicto suele agudizarse significativamente, por ello, el ciudadano no se dirige a ellas con la finalidad de realizar una relación contractual solamente privada u opcional, sino más bien, con el objetivo de cumplimiento del deber legal, ejercer un derecho constitucional o acceder a una prestación pública. De tal manera, cuando la Administración Pública transforma al canal digital en esa vía prioritaria o exclusiva de atención, aquella negativa de aceptar las condiciones predispuestas no constituye una alternativa neutral, en la medida en que restringe la tramitación de la respectiva solicitud.

En este trabajo, la expresión «necesidad digital» describe la dependencia práctica del usuario frente al canal institucional; no se presenta como un vicio autónomo ni como una categoría expresamente prevista en el Código Civil, dependiendo su relevancia, para la fuerza, el acreditar un condicionamiento ilegítimo, dirigido a obtener el consentimiento, que provoque el temor grave exigido por la ley y determine la aceptación (Código Civil, 2005, Arts. 1472 y 1473).

La falta de alternativas y la desproporción de las condiciones contribuyen a valorar esos presupuestos, pero no los reemplazan. La doctrina sobre dependencia y asimetrías permite reconocer el problema, mientras que la subsunción en las normas civiles exige demostrar la intensidad y causalidad de la presión, resultando imperaticoel distinguir una dificultad de acceso, susceptible de control administrativo, de un verdadero vicio contractual.

De igual manera, el error requiere una equivocación de hecho determinante referida a los supuestos de los artículos 1469 y 1470 (Código Civil, 2005, Arts. 1468-1470). La complejidad del texto o de la interfaz puede contribuir a explicar cómo se formó esa representación, pero no permite presumirla. Las investigaciones sobre avisos de privacidad y comportamiento de usuarios aportan contexto (Gerber et al., 2023); sus resultados no prueban el error de una persona determinada en una plataforma estatal ecuatoriana (Nouwens et al., 2020).

La hipótesis queda, por tanto, delimitada: la aceptación obligatoria puede afectar al consentimiento cuando las circunstancias del caso satisfagan los requisitos del vicio alegado. Por separado, una autorización de datos defectuosa puede ser inválida, aunque no concurra ese vicio contractual. La relación entre ambos regímenes exige identificar la declaración afectada, la norma incumplida y la consecuencia que corresponde.

La respuesta jurídica no consiste en invalidar indiscriminadamente los contratos electrónicos estatales; cuando se pretenda acreditar error o fuerza, corresponderá examinar la nulidad relativa y su alcance; si el problema es la abusividad, la incorporación de una cláusula o la licitud del tratamiento de datos, deberá aplicarse el régimen específico. La documentación revisada permite formular estos criterios, pero una decisión

sobre un caso individual requiere evidencia adicional acerca de la aceptación y de sus circunstancias.

Conclusiones

En cuanto a los hallazgos más importantes que rodean a esta investigación, se presentan las siguientes conclusiones, cada una ha sido fundamentada en base a la realización objetiva del trabajo mediante la triangulación de información entre todas las fuentes bibliográficas obtenidas:

Primero, del desarrollo efectuado se colige que la aceptación obligatoria de términos y condiciones en plataformas digitales estatales puede comprometer la libertad contractual, especialmente cuando el ciudadano carece de una alternativa funcional; sin embargo, antes de atribuirle efectos civiles debe identificarse la naturaleza contractual de la declaración y distinguirla de una condición administrativa o de una autorización para tratar datos personales.

Aunque la aceptación se materialice mediante un clic, este puede acreditar la exteriorización de una declaración, pero no resuelve por sí solo si estuvo libre de vicios; la evidente ausencia de negociación, la dependencia del servicio y la dificultad de comprensión son circunstancias relevantes para el análisis; dejando claro que ninguna de ellas demuestra aisladamente la invalidez del consentimiento.

Como segunda conclusión, la investigación permite distinguir la restricción de la libertad de configuración propia de la adhesión de los defectos que afectan la validez. El control de transparencia, la incorporación de las condiciones y la revisión de cláusulas abusivas cumplen funciones diferenciadas, debiendo vincular su incumplimiento con la consecuencia prevista por la norma aplicable y no atribuirse automáticamente a error o fuerza.

Tercero, para sostener la fuerza en el supuesto analizado debe acreditarse conjuntamente un condicionamiento identificable dirigido a obtener la aceptación, su carácter ilegítimo, la aptitud para infundir justo temor de un mal grave e irreparable y su incidencia determinante en la decisión; la necesidad del servicio y la falta de alternativas contribuyen a valorar la intensidad de la presión, sin constituir por sí solas un vicio autónomo.

De igual forma, el error exige comprobar una representación de hecho equivocada, su correspondencia con alguno de los supuestos previstos en los artículos 1469 y 1470 y su carácter determinante. La falta de información sobre datos personales debe examinarse también conforme a la LOPDP: la invalidez de esa autorización no implica, por sí misma, la nulidad del contrato, ni todo tratamiento estatal depende del consentimiento como base de legitimación.

Como resultado, la hipótesis se sostiene de manera condicionada y no como una comprobación de invalidez general de las plataformas examinadas; es justo destacar quela revisión documental permitió identificar problemas de aceptación y formular criterios para su valoración jurídica; sin embargo, por sí solos, no acreditan las circunstancias individuales necesarias para declarar error o fuerza en casos concretos. La digitalización debe acompañarse de información clara, condiciones jurídicamente justificadas y una separación de finalidades que permita examinar cada manifestación de voluntad dentro de su propio régimen.

Recomendaciones

A partir de los resultados obtenidos en la presente investigación, se formulan las siguientes recomendaciones orientadas a fortalecer la validez del consentimiento y la protección de los ciudadanos frente a la utilización de contratos de adhesión en plataformas digitales estatales:

Primera. Se recomienda que las entidades que administran plataformas digitales estatales realicen una revisión jurídica y técnica de los términos y condiciones que condicionan el acceso a sus servicios, con la finalidad de identificar y eliminar aquellas cláusulas que no resulten indispensables para la prestación del servicio público o para el cumplimiento de la finalidad legal del trámite. Asimismo, deberá diferenciarse claramente entre las condiciones esenciales para la prestación del servicio y aquellas estipulaciones accesorias que impliquen obligaciones adicionales, autorizaciones o tratamientos de datos personales.

Segunda. Se recomienda implementar mecanismos de aceptación diferenciada cuando los términos y condiciones incorporen finalidades jurídicas distintas; en particular, las plataformas deberían evitar la utilización de una única manifestación de voluntad para agrupar indiscriminadamente las condiciones necesarias para acceder al servicio, las políticas de privacidad, las autorizaciones para tratamientos adicionales de datos personales y otras estipulaciones accesorias. Esta separación permitiría que el ciudadano conozca de manera concreta qué está aceptando y cuáles son los efectos jurídicos derivados de cada manifestación de voluntad.

Tercera. Se recomienda que, cuando una condición no sea indispensable para la prestación del servicio público y tampoco exista un fundamento legal que justifique su

obligatoriedad, su rechazo no produzca automáticamente la imposibilidad de continuar con el trámite; para ello, las entidades públicas deberían implementar alternativas funcionales que permitan al ciudadano acceder al servicio sin verse obligado a aceptar estipulaciones accesorias que excedan la finalidad propia del procedimiento.

Cuarta. Se recomienda establecer un estándar mínimo de consentimiento informado para las plataformas digitales estatales, basado en la utilización de lenguaje claro, información visible, identificación de las obligaciones principales, explicación de los efectos jurídicos de la aceptación y posibilidad efectiva de revisar previamente el contenido aplicable. Asimismo, las plataformas deberían conservar constancia de la versión de los términos aceptados, así como de la fecha y forma en que se produjo la manifestación de voluntad.

Quinta. Se recomienda que las entidades públicas implementen mecanismos de revisión jurídica previa de los términos y condiciones incorporados en sus plataformas digitales, verificando que cada cláusula cuente con fundamento jurídico suficiente, guarde relación con la finalidad del servicio y respete los derechos constitucionales y legales de los ciudadanos. Esta revisión debería prestar especial atención a las cláusulas que establezcan limitaciones de responsabilidad, modificaciones unilaterales, tratamientos de datos personales, aceptación por uso continuo o restricciones al ejercicio de derechos.

Sexta. Finalmente, se recomienda valorar la expedición de una regulación específica aplicable a los contratos de adhesión utilizados en plataformas digitales del sector público, que establezca parámetros mínimos de transparencia, incorporación de cláusulas, consentimiento informado, separación de finalidades, protección de datos personales, control de estipulaciones accesorias y mecanismos de reclamación. Dicha regulación debería determinar, además, los supuestos en los cuales la negativa del

ciudadano a aceptar una condición no indispensable no podrá impedir el acceso al servicio público, contribuyendo así al fortalecimiento de la seguridad jurídica y de la autonomía de la voluntad en el entorno digital estatal.

Bibliografía

Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones. (s. f.). *Información de contratos de adhesión*. https://www.arcotel.gob.ec/informacion-de-contratos-de-adhesion/

Arévalo Pereira, A. (2017). *El negocio jurídico y su evolución en el tiempo*. Revista Estrado, 4(6), 38–43. https://repository.unab.edu.co/items/f29812fa-b69c-42a6-b43e-62544807bf62

ATV Samborondón. (2025). *Términos y condiciones de uso de los servicios digitales*. https://www.atv.gob.ec/info/terminos_condiciones/

Barahona-Martínez, G. E., Barzola-Plúas, Y. G., y Peñafiel-Muñoz, L. V. (2024). El derecho a la protección de datos y el avance de las nuevas tecnologías en Ecuador: Implicaciones legales y éticas. *Journal of Economic and Social Science Research, 4*(3). https://doi.org/10.55813/gaea/jessr/v4/n3/113

Chaturvedi, M. (2024). Navigating the digital marketplace: Legal requirements for online contracts with consumers in the European Union. *Law and World, 10*(31), 122–131. https://doi.org/10.36475/10.3.12

Código Civil. (2005). Codificación 2005-010. Registro Oficial, Suplemento 46, 24 de junio de 2005. hfaoex.fa.org/docs/pdf/u251

Código de Comercio. (2019). Registro Oficial, Suplemento 497, 29 de mayo de 2019. https://www.supercias.gob.ec/bd_supercias/descargas/lotaip/a2/2019/JUNIO/Código_de_Comercio.pdf

Coloma Correa, R., San Martín Neira, L. C., & Arena, F. (2022). Fuerza que vicia el consentimiento. Una relectura desde los estándares de decisión. *Revista Chilena de Derecho Privado, 39*, 153–199. https://doi.org/10.4067/S0718-80722022000200153

Consejo de la Judicatura. (2023, 21 de junio). *El Pleno del Consejo de la Judicatura aprobó el uso prioritario de los medios telemáticos para las notificaciones judiciales*. https://www.funcionjudicial.gob.ec/el-pleno-del-consejo-de-la-judicatura-aprobo-el-uso-prioritario-de-los-medios-telematicos-para-las-notificaciones-judiciales/

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Cuba Abarca, D. (2009). *El dolo: ¿Vicio de la voluntad o del consentimiento? Fundamento de su aplicación en el Derecho Civil chileno*. Universidad Gabriela Mistral https://repositorio.ugm.cl/handle/20.500.12743/784

Davara Rodríguez, M. A. (1996). *De las autopistas de la información a la sociedad virtual*. Aranzadi https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=155071

De la Maza Gazmuri, I. (2009). Ofertas sujetas a reserva: A propósito de los términos y condiciones en los contratos celebrados por medios electrónicos. *Revista de Derecho (Valdivia), 22*(2), 75–95. https://doi.org/10.4067/S0718-09502009000200005

De la Maza Gazmuri, I. (2014). ¿Pero qué es lo que esperabas? Contratos por adhesión y expectativas razonables. En S. Turner Saelzer & J. A. Varas Braun (Coords.), *Estudios de derecho civil IX* (pp. 501–520). Thomson Reuters.

Delgado Vergara, T. (2003). *El negocio jurídico contractual*. Félix Varela.

Díez-Picazo, L., & Gullón, A. (1994). *Sistema de Derecho Civil* (Vol. II, 6.ª ed.). Tecnos https://formulacionnotarial.wordpress.com/wp-content/uploads/2013/07/sistema-de-derecho-civil-vol-ii-luis-diez-picazo.pdf

Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. (2020, 27 de noviembre). *Sector público y ciudadanía se beneficiarán al usar la plataforma SAU*. https://www.registrospublicos.gob.ec/sector-publico-y-ciudadania-se-beneficiaran-al-usar-la-plataforma-sau/

Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. (s. f.). *Sistema de Autenticación Única S.A.U.* https://www.registrospublicos.gob.ec/programas-servicios/servicios/sistema-de-autenticacion-de-usuarios-s-a-u/

España. (1889). *Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil*. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763

Falconi Baquero, M. F. (2022). Cláusulas abusivas y derechos de los consumidores en Ecuador. *Chakiñan, Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, (18), 185–201. https://doi.org/10.37135/chk.002.18.13

Geels, J. (2024). Ordinary users do not understand digital signatures. In *Proceedings of the 13th Nordic Conference on Human-Computer Interaction*. ACM. https://doi.org/10.1145/3679318.3685402

Gerber, N., Stöver, A., Peschke, J., y Zimmermann, V. (2023). Don't Accept All and Continue: Exploring nudges for more deliberate interaction with tracking consent notices. *ACM Transactions on Computer-Human Interaction, 31*(1), Article 1. https://doi.org/10.1145/3617363

Giannantonio, E. (1984). Introduzione all'informatica giuridica. En *Informatica e ordinamento giuridico*. Giuffrè Editore.

Guerra Balic, J. T. (1995). La conclusión de contratos por medios informáticos. En *Informática y Derecho* (Vol. 8, pp. 63–131). Universidad Nacional de Educación a Distancia https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/248397.pdf

Hernández Fraga, K., & Guerra Cosme, D. (2012). El principio de autonomía de la voluntad contractual civil: Sus límites y limitaciones. *REJIE: Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa, 6*, 27–46.sdoiorg/1024310REJIE.2012.06.7773

Hernández Paulsen, G., & Campos Micin, S. (2020). Vinculación entre el deber precontractual de transparencia y el control de las cláusulas no negociadas individualmente. Bases para su aplicación en el derecho chileno. *Revista de Derecho Privado, 39*. https://doi.org/10.18601/01234366.n39.08

Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. (s. f.). *Afiliación y cobertura*. https://www.iess.gob.ec/afiliacion-cobertura-pf/

Jiménez, M. U. V. (2018). El tratamiento jurídico de la ineficacia en la disposición unilateral de bienes de la sociedad conyugal a puertas del Octavo Pleno Casatorio Civil. *Ius et Veritas, 56*, 86–105. https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201801.005

Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos. (2002). Registro Oficial, Suplemento 557, 17 de abril de 2002.

Ley Orgánica de Defensa del Consumidor. (2000). Registro Oficial, Suplemento 116, 10 de julio de 2000 (texto con reforma de 11 de febrero de 2022). https://www.produccion.gob.ec/wp-content/uploads/2025/03/LEY-ORGANICA-DE-DEFENSA-DEL-CONSUMIDOR_2022_02_11.pdf

Ley Orgánica de Protección de Datos Personales. (2021). Registro Oficial, Quinto Suplemento 459, 26 de mayo de 2021. conlhdrorburoswp-coent/oads/downloads/2026/05/Ly-Organica-d-Proteccio-de-DasPerson.pd

Ley Orgánica para la Transformación Digital y Audiovisual. (2023). Registro Oficial, Tercer Suplemento 245, 7 de febrero de 2023.

Lindegren, D., Karegar, F., Kane, B., y Pettersson, J. S. (2021). An evaluation of three designs to engage users when providing their consent on smartphones. *Behaviour y Information Technology, 40*(4), 398–414. https://doi.org/10.1080/0144929X.2019.1697898

Martinello, B. (2024). El omnipresente mercado único digital. En *Hojas informativas sobre la Unión Europea – 2024*. Parlamento Europeo. https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/43/the-ubiquitous-digital-single-market

Martínez Rivera, M. (2014). *El error vicio del consentimiento* [Trabajo de Fin de Grado]. Universidad Pontificia Comillas (ICADE). https://repositorio.comillas.edu/xmlui/

Mols, A., Pereira Campos, J., y Gonçalves, J. F. F. (2024). “Those blimmin Ts and Cs”: A mixed methods analysis of how people manage personal information, privacy, and impressions. *Communication Quarterly*, *72*(2), 83–100. https://doi.org/10.1080/07370024.2024.2325340

Momberg Uribe, R., & Pizarro Wilson, C. (2013). Comentarios al artículo 16 letra g) LPDC. En I. de la Maza Gazmuri & C. Pizarro Wilson (Dirs.), F. Barrientos Camus (Coord.), *La protección de los derechos de los consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los Derechos de los Consumidores* (pp. 377–397). Thomson Reuters.

Moreno Navarrete, M. Á. (2017). *Contratos electrónicos*. Editorial Derecho Civil Hoy. http://hdl.handle.net/10481/47334

Muñoz Sangoquiza, M. E., Núñez Pincay, C. J., Mendoza Anchundia, O. E., y Andachi Trujillo, W. A. (2024). La protección de los derechos de los consumidores. Especial referencia a los contratos de adhesión en Ecuador. *Dominio de las Ciencias, 10*(4). https://doi.org/10.23857/dc.v10i4.4148

Niezna, M. (2023). Consent in contracts of employment. *The Modern Law Review, 86*(5), 1134–1165. https://doi.org/10.1111/1468-2230.12802

Nouwens, M., Liccardi, I., Veale, M., Karger, D., y Kagal, L. (2020). Dark patterns after the GDPR: Scraping consent pop-ups and demonstrating their influence. In *Proceedings of the 2020 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems* (pp. 1–13). ACM. https://doi.org/10.1145/3313831.3376321

Organización Europea de Consumidores. (2018). *Módulo 1: Requisitos de información precontractual*. En *Manual de formación en derecho del consumidor para pymes*. Proyecto Consumer Law Ready.

Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea. (2014). *Reglamento (UE) 910/2014, relativo a la identificación electrónica* y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior. *Diario Oficial de la Unión Europea, L* 257. seur-lexeg20410

Pazmiño-Moreira, G. M., y Mantuano-Zambrano, Y. F. (2024). Gobernanza institucional en las empresas públicas. Una oportunidad para la transparencia en los procesos de contratación pública. *593 Digital Publisher CEIT, 9*(1), 220–236. https://doi.org/10.33386/593dp.2024.1.2206

Procuraduría General del Estado. (s. f.). *Seguridad jurídica*. Procupedia. https://procupedia.pge.gob.ec/index.php/Seguridad_Jur%C3%ADdica

Rakova, B., Shelby, R., y Ma, M. (2023). Terms-we-serve-with: Five dimensions for anticipating and repairing algorithmic harm. *Big Data & Society*, *10*(2).

Reglamento (UE) 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2022, sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital (Ley de Mercados Digitales). (2022). *Diario Oficial de la Unión Europea, L 265*. http://data.europa.eu/eli/reg/2022/1925/oj

Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Ley de Servicios Digitales). (2022). *Diario Oficial de la Unión Europea, L 277*. http://data.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj

Reino Unido. (2013). The Consumer Contracts (Information, Cancellation and Additional Charges) Regulations 2013 (SI 2013/3134). https://www.legislation.gov.uk/uksi/2013/3134

Reveco, E., & Reveco, R. (2021). Sobre los términos y condiciones en la contratación electrónica a partir del desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes. *Revista Chilena de Derecho Privado, 37*, 357–376. https://doi.org/10.4067/S0718-80722021000200357

Rivera, J. C. (2004). *Instituciones de Derecho Civil*. Tercera Edición. Abeledo Perrot https://es.scribd.com/doc/63843603/Rivera-Julio-Cesar-Instituciones-de-Derecho-Civil-Parte-General-Tomo-I

Rodríguez Olivera, N. (s. f.). *Autonomía de la voluntad*. http://www.derechocomercial.edu.uy

Salazar-Lazo, C. D., y Avila-Correa, B. L. (2024). Estándares de ciberseguridad aplicables a los sistemas informáticos sanitarios para proteger los datos personales. *593 Digital Publisher CEIT, 9*(1), 88–102. https://doi.org/10.33386/593dp.2024.1.2156

Samples, T., Ireland, K., y Kraczon, C. (2024). TL; DR: The law and linguistics of social platform terms-of-use. *Berkeley Technology Law Journal, 39*, 47–111. https://doi.org/10.2139/ssrn.4321066

Servicio de Rentas Internas. (s. f.). *¿Cómo pago mis impuestos?* https://www.sri.gob.ec/web/intersri/como-pago-mis-impuestos1

Servicio de Rentas Internas. (s. f.). *Política de privacidad del Servicio de Rentas Internas*. https://campusvirtual.sri.gob.ec/politica_privacidad_sri.html

Servicio Nacional de Contratación Pública. (s. f.). *Sistema de Registro de Proveedores*. https://www.compraspublicas.gob.ec/ProcesoContratacion/compras/RPE/rppaso1.cpe

Simental Franco, V. A., y Ortega Laurel, C. (2025). Las anomias en el régimen contractual mexicano respecto de las tecnologías de la información y la comunicación. *Revista de Derecho Privado*, (25). https://doi.org/10.22201/iij.24487902e.2024.25.19647

Unión Europea. (2000, 8 de junio). *Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico). Diario Oficial de las Comunidades Europeas, L 178*, 1–16. http://data.europa.eu/eli/dir/2000/31/oj

Unión Europea. (2011). Directiva 2011/83/UE sobre los derechos de los consumidores. Diario Oficial de la Unión Europea, L 304. https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2011/83/oj

Unión Europea. (2019a). Directiva (UE) 2019/770, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales. Diario Oficial de la Unión Europea, L 136. https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/770/oj

Unión Europea. (2019b). *Directiva (UE) 2019/771, relativa a determinados aspectos de los contratos de compraventa de bienes. Diario Oficial de la Unión Europea, L 136*. seur-lex

Vaccari, E. (2022). The normative and jural meanings of the anti-deprivation principle vis-à-vis freedom of contract. *International Insolvency Review, 31*(2), 235–274. https://doi.org/10.1002/iir.1453

Wagner, I. (2023). Privacy policies across the ages: Content of privacy policies 1996–2021. *ACM Transactions on Privacy and Security, 26*(3), Article 32. https://doi.org/10.1145/3590152

Woolcott Oyague, O., y Ramírez Gómez, E. R. (2024). La asimetría informativa y el caso del consumidor financiero. *Novum Jus, 18*(1). https://doi.org/10.14718/NOVUMJUS.2024.18.1.1

ANEXO

Universidad Católica de Cuenca	AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Romina Nathaly Aguilar Aguilar portador(a) de la cédula de ciudadanía Nº **1105864746.** En calidad de autora y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación "**Vicios del consentimiento y las relaciones contractuales en el comercio electrónico; análisis desde la perspectiva de plataformas digitales estatales."** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozca a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca**,** para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **5 de Octubre de 2026**

F: .....

Romina Nathaly Aguilar Aguilar

C.I. 1105864746