

```
extern double Stoploss =288; // SL for an opened order  
extern double TakeProfit =39; // TP for an opened order  
extern int Period_MA_1=11; // Period of MA 1  
extern int Period_MA_2=31; // Period of MA 2  
extern double Rastvor =28.8; // Distance between MAs  
extern double Lots =0.1; // Strictly set amount of lots  
extern double Prots =0.87; // Percent of free margin
```

EL COMERCIO ELECTRÓNICO EN COLOMBIA,

ANÁLISIS INTEGRAL Y PERSPECTIVA REGULATORIA

DOCUMENTO SOPORTE
VERSIÓN COMITÉ DE COMISIONADOS
ABRIL 2017

```
extern double Stoploss =288; // SL for an opened order  
extern double TakeProfit =39; // TP for an opened order  
extern int Period_MA_1=11; // Period of MA 1  
extern int Period_MA_2=31; // Period of MA 2  
extern double Rastvor =28.8; // Distance between MAs  
extern double Lots =0.1; // Strictly set amount of lots  
extern double Prots =0.87; // Percent of free margin
```

Tabla de Contenido

Resumen Ejecutivo.....	10
Introducción.....	25
Capítulo 1. Funcionamiento del Comercio electrónico -identificación de la cadena de valor.	27
1.1 Introducción	27
1.2 Definición del comercio electrónico.....	28
1.3 Modalidades del comercio electrónico	29
1.4 Dimensionamiento del Comercio Electrónico en Colombia.....	33
1.5 Funcionamiento del Comercio Electrónico en Colombia.....	35
1.6 Cadena de Valor del Comercio Electrónico.	37
Capítulo 2. Benchmark internacional.....	40
2.1 Criterios de selección.....	40
2.1.1 Estados Unidos y Alemania.....	46
2.1.2 México, Chile y Brasil.....	46
2.2 Resumen	48
2.2.1 Resumen del Benchmark	48
2.2.2 Principales barreras para el correcto desarrollo del Comercio Electrónico en América Latina.....	51
Capítulo 3. Resultados de los Instrumentos	52
3.1 Estudio Cuantitativo	52
3.1.1 Ficha técnica	52
3.2 Estudio Cualitativo	60
3.2.1 Aspectos Socioculturales	65
3.2.2 Aspectos Cognitivos.....	68
3.2.3 Aspectos financieros y tecnológicos.....	71
3.2.4 Infraestructura física y tecnológica	76
3.2.5 Aspectos Específicos	80
3.2.6 Conclusiones	89
Capítulo 4. Régimen Regulatorio del comercio Electrónico.....	91
4.1 Introducción	91
4.2 En cuanto a la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, aplicaciones y contenidos	91
4.2.1 El reconocimiento legal del fenómeno de la Convergencia	91

4.2.2 El reconocimiento legal de las TIC.....	92
Proveedor de contenido: Es la persona natural o jurídica que genera contenido. 95	
4.2.3 Habilitación para la provisión de servicios TIC.....	96
Preceptúa el artículo 84 constitucional que,.....	98
4.3 En cuanto a la validez y perfeccionamiento del acto electrónico de comercio (comercio electrónico)	103
4.3.1 Antecedentes	103
4.3.2 Ley 527 de 1999	106
4.3.2.1 Ámbito de aplicación y comercio electrónico.....	106
4.3.2.2 Equivalentes Funcionales	109
4.3.2.3 Entidades de Certificación	117
4.3.2.4 Contratación Electrónica	120
4.4 En cuanto a la contratación estatal	126
4.4.1 Ley 1150 de 2007	126
4.4.2 Decreto 4170 de 2011	126
4.4.3 Subasta Inversa Electrónica	127
4.4.4 Contratos Marco de Precios y la Tienda Virtual del Estado colombiano	128
4.5 En cuanto a páginas web y sitios de internet de origen colombiano	132
4.6 En cuanto al registro de nombres de dominio .co	133
4.6.1 Definiciones.....	134
4.6.2 Política de delegación de nombres de dominio bajo el ccTLD.co.....	136
4.7 En cuanto a la protección de datos personales en el entorno electrónico.....	140
4.7.1 Doctrina constitucional de la Corte Constitucional en materia de protección de datos	141
4.7.2 Ley 1266 de 2008	143
4.7.3 Ley 1581 de 2012	144
4.7.3.1 Ámbito de aplicación.....	144
4.7.3.2 Principios rectores del tratamiento de datos	147
4.7.3.3 Concepto de dato personal y su clasificación	148
4.7.3.4 Derechos de los titulares del dato personal.....	153
4.7.3.5 Deberes de los responsables y encargados del tratamiento de datos personales.....	154
4.7.3.6 Transferencia y transmisión internacional de datos.....	157
4.8 En cuanto a la protección de los usuarios del comercio electrónico	159

4.8.1 Ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia.....	159
4.8.1.1 Deberes especiales del productor y proveedor.....	160
4.8.1.2 Retracto.....	162
4.8.1.3 Contratos especiales.....	163
4.8.2 Protección al consumidor de comercio electrónico.....	163
4.8.2.1 Complementación de la definición de comercio electrónico.....	163
4.8.2.2 Deberes de los proveedores y expendedores ubicados en el territorio nacional que ofrezcan productos utilizando medios electrónicos.....	163
4.8.2.3 Reversión del pago.....	166
4.8.2.3.1 Protección de los niños, niñas y adolescentes en comercio electrónico.....	170
4.8.2.3.2 Portales de contacto.....	170
4.8.2.3.3 Medidas cautelares.....	170
4.9 En cuanto al régimen de factura electrónica.....	170
4.10 En cuanto a la criminalidad en el entorno electrónico.....	175
4.10.1 En materia de servicios de telecomunicaciones.....	175
4.10.1.1 Ley 599 de 2000. Artículo 192.....	175
4.10.1.2 Ley 599 de 2000. Artículo 196, modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011.....	175
4.10.1.3 Ley 599 de 2000. Artículo 197, modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011.....	176
4.10.1.4 Ley 599 de 2000. Artículo 256. Defraudación de fluidos.....	176
4.10.1.5 Ley 599 de 2000. Artículo 257.....	176
4.10.2 En materia de protección de la información y de los datos.....	179
4.10.2.1 Ley 599 de 2000. Artículo 269A. Acceso abusivo a un sistema informático.....	179
4.10.2.2 Ley 599 de 2000. Artículo 269B: Obstaculización ilegítima de sistema informático o red de telecomunicación.....	179
4.10.2.3 Ley 599 de 2000. Artículo 269C: Interceptación de datos informáticos.....	180
4.10.2.4 Ley 599 de 2000. Artículo 269D: Daño Informático.....	180
4.10.2.5 Ley 599 de 2000. Artículo 269E: Uso de software malicioso.....	180
4.10.2.6 Ley 599 de 2000. Artículo 269F: Violación de datos personales.....	181

La conducta es cualificada: requiere que quien incurra en las actividades involucradas en los verbos rectores, lo haga i) sin autorización, y sacando de ello un provecho, para sí o un tercero. Si quien incurre en la conducta no tiene autorización, pero tampoco saca provecho, no incurre en el tipo; si saca provecho, pero está autorizado, tampoco incurre

en el tipo.4.10.2.7 Ley 599 de 2000. Artículo 269G: Suplantación de sitios web para capturar datos personales.....	181
4.10.2.8 Ley 599 de 2000. Artículo 269H: Circunstancias de agravación punitiva:	182
4.11 En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de comercio electrónico.....	182
4.11.1 El TLC con los Estados Unidos de América	182
4.11.2 Tratado entre la República de Colombia y la República de Chile	185
4.11.3 Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras.....	186
4.11.4 La Alianza del Pacífico.....	186
4.11.5 Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y la República de Canadá	187
4.11.6 El TLC con la República de Corea.....	187
Capítulo 5. Barreras del Comercio Electrónico en Colombia	188
5.1 Barreras Socioculturales	188
5.1.1 Alto impacto de los actos criminales y fraudulentos en medios digitales sobre la población colombiana.....	190
5.1.2 La compra en puntos de venta presenciales en muchos casos es preferida sobre el comercio electrónico.....	190
5.1.3 Alto grado de navegación en internet sin realizar compras en la red. ...	191
5.2 Barreras Cognitivas.....	192
5.2.1 Amplia brecha digital de uso en la sociedad colombiana por motivos de desconocimiento y de falta de alfabetización digital relacionada con el comercio electrónico.....	192
5.2.2 Los principales sectores en los cuales las MiPyMe tienen baja presencia son aquellos en los que se consumen más productos y servicios mediante comercio electrónico. Poca presencia de las MiPyMe en la red	193
5.2.3 Amplia brecha digital en cuanto a la calidad de uso de las nuevas tecnologías que tiene impacto sobre el comercio electrónico por parte de algunos actores en Colombia. Falta de conocimiento y poca habilidad en el manejo de las soluciones de compra y venta por medios electrónicos por parte de los actores implicados	194
5.3 Barreras Económicas y Tecnológicas	195
5.3.1 Amplia brecha digital de acceso en la sociedad colombiana por motivos de conectividad y económicos.....	195
5.3.2 Bajo nivel de bancarización, con un grado moderado de penetración de tarjetas de crédito y débito	197

5.3.3	El ecosistema de emprendimiento nacional no está focalizado en proyectos relacionados con el comercio electrónico	198
5.3.4	Poca flexibilidad por parte de algunos comerciantes en las modalidades de pago facilitadas para la compra de sus productos o servicios	199
5.3.5	Poco desarrollo de la infraestructura y la industria logística del país	202
5.3.6	Gran cantidad de requisitos documentales y monetarios para el comercio electrónico transfronterizo	206
5.3.7	Impactos negativos de la devaluación del peso colombiano sobre los costos de las importaciones y el consumo en portales de comercio electrónico internacionales	206
5.3.8	Coordinación mejorable entre las distintas entidades gubernamentales del país para una mayor facilitación del comercio electrónico	206
5.4	Barreras Regulatorias.....	207
5.4.1	Barreras identificadas a nivel internacional	207
5.4.2	Barreras regulatorias identificadas en el entorno colombiano	211
5.4.2.1	La existencia de normas jurídicas legadas que no se corresponden con el actual entorno digital y tienen como efecto prohibir o restringir la comercialización electrónica de bienes o servicios.....	212
5.4.2.2	Normas específicas de cualquier naturaleza que tienen por objeto o como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio.	218
5.4.2.3	Normas o iniciativas normativas de cualquier naturaleza que tienen por objeto o como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el hecho de adquirirlo a través de internet.....	219
5.4.2.4	Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto establecer, como condición para la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio, requisitos de presencia en el país, sea jurídica (constitución de sociedades o agencias), o física (ubicación de personal, infraestructura, equipos, etc.).....	223
5.4.2.5	Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en internet.	225
5.4.2.6	Casos o situaciones específicas en los que la imposibilidad o restricción para desarrollar comercio electrónico provenga de la inexistencia de una norma jurídica de cualquier naturaleza que regule la cuestión.	226
5.4.2.7	Otras consideraciones.....	230
Capítulo 6.	Recomendaciones	235
6.1	Recomendaciones de organismos multilaterales.....	235
6.2	Definición de áreas de oportunidad	239
6.3	Recomendaciones Estratégicas.....	240

6.3.1 Creación de la Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico.....	240
6.3.2 Definición de una política pública para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia.....	243
6.3.3 Acciones para generación de confianza en los ciudadanos	244
6.4 Recomendaciones por área de oportunidad	245
6.4.1 Área de oportunidad: Conocimiento	245
6.4.2 Área de oportunidad: Logística	248
6.4.3 Área de oportunidad: Tecnología.....	251
6.4.4 Área de oportunidad: Confianza	253
6.4.5 Área de oportunidad: Regulatorias	254
6.4.6 Área de oportunidad: Métodos de pago.....	255

Listado de Tablas

Tabla 2.1 Países seleccionados para el comparativo internacional.	44
Tabla 2.2 Cuadro resumen de Benchmark.....	48
Tabla 3.1 Ficha técnica, estudio cuantitativo.....	52
Tabla 3.2. Ficha técnica, estudio cualitativo.	60
Tabla 3.3 Estudio cualitativo, relación de empresas participantes.....	62
Tabla 3.4 Hallazgos específicos de acuerdo a la cadena de valor propuesta	89
Tabla 5.1 Barreras identificadas	232
Tabla 6.1 Áreas de impacto de las recomendaciones de organismos multilaterales	236

Listado de Figuras

Figura 1.1. Beneficios del Comercio Electrónico a las empresas y los consumidores.....	28
Figura 1.2. Tipos de comercio electrónico entre negocios, consumidores y gobierno	30
Figura 1.3. Comportamiento del segmento B2C. Billones de US\$.....	31
Figura 1.4. Tamaño del mercado B2C - 2014. Billones de US\$.	31
Figura 1.5. El Comercio Social	32
Figura 1.6. Comportamiento del Comercio Electrónico en Colombia – 2011 – 2015.	34
Figura 1.8. Funcionamiento del comercio electrónico en Colombia.	35

Figura 1.9: Cadena de Valor Esencial para las Transacciones de Comercio Electrónico	37
Figura 1.10: Cadena de Valor para el Comercio Electrónico	38
Figura 2.1 Ranking de Comercio Electrónico de la UNCTAD 2016.....	40
Figura 2.2 Ventas online como porcentaje de las ventas minoristas.	41
Figura 2.3 Índice Global de e-Commerce Minorista - 2015.....	42
Figura 3.1 Estudio cuantitativo, penetración de usuarios de comercio electrónico	54
Figura 3.2 Estudio cuantitativo, servicios / aplicaciones utilizadas para interacción en línea.....	54
Figura 3.3 Estudio cuantitativo, uso de dispositivos para conexión a internet.....	54
Figura 3.4 Estudio cuantitativo, lugar y frecuencia de acceso a internet.....	55
Figura 3.5 Estudio cuantitativo, actividades realizadas cuando se conecta a internet	55
Figura 3.6 Estudio cuantitativo, niveles de confianza, recomendación y re uso de comercio electrónico	56
Figura 3.7 Estudio cuantitativo, productos / servicios solicitados por internet	57
Figura 3.8 Estudio cuantitativo, frecuencia, montos y formas de cancelación de productos a través de comercio electrónico.....	57
Figura 3.9 Estudio cuantitativo, formas / medios de búsqueda de información sobre productos / servicios a adquirir	58
Figura 3.10 Estudio cuantitativo, motivadores e inhibidores para el uso del comercio electrónico	58
Figura 3.11 Estudio cuantitativo, grado en el cual se presentaron inconvenientes al realizar actividades de comercio electrónico	59
Figura 3.12 Estudio cuantitativo, acciones / aspectos que motivarían el uso del comercio electrónico	60
Figura 3.13 Estudio cualitativo, cadena de valor propuesta.....	81
Figura 3.14 Estudio cualitativo, cadena de valor resultante del ejercicio.....	81
Figura 4.1. Nueva cadena comercio	93
Figura 5.1 Identificación de barreras al Comercio Electrónico en la Cadena de Valor de la industria.....	233
Figura 6.1 Definición de áreas de oportunidad en función de las barreras identificadas.....	239
Figura 6.2 Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico	242
Figura 6.3 Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico – Comité Central y Subcomités.....	243

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 9 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Resumen Ejecutivo

Capítulo 1. Funcionamiento del Comercio electrónico -identificación de la cadena de valor.

El comercio electrónico, también conocido como e-commerce (electronic commerce en inglés) consiste en la compra y venta de productos, o de servicios, a través de medios electrónicos, principalmente Internet y otras redes de datos.

Adicionalmente, el comercio electrónico, basado en las mejoras tecnológicas de las Tecnologías de la Información y la Comunicación - TIC, facilita el comercio, ya que reduce los costos de transacción, provee información a los participantes, incrementa el acceso a una mayor cantidad de bienes y servicios, lo que conlleva a ganancias en eficiencia y aumentos del bienestar para el conjunto de la economía¹. En este sentido, desde mediados de los años 90 se ha considerado al comercio electrónico como un "motor potencial de crecimiento económico"².

Ninguna estrategia exitosa para promover el desarrollo de la economía digital se logra sin la profundización del comercio electrónico. Con este fin y con el ánimo de tener una visión holística del marco regulatorio del Comercio Electrónico en Colombia, dentro de la Agenda Regulatoria 2015 – 2016, la CRC incluyó un proyecto que contemplaba la identificación de las barreras que pudieran existir para el adecuado desarrollo del comercio electrónico en Colombia.

Al analizar la evolución de las definiciones del comercio electrónico, puede entenderse que el mismo, corresponde a una noción más general que el comercio basado en la web. Sin embargo, teniendo en cuenta que el presente estudio se concentra en la identificación de las barreras que impiden el desarrollo del comercio electrónico a lo largo de la cadena de valor de la industria, el alcance del estudio se ha enfocado en las transacciones realizadas por Internet, utilizando computadoras personales, portátiles, tabletas, teléfonos móviles y otros dispositivos de acceso a Internet. Tal como se verá en detalle más adelante, el pago no necesariamente se debe realizar en línea, ni la entrega comporta solamente servicios o bienes electrónicos. No obstante lo anterior, se excluyen del comercio electrónico las ventas telefónicas, los pedidos por catálogo postal y las compras ordenadas por correo.

De acuerdo con un reciente estudio del *McKinsey Global Institute*, aproximadamente 12% del comercio mundial de bienes se realiza a través de plataformas de comercio electrónico, tales como *Alibaba*, *Amazon*, *eBay*, *Flipkart*³. Adicionalmente, se estima que el 50% del comercio mundial de servicios se realiza de manera digital⁴.

¹ En la reunión del G8 en 1999 se instaba a los países miembros a potencializar el comercio electrónico como fuente de crecimiento y desarrollo económico. Ver la declaración en <http://ec.europa.eu/archives/ISPO/ecommerce/g8/g8pp.html>. Consultado en abril de 2017.

² Ver al respecto UNCTAD (1999). "El comercio electrónico y la integración de los países en desarrollo y los países con economías en transición en el comercio internacional". Nota de la secretaría de la UNCTAD. TD/B/COM.3/23. Ginebra. Disponible en: <http://unctad.org/es/docs/c3d23.sp.pdf> Consultado en abril de 2017.

³ Ver el reporte: "Digital Globalization: The New Era of Global Flows". McKinsey Global Institute. Marzo de 2016. Disponible en: <http://www.mckinsey.com/business-functions/digital-mckinsey/our-insights/digital-globalization-the-new-era-of-global-flows>. Consultado en abril de 2017.

⁴ El reporte del *Information Technology and Innovation Foundation* "Cross-Border Data Flows Enable Growth in All Industries" preparado por Daniel Castro y Alan McQuinn de febrero de 2015, se encuentra disponible en: <http://www2.itif.org/2015-cross-border-data-flows.pdf>. Consultado en abril de 2017.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 10 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Existen diversas relaciones electrónicas entre las empresas, los consumidores, los gobiernos y los consumidores. Por lo anterior, se han desarrollado diferentes tipos de comercio electrónico, dentro de las cuales se encuentran⁵:

Tipos de comercio electrónico entre negocios, consumidores y gobierno



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

- **B2B.** Consiste en el comercio electrónico que se realiza entre las empresas, es decir, de "empresa a empresa", ya sea entre un fabricante y un mayorista o entre un mayorista y un minorista. Este tipo de comercio puede ser abierto a todas las partes interesadas o limitado a un grupo de participantes en la cadena del valor de un producto. Existen diversas plataformas de B2B especializadas que generalmente proveen cadenas de valor específicas.
- **B2C.** Este tipo de comercio electrónico es el que se lleva a cabo entre las empresas y los consumidores. La transacción de compra se realiza electrónicamente y de forma interactiva.
- **C2C.** Este tipo de comercio electrónico es el que se da entre "consumidor a consumidor" por medio de una plataforma especializada o *marketplace* donde un consumidor pone a la venta un producto a otros consumidores.
- **B2G.** Consiste en un tipo específico de comercio B2B. En este caso el comprador es una entidad de gobierno. Este comercio comprende la comercialización de productos y/o servicios a diferentes entidades del gobierno.

De acuerdo con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), la composición del comercio electrónico se ha mantenido constante a lo largo del siglo XXI con el segmento B2B, principalmente a través de transferencias de datos electrónicos, representando el 90% del valor de las ventas. El restante 10% está representado en una combinación de B2C, B2G y C2C⁶. El segmento B2G representa alrededor del 5%, en tanto que B2B representa un 4%, pero es el de mayor crecimiento en los años recientes⁷.

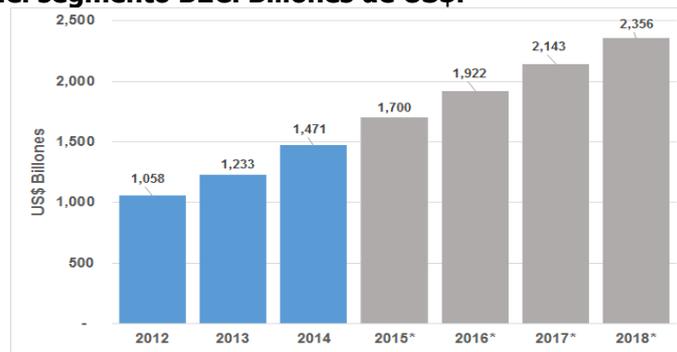
Durante el 2015 los bienes y servicios comprados a través de Internet representaron 7.3% del mercado minorista mundial. Las ventas en el segmento B2C se incrementaron en 16%.

⁵ Al respecto ver: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo - UNCTAD 2015. "Informe sobre la economía de la información 2015 - Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo". Disponible en: <http://unctad.org/es/paginas/PublicationWebflyer.aspx?publicationid=1146>. Consultado en abril de 2017.

⁶ Ver al respecto "Electronic and Mobile Commerce". OECD Digital Economy Papers No. 228. 2013. Organisation for Economic Co-operation and Development. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS\(2012\)1/FINAL&docLanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS(2012)1/FINAL&docLanguage=en). Consultado en abril de 2017.

⁷ Ibid.

Comportamiento del segmento B2C. Billones de US\$.



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - InfométriKa, con base en eMarket, Statista y Rjmetrics.

Dentro del top 10 de los países líderes en materia de comercio electrónico se encuentra China, los Estados Unidos, el Reino Unido y Japón. Dependiendo de las dinámicas particulares de desempeño económico, el orden puede modificarse y tener a los Estados Unidos en primer lugar en un año particular⁸.

Recientemente, debido a la masificación de los teléfonos inteligentes, el segmento B2C ha crecido de forma más acelerada que los demás segmentos. En efecto, los teléfonos inteligentes permiten comprar en línea, escanear los códigos, buscar los productos, compartílos en redes sociales. Integraciones tecnológicas en los sistemas *Near Field Communication* – NFC, han permitido que sistemas como *Google Wallet*⁹ y *Apple Pay*¹⁰, entre otros, están surgiendo como una modalidad de pago electrónico y han impulsado la facilidad de hacer transacciones y compras en línea. Durante el 2016, diversos factores tecnológicos, económicos y sociales impactaron el comportamiento del comercio electrónico en el mundo, redefiniendo la experiencia de compra en línea: (i) el incremento de los usuarios con alta habilidad tecnológica – *Tech Savvy Users*, (ii) las compras móviles, (iii) la logística, (iv) mercados emergentes, (v) diferenciación de marcas y productos y (vi) minoristas tradicionales imitando a los minoristas digitales¹¹ o “*Bricks and Clicks*”.

Los esfuerzos para dimensionar el tamaño del mercado del comercio electrónico en Colombia han sido efectuados principalmente por la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico – CCCE y por la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC¹².

⁸ En un reciente estudio de la Consultora *AT Kearney*, los Estados Unidos se ubicaba como el mayor mercado de comercio electrónico, seguido de China, el Reino Unido, Japón, Alemania y Francia. Ver el reporte “*The 2015 Global Retail E-Commerce Index™ Global Retail E-Commerce keeps on Clicking*”. Disponible en: <https://www.atkearney.com/documents/10192/5691153/Global+Retail+E-Commerce+Keeps+On+Clicking.pdf/abe38776-2669-47ba-9387-5d1653e40409> Consultado en abril de 2017.

⁹ Más información en <https://www.google.com/wallet/>. Consultado en abril de 2017.

¹⁰ Más información en <http://www.apple.com/apple-pay/>. Consultado en abril de 2017.

¹¹ Estas tendencias se basan en reporte “*Ecommerce Growth - 2015*” de Rjmetrics, empresa de analítica de datos especializada en el retail en línea. Disponible en: <https://rjmetrics.com/resources/reports/2015-ecommerce-growth-benchmark>. Consultado en abril de 2017 y en el reporte “*The 2015 Global Retail E-Commerce Index™ Global Retail E-Commerce keeps on Clicking*”. Disponible en: <https://www.atkearney.com/documents/10192/5691153/Global+Retail+E-Commerce+Keeps+On+Clicking.pdf/abe38776-2669-47ba-9387-5d1653e40409> Consultado en abril de 2017.

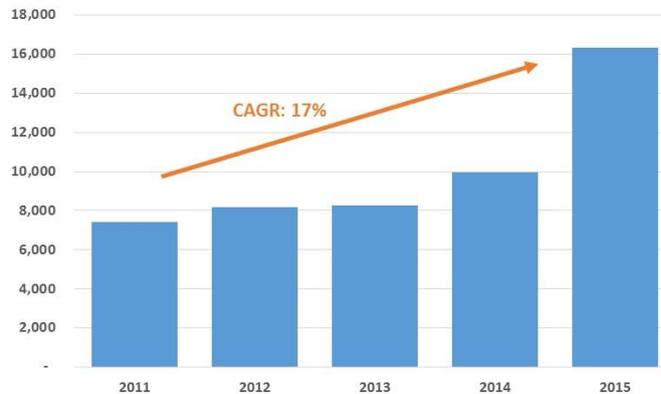
¹² Para consultar la metodología desarrollada para las estimaciones, ver el “Primer estudio de comercio electrónico en Colombia”. Diciembre de 2014. Elaborado por PwC para la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico en 2014. Disponible en: http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/3.%20ESTUDIO%20PwC%202013_0.pdf. Segundo Estudio de comercio electrónico en Colombia. Noviembre de 2015. Disponible en: <http://ccce.org.co/biblioteca/infografia-2do-estudio-de-ecommerce-en-colombia-2014-ccce-pwc>. y Tercer Estudio de Transacciones No presenciales de Comercio Electrónico en Colombia 2015. Octubre de 2016. Disponible en: <https://www.ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/Infograf%C3%ADa%20Tercer%20estudio%20de%20transacciones%202015.pdf>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 12 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De acuerdo con los resultados de los estudios de la CCCE, las ventas de comercio electrónico en Colombia ascendieron a US\$8.283 millones en 2013, US\$9.961 millones en 2014, y US\$16.329 millones en 2015, con un incremento de 64% frente al 2014. Lo anterior representa el 2.19% del Producto Interno Bruto - PIB para 2013, 2.62% del PIB para 2014 y 4.08% para 2015. Para el año 2015, 56% de las transacciones se originaron en tarjetas de crédito y 44% en tarjetas débito.

Comportamiento del Comercio Electrónico en Colombia – 2011 – 2015.

Cifras en millones de Dólares.



Fuente: Los años 2011 y 2012 se basan en: Superintendencia de Industria y Comercio. Los años 2013, 2014 y 2015 se basan en el Primer, Segundo y Tercer Estudio de comercio electrónico en Colombia.

Finalmente, para el análisis de la cadena de valor de la industria del comercio electrónico se parte de las definiciones dadas por la OCDE¹³ y utilizadas por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo - UNCTAD¹⁴, en las cuales se considera que los eslabones básicos de dicha cadena para las transacciones en línea y las transacciones presenciales son: Información; Acuerdo; Transacción y Entrega.

Esta cadena de valor puede ser definida con un mayor detalle para los eslabones básicos de Información; Acuerdo; Transacción y Entrega¹⁵. Con el fin de diseñar las entrevistas cualitativas y cuantitativas y profundizar en el diagnóstico de las barreras que dificultan el desarrollo del comercio electrónico, se adoptó la siguiente cadena de valor:

[20no%20presenciales-eCommerce%202015_0.pdf](#). Para las cifras en 2011 y 2012 puede consultarse el “Estudio de Mercado: Comercio Electrónico en Colombia. Estudio elaborado por la Delegatura de Protección de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio”. Disponible en:

[http://www.sic.gov.co/drupal/recursos_user/documentos/promocion_competencia/Estudios Economicos/Estudios Economicos/Estudios_Mercado_E-commerce.pdf](http://www.sic.gov.co/drupal/recursos_user/documentos/promocion_competencia/Estudios_Economicos/Estudios_Economicos/Estudios_Mercado_E-commerce.pdf). Todos consultados en abril de 2017.

¹³ Ver al respecto “Electronic and Mobile Commerce”. OECD Digital Economy Papers No. 228. 2013. Organisation for Economic Co-operation and Development. Disponible en:

[http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS\(2012\)1/FINAL&docLanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS(2012)1/FINAL&docLanguage=en). Consultado en junio de 2016.

¹⁴ Ver el Informe sobre la *Economía de la Información*, 2015 de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo - UNCTAD. Disponible en: http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015overview_es.pdf Consultado en abril de 2017.

¹⁵ En efecto, dentro de la consultoría elaborada en 2015 por TELBROAD S.A.S para el Ministerio de las TIC se definieron los eslabones de la cadena de valor para la industria de comercio electrónico, los cuales fueron adoptados y modificados para el presente estudio.

Cadena de Valor para el Comercio Electrónico



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

El análisis de los diferentes elementos de la cadena de valor a través de las entrevistas a profundidad, permitirá conocer el funcionamiento detallado de cada eslabón de la cadena de valor del comercio electrónico en Colombia.

Capítulo 2. Benchmark internacional

Para la realización del benchmark internacional referente a las buenas prácticas e iniciativas para el desarrollo del comercio electrónico, se han analizado en profundidad un total de cinco países. Para la selección, se utilizó el más reciente índice de Comercio Electrónico Business to Consumer de la UNCTAD (*B2C E-COMMERCE INDEX 2016*)¹⁶, el cual mide la disponibilidad del país para desarrollar el comercio electrónico en 137 países.

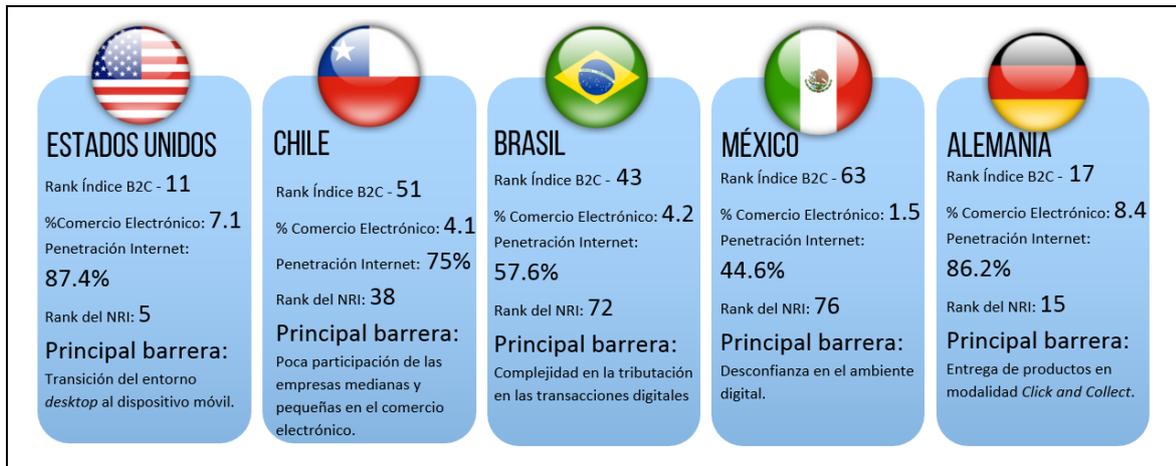
Adicional a los criterios aportados por el Índice sobre comercio electrónico de la UNCTAD, se revisaron el tamaño de las ventas en línea como parte de las ventas totales del comercio minorista. Para el efecto, se pueden utilizar las cifras del más reciente reporte de la consultora Emarketer¹⁷, especialista en el análisis del retail a nivel mundial.

De acuerdo con lo anterior, se ha considerado conveniente seleccionar dos países desarrollados y tres países en desarrollo para entender las mejores prácticas que han aplicado en la promoción del comercio electrónico:

¹⁶ El Índice B2C E-COMMERCE INDEX 2016 está disponible en: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/tn_unctad_ict4d07_en.pdf. Consultado en abril de 2017.

¹⁷ Ver más detalles en Retail Sales Worldwide Will Top \$22 Trillion This Year Disponible en: <http://www.emarketer.com/Article/Retail-Sales-Worldwide-Will-Top-22-Trillion-This-Year/1011765#sthash.iQrVR4oH.dpuf> Con acceso en abril de 2017.

Países seleccionados para el comparativo internacional.



Fuente: Elaborada con base en el detalle de la revisión internacional.

Capítulo 3. Resultados de los Instrumentos

Con el fin de conocer la percepción sobre el tema por parte de los ciudadanos y las empresas que realizan la actividad de comercio electrónico, dentro del proyecto se realizaron dos investigaciones específicas para cada público, una de tipo Cuantitativa con ciudadanía y otra de tipo Cualitativo con empresas inmersas dentro del comercio electrónico.

Estudio Cuantitativo

Con el fin de conocer la percepción sobre el tema por parte de los ciudadanos en cuanto al uso del Comercio Electrónico, se realizó un estudio de carácter Cuantitativo, con el fin de identificar los principales fenómenos relacionados con el uso/no uso del comercio electrónico. Del análisis cuantitativo se pudo concluir:

- Tan sólo 1 de 4 personas realizan actividades de Comercio electrónico en Colombia; de las restantes 1 no tienen conexión a Internet y 2 a pesar de tenerla realiza otro tipo de actividades no relacionadas con la compra, transacciones o solicitudes de servicio en línea. En este sentido existe una oportunidad de acción sobre una población de 16,5 millones de ciudadanos que poseen conexión y no hacen uso de actividades de comercio electrónico.
- El teléfono celular se constituye como el principal dispositivo a través del cual se conectan para realizar interacciones en línea, en un lejano segundo lugar se encuentran los computadores (ya sea de escritorio o portátil).
- El lugar donde las personas se conectan principalmente es el hogar, y en segunda opción, gracias a la facilidad de contar con planes de datos, los entrevistados manifiestan hacerlo desde cualquier sitio utilizando su conexión móvil. Así mismo, los entrevistados manifiestan que la conexión se realiza varias veces al día.

- En cuanto a las actividades relacionadas con el comercio electrónico, las más utilizadas son las interacciones bancarias, las compras on line y la solicitud de servicios a través de internet.
- La confianza que genera la realización de transacciones a través de internet es baja; sin embargo, existe una actitud positiva en recomendar la realización de actividades de comercio electrónico y a realizar transacciones futuras cuando se requiera.
- A pesar de haber una gran variedad de productos y servicios solicitados por internet los de mayor consumo son el pago de servicios públicos y varios (como matrículas, administración de viviendas, etc.), la adquisición de tiquetes aéreos y artículos relacionados con moda (prendas, accesorios, calzado). Estas actividades muestran una entrada incipiente al comercio electrónico por parte de los ciudadanos colombianos.
- La frecuencia de realización de actividades relacionadas con el comercio electrónico es esporádica (cuando se requiera específicamente), gastando principalmente montos menores a los \$500.000 y realizados principalmente usando tarjetas de crédito.
- El ahorro de tiempo, la consecución de ofertas y promociones y los precios de los artículos se convierten en los principales motivadores para realizar compras por internet, en tanto que los aspectos que inhiben tanto al mayor involucramiento como para el no uso del comercio electrónico es la desconfianza que genera el entregar datos personales o financieros, la prevención de realizar pagos en línea y el no poder ver físicamente los productos adquiridos.
- La presencia de inconvenientes en el proceso de realizar transacciones de comercio electrónica es baja, 1 de cada 10 usuarios, y los mismos están relacionados con el incumplimiento en la entrega de la mercancía y errores tecnológicos en la página o aplicación.
- Mayor seguridad en las transacciones, generar campañas anti fraude electrónico y que en caso de no estar conforme con la mercancía pueda devolverla y recibir el dinero invertido serían factores que estimularían a las personas a hacer uso del comercio electrónico.

Estudio Cualitativo

Para poder conocer la situación del Comercio Electrónico en Colombia a nivel de las empresas, se realizó un análisis cualitativo con entrevistas en profundidad a treinta y nueve (39) interlocutores con el propósito de analizar la forma en la que se desarrolla el comercio electrónico en Colombia. Las entrevistas en profundidad tuvieron como propósito conocer a fondo la opinión del entrevistado sobre un tema específico, de modo que sus conocimientos y experiencia alimentaran el desarrollo del proyecto.

A partir de los datos recopilados se dividió el contenido en cuatro partes. La primera, aspectos socioculturales, recoge las observaciones hechas por las empresas entrevistadas acerca de los inconvenientes de índole sociocultural que se presentan en Colombia para el acceso al comercio electrónico. La segunda parte, aspectos de conocimiento y uso, expone las dificultades que tienen los usuarios para acceder al comercio electrónico. La tercera parte, aspectos económicos y tecnológicos, da cuenta de uno de los temas recurrentes en las entrevistas: el acceso a los medios digitales y cómo éste se relaciona con el comercio electrónico en el país. Y, por último, aspectos específicos, en donde se recapitulan detalles específicos de los hallazgos referenciados en las entrevistas de acuerdo con la posición de las empresas en la cadena de valor y dejan ver un marco más general frente a lo descrito previamente.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 16 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Del análisis cualitativo se pudo concluir:

- Los hábitos de compra de los consumidores en el país están ligados a las formas tradicionales de comercio y de pago. Dado que ésta es una de las razones por las cuales hay una desconfianza en el comercio electrónico, se hace necesario establecer estrategias que permitan aumentar la confianza de los compradores en estas nuevas formas de comercio.
- La falta de interacción directa del comprador con el vendedor genera una desconfianza en el uso de medios digitales para la compra de productos, ya que al no existir un referente directo que pueda relacionarse con la adquisición de un elemento el comprador duda acerca del procedimiento. En este sentido distintos comercios alternan su canal de ventas virtuales con tiendas físicas para dar una experiencia que permita llegar a la venta efectiva. La visibilización de los productos de las empresas se hace por medios tradicionales y la exhibición del producto todavía se hace en puntos de venta físicos.
- Al igual que en el comercio tradicional, el contrabando y la evasión de impuestos son un problema que afecta los precios de sus productos, haciéndolos menos competitivos.
- El acceso a Internet (brecha de acceso) en la zona urbana de las ciudades no constituye un problema, pero se resalta la necesidad de proveer acceso tanto en regiones apartadas como en áreas periféricas de las mismas ciudades.
- La falta de acceso genera circuitos de desconocimiento (brecha de conocimiento) desde la demanda, que se reproducen y resultan difíciles de erradicar. La falta de educación en acceso digital entre las grandes ciudades, ciudades intermedias y las zonas más apartadas del país, sea por falta de redes para la conectividad o sencillamente porque las personas no confían en el uso de estos medios, restringen el potencial del comercio electrónico. En Colombia no se encuentra o es muy escaso el talento humano para el diseño de software, diseño web, producción de contenido, o con experiencia en comercio electrónico (brecha de conocimiento desde la oferta).
- La calidad de la señal para dispositivos móviles es irregular, limitando el comercio electrónico a dispositivos portátiles o computadores personales. El acceso a los terminales también es limitado, pues si se quiere más gente haga compras desde su celular es necesario que tenga acceso a un buen teléfono. Adicionalmente los costos de inversión asociados al funcionamiento efectivo de una plataforma no han permitido el crecimiento del comercio electrónico entre los pequeños y medianos empresarios.
- Aunque el uso exclusivo de tarjetas de crédito para la consolidación de los pagos por internet, sumado a la baja bancarización del país hacía que las transacciones efectivas fueran muy pocas, la consolidación de nuevos esquemas de pago como el pago con tarjeta débito, pago mediante otros operadores (corresponsales bancarios, puntos de pago, entre otros), pago contra-entrega y otras modalidades han permitido extender el alcance del comercio electrónico en el país.
- El comercio electrónico no tiene una estrategia para generar contenido acerca de los productos y servicios que se ofrecen; la usabilidad al momento de navegar dentro de una plataforma, y los pasos necesarios para hacer una compra generan incertidumbre en el comprador.
- Las condiciones geográficas del país dificultan la circulación de los bienes y retrasan las promesas de entrega, generando un nuevo nivel de desconfianza en los usuarios del comercio electrónico, ya que muchas veces la parte de la operación en la que se ejecuta la entrega se ve sometida a diversos percances producto de situaciones relacionadas con las dificultades topográficas de las distintas zonas a las que se hacen los despachos.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 17 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- La falta de disponibilidad horaria para la ejecución de los servicios de entrega, que hace que los usuarios deban quedarse hasta todo el día en su casa para poder recibir un envío influye en la desconfianza que sienten quienes hacen comercio electrónico. Las demoras y la falta de confiabilidad en las entregas se convierten en las razones por las que muchas veces los usuarios desisten de este tipo de transacciones.
- El proceso de implementación de sistemas de atención post-venta está en desarrollo y muchas empresas no tienen una forma específica de atender las Peticiones, Quejas y Reclamos, lo que produce desconfianza entre los usuarios.

Capítulo 4. Régimen Regulatorio del Comercio Electrónico

El comercio electrónico abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar.

Aunque normalmente se asocia el régimen jurídico del comercio electrónico a la Ley 527, no existe un régimen jurídico propio y autónomo como tal, sino una serie de normas jurídicas que regulan aspectos propios del acto de comercio electrónico o de aspectos relacionados con él.

En ese sentido, el proyecto llevó a cabo un análisis descriptivo de las normas jurídicas especiales que regulen, se dirijan o tengan efectos particulares en dicho tipo de comercio, acompañado de la jurisprudencia y doctrina más relevante¹⁸, así:

- En cuanto a la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, aplicaciones y contenidos (Ley 1341 de 2009, Ley 1450 de 2011 y Resolución CRC 3502 de 2011);
- En cuanto a la validez y perfeccionamiento del acto electrónico de comercio -comercio electrónico- (Ley 527 de 1999 y decreto 1074 de 2015);
- En cuanto a la contratación estatal electrónica (Ley 1150 de 2007, Decreto 4170 de 2011, y decreto 1082 de 2015);
- En cuanto a páginas web y sitios de internet de origen colombiano (Ley 633 de 2000);
- En cuanto al registro de nombres de dominio .co (Ley 1065 de 2006 y resolución MINCO 1652 de 2008);
- En cuanto a la protección de datos personales en el entorno electrónico (Ley 1266 de 2008, Ley 1581 de 2012, decreto 1377 de 2013
- En cuanto a la protección de los usuarios del comercio electrónico (Ley 1480 de 2011, decreto 1499 de 2014, decreto 1074 de 2015 adicionado por el decreto 587 de 2016);
- En cuanto al régimen de factura electrónica (Estatuto Tributario, Ley 962 de 2005, decreto 2242 de 2015);
- En cuanto a la criminalidad en el entorno electrónico (Ley 599 de 2000 y Ley 1273 de 2009);

¹⁸ En consecuencia, no se incluyeron normas relacionadas con Administración Pública Electrónica (E-Government) o Administración Electrónica de Justicia (E-Justice)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 18 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de comercio electrónico (Tratados de Libre Comercio con EEUU, Chile, El Salvador, Guatemala y Honduras, La Alianza del Pacífico, Canadá y Corea).

Barreras Regulatorias al Comercio Electrónico.

Diversos organismos multilaterales consultados¹⁹ han formulado recomendaciones de orden normativo orientados a eliminar o mitigar barreras de orden regulatorio que inhiben o desincentivan el desarrollo del comercio electrónico. Común denominador a la mayoría de ellas, es i) la adopción de normativa para la liberalización de los mercados de telecomunicaciones que reconozca la convergencia y la intervención reguladora para promover la competencia en ellos; ii) un marco legal y reglamentario adecuado para el comercio electrónico; iii) normativa sobre ciberseguridad; iv) normativa de protección a usuarios y protección de datos personales; y v) contratación pública electrónica.

Como puede advertirse, cuando se consideran, en los reportes y documentos de organismos multilaterales revisados, las principales barreras regulatorias al comercio electrónico y las recomendaciones asociadas a ellas, se constata que se trata de aspectos prácticamente solventados en Colombia, tales como la existencia de una ley de comercio electrónico (Ley 527), una ley de telecomunicaciones que reconozca la convergencia y el nuevo ecosistema de las TIC, a la vez que promueva la entrada y la competencia en los mercados (Ley 1341); la creación por parte de la Ley de una agencia encargada de la gestión del espectro radioeléctrico y las actividades asociadas al mismo y de un órgano regulador con funciones para promover la competencia mediante regulación ex ante y ex post (Ley 1341); una ley que establezca la neutralidad de red (Ley 1450); una ley que exija la autorización previa de las personas para la recolección de sus datos personales (Ley 1581); una ley de protección al consumidor electrónico (Ley 1480); una ley que permita la contratación pública electrónica (Ley 1150), o una ley que sancione la cibercriminalidad (Ley 1273). Todos esos son aspectos abordados hace ya muchos años por el legislador colombiano, conforme estándares internacionales.

Partiendo de esa premisa, se describieron los obstáculos o barreras al comercio electrónico asociadas a la existencia o aplicación de normas jurídicas en Colombia, a partir del recaudo y análisis de fuentes primarias y secundarias, aunque considerando que no siempre los obstáculos constatados a partir de éstas aparecen al consultar aquellas. Para eso, se indagó por:

1. La existencia de normas jurídicas legadas que no se corresponden con el actual entorno digital y tienen como efecto prohibir o restringir la comercialización electrónica de bienes o servicios.
2. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio.
3. Normas o iniciativas normativas de cualquier naturaleza que tienen por objeto o como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el hecho de adquirirlo a través de Internet.
4. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto establecer, como condición para la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio, requisitos de presencia en el país, sea jurídica (constitución de sociedades o agencias), o física (ubicación de personal, infraestructura, equipos, etc.).

¹⁹ UNCTAD (2015), OECD (2016); CEPAL (2015); BANCO MUNDIAL (2016); CAF (2013)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 19 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en Internet.
6. Casos o situaciones específicas en los que la imposibilidad o restricción para desarrollar comercio electrónico provenga de la inexistencia de una norma jurídica de cualquier naturaleza que regule la cuestión.

Capítulo 5. Barreras del Comercio Electrónico en Colombia

El análisis de las barreras para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia se ha categorizado mediante tres bloques principales de estudio, siguiendo una de las estructuras identificadas por la UNCTAD²⁰:

- Barreras Socioculturales
- Barreras Cognitivas
- Barreras Económicas y Tecnológicas
- Barreras Regulatorias

Los cuatro bloques de análisis tienen el objetivo de definir e identificar, las barreras más importantes para el desarrollo del comercio electrónico en el país, las cuales son las principales limitantes al día de hoy, para que una mayor implantación de las ventas a través de los canales digitales sea posible en Colombia.

Una vez revisados los resultados de las entrevistas a profundidad con las empresas, las encuestas a los ciudadanos y las recomendaciones de los organismos multilaterales se puede constatar la existencia de las siguientes barreras al comercio electrónico en Colombia:

Barreras identificadas

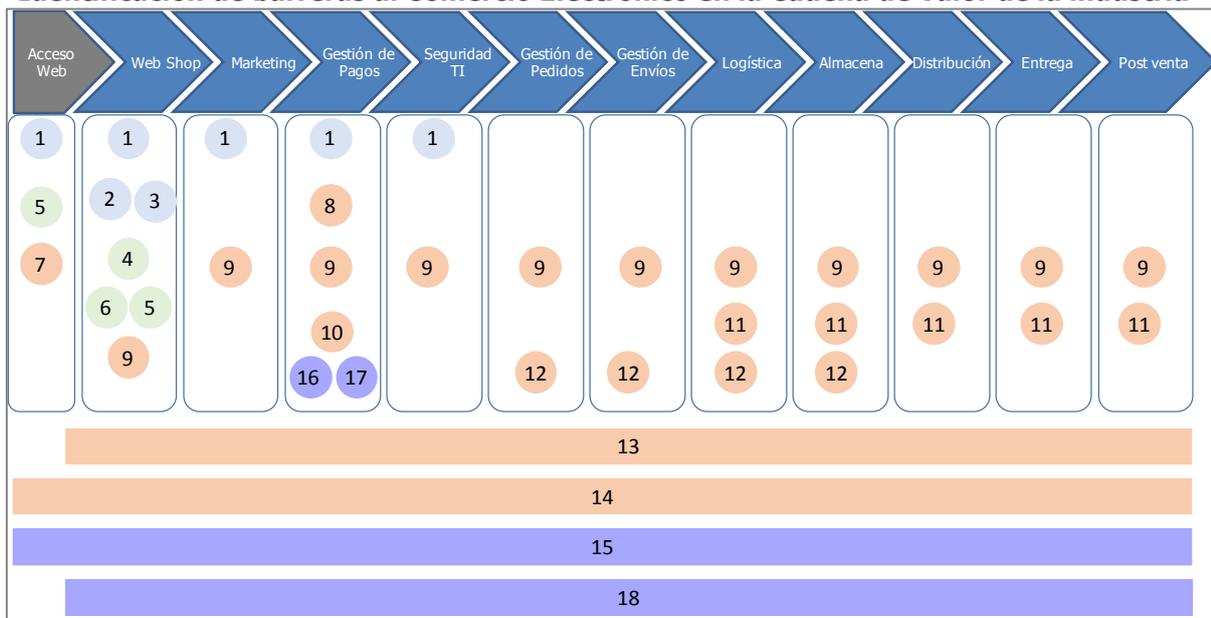
#	Barreras Socioculturales
1	Alto impacto de los actos criminales y fraudulentos en medios digitales sobre la población colombiana
2	La compra en puntos de venta presenciales en muchos casos es preferida sobre el comercio electrónico
3	Alto grado de navegación en internet sin realizar compras en la red
Barreras Cognitivas	
4	Amplia brecha digital de uso en la sociedad colombiana por motivos de desconocimiento y de falta de alfabetización digital relacionada con el comercio electrónico
5	Los principales sectores en los cuales las MiPyMe tienen baja presencia son aquellos en los que se consumen más productos y servicios mediante comercio electrónico. Poca presencia de las MiPyMe en la red
6	Amplia brecha digital en cuanto a la calidad de uso de las nuevas tecnologías que tiene impacto sobre el comercio electrónico por parte de algunos actores en Colombia. Falta de conocimiento y

²⁰ UNCTAD (2016) "Information economy report 2015: Unlocking the potential of E-commerce for developing countries". Disponible en http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2015_en.pdf Consultado en abril de 2017.

	poca habilidad en el manejo de las soluciones de compra y venta por medios electrónicos por parte de los actores implicados
	Barreras Económicas y Tecnológicas
7	Amplia brecha digital de acceso en la sociedad colombiana por motivos de conectividad y económicos <ul style="list-style-type: none"> • Reto en aumentar la conectividad de una parte de la población tanto de banda ancha fija como de banda ancha móvil • Planes de datos móviles no asequibles a nivel económico para una parte de la población • Dificultad de acceso a la compra de dispositivos móviles y otras tipologías de hardware por una parte importante de la población
8	Bajo nivel de bancarización, con un grado moderado de penetración de tarjetas de crédito y débito <ul style="list-style-type: none"> • Retenciones e impuestos a transacciones financieras y a los micropagos que dificulta la realización de transacciones de comercio electrónico
9	El ecosistema de emprendimiento nacional no está focalizado en proyectos relacionados con el comercio electrónico
10	Poca flexibilidad por parte de algunos comerciantes en las modalidades de pago facilitadas para la compra de sus productos o servicios <ul style="list-style-type: none"> • Las pasarelas de pago pueden, en algunos casos, dificultar el despliegue de empresas entrantes al comercio electrónico • Existencia de retenciones e impuestos a los micropagos, que dificulta que las pasarelas de pago y los comerciantes minoristas procesen pagos de bajo valor. Falta de información al consumidor sobre los impuestos y costos asociados • Falta de incentivos para pagos con tarjetas de crédito a raíz de las estrategias del Banco de la República y la DIAN
11	Poco desarrollo de la infraestructura y la industria logística del país <ul style="list-style-type: none"> • Incumplimiento de promesa de entrega • Deficiente estado de la infraestructura de transporte del país • Deficiencias en la infraestructura logística en los operadores • Poca flexibilidad de los operadores logísticos • Inconvenientes asociados a la logística de compra en el comercio electrónico • Baja apropiación y conocimiento del código postal por parte de la ciudadanía y las empresas
12	Gran cantidad de requisitos documentales y monetarios para el comercio electrónico transfronterizo
13	Impactos negativos de la devaluación del peso colombiano sobre los costos de las importaciones y el consumo en portales de comercio electrónico internacionales
14	Coordinación mejorable entre las distintas entidades gubernamentales del país para una mayor facilitación del comercio electrónico
	Barreras Regulatorias
15	Normas jurídicas legadas que no se corresponden con el actual entorno digital, como es el caso de las plataformas de dos lados y de economía colaborativa, y tienen como efecto prohibir o restringir la comercialización electrónica de bienes o servicios, o encarecer su prestación.

16	Normas jurídicas que tienen como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de servicio financieros por parte de las sociedades especializadas en depósitos y pagos electrónicos SEDPE.
17	Normas específicas en materia cambiaria y aduaneras que tienen por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en Internet.
18	La inexistencia de un régimen normativo que regule las condiciones de "crowdfunding", también llamado "cooperación colectiva" o "micromecenazgo".
19	La inexistencia de una Ley que regule y sujete a la jurisdicción colombiana o incluya dentro del ámbito de aplicación de la misma a los Responsables o Encargados del tratamiento a las personas naturales o jurídicas no domiciliadas en Colombia, que recolecten y traten datos personales dentro del territorio nacional a través de Internet.

Identificación de barreras al Comercio Electrónico en la Cadena de Valor de la industria



Fuente: Elaboración propia de la Unión Temporal Infometrika y Roca Salvatella.

Capítulo 6. Recomendaciones

En este apartado del documento se incluyen recomendaciones de organismos multilaterales para el desarrollo del comercio electrónico. Estas recomendaciones se derivan de estudios directamente relacionados con el comercio electrónico y de otros estudios que tocan temas que son fundamentales para el correcto avance del comercio a través de medios electrónicos como los pagos electrónicos, los envíos de mercancía entre diferentes países, la infraestructura tecnológica, entre otros aspectos. Importantes organismos como la UNCTAD, la OCDE, la CEPAL, el Banco Mundial, la Organización Mundial del Comercio, la Organización Mundial de Aduanas, la Unión Postal Universal y la CAF han desarrollado estudios y de las conclusiones alcanzadas se han generado recomendaciones para el desarrollo del sector a nivel mundial.

Después de estudiar y analizar más de 19 documentos con el objetivo de identificar recomendaciones hechas por los organismos multilaterales respecto a la promoción y desarrollo del comercio electrónico se lograron identificar las principales líneas en las cuales se recomienda establecer o desarrollar acciones por parte de diversos actores.

Adicionalmente, como producto del presente estudio se formulan tres propuestas estratégicas encaminadas a lograr la articulación de múltiples actores y cuya materialización se constituye en un pilar fundamental para el desarrollo y profundización del comercio electrónico en Colombia. En este sentido, se considera que la implementación de las recomendaciones estratégicas permitirán la expansión del mercado del comercio electrónico, el aumento de las transacciones y el grado de desarrollo de los diferentes segmentos, B2C, B2B y B2G, del mismo²¹.

1. Creación de la Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico

Para dar gestión y solución a las barreras identificadas en este documento es necesaria la creación de una estrategia clara e integral a nivel nacional, la cual implique al mayor número de actores involucrados en el comercio electrónico, es por esto que se recomienda, como principal acción dentro de las recomendaciones estratégicas, la creación, **bajo el liderazgo y coordinación de la CRC**, de una ***Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico***, la cual tiene como función principal la creación y despliegue de acciones coordinadas y estratégicas, entre el sector público y privado, que respondan a las necesidades puntuales que presenta el comercio electrónico en el país, las barreras actuales y futuras, y se constituya en un escenario dinamizador del sector para el correcto desarrollo del comercio electrónico en Colombia.

2. Definición de una política pública para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia

Recientemente se anunció un ajuste organizacional en el Ministerio TIC con el fin de transformar el Viceministerio de TI en el Viceministerio de Economía Digital²². Estos ajustes, crean una oportunidad única para encargar al futuro Viceministerio de una serie de actividades y estrategias tendientes al fortalecimiento del comercio electrónico, ya que no es posible concebir un impulso a la economía digital sin que necesariamente se fortalezca el comercio electrónico²³.

En este sentido, el Ministerio de las TIC debe liderar al interior del Gobierno Nacional, y con mayor razón en el marco de la creación del Viceministerio de la Economía Digital, un debate informado y profundo, no para determinar si la promoción de las TIC debe ser una política de Estado, que ya lo es según los mandatos de la Ley 1341 de 2009, sino para articular la manera en que tal política deberá ejecutarse coherente y armónicamente entre las diferentes carteras, en el contexto de la nueva economía colaborativa y considerando el impacto de la misma sobre diferentes sectores y agentes tradicionales, de manera que Colombia no se rezague en materia tecnológica ni se prive de los

²¹ Las diferentes modalidades de comercio electrónico se detallaron en el entregable 2 de la presente consultoría. **B2B**: consiste en el comercio electrónico que se realiza entre las empresas, es decir, de “empresa a empresa”. **B2C**: es el que se lleva a cabo entre las empresas y los consumidores. **C2C**: Este tipo de comercio electrónico es el que se da entre “consumidor a consumidor” por medio de una plataforma especializada o Marketplace. **B2G**: Consiste en un tipo específico de comercio B2B, en este caso el comprador es una entidad de gobierno.

²² Durante ANDICOM 2016, el Presidente de la República y el Ministro de las TIC anunciaron la transformación del Viceministerio de TI al Viceministerio de Economía Digital. Se espera que la reforma se presente en los próximos meses y sería importante involucrar en la reforma, responsabilidades directas sobre la promoción y articulación para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia. Ver el comunicado de prensa en: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-16878.html>. Con acceso en abril de 2017.

²³ De hecho, la reciente estrategia para el **Mercado Único Digital en la Unión Europea** contempla dentro de sus iniciativas el desarrollo del comercio electrónico, a través de la eliminación del bloqueo geográfico, la disminución de los costos asociados a la paquetería entre los países miembros y la construcción de confianza en el consumidor con normas de protección y el control efectivo a las mismas, para lograr una mayor integración económica. Más detalles en: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/boosting-e-commerce-eu>. Consultada en abril de 2017.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 23 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

beneficios socioeconómicos de la economía digital en razón a posturas que, estérilmente, pretendan mantener el *status quo* de espaldas a la realidad tecnológica mundial.

Finalmente, se propone que la Comisión de Regulación de Comunicaciones constituya el soporte técnico y pueda proveer la inteligencia de mercado y expertiz regulatorio necesario al Ministerio de las TIC para impulsar el comercio electrónico. Con este liderazgo conjunto se busca articular al interior del gobierno nacional tanto los elementos técnicos del funcionamiento del comercio electrónico con aquellos de la política pública digital.

3. Acciones para generación de confianza en los ciudadanos

En cuanto a la confianza, se identifica como una de las principales barreras y donde se requiere una intervención importante. Como lo indica el estudio realizado, donde el 59.4% de las personas que no realizan actividades de comercio electrónico aduce la desconfianza como principal razón, bien sea en el momento de entregar sus datos personales o financieros o en el momento del pago. Para reducir o eliminar esta barrera se realizan diversas propuestas tomadas de los organismos multilaterales y otras desarrolladas por el equipo consultor.

Una de las recomendaciones es la de realizar estudios periódicos para conocer el estado del comercio electrónico en el país, en este aspecto puntual la recomendación se profundiza al proponer incluir en los factores de toma de decisión y creación de políticas públicas los datos arrojados por los estudios realizados. Para esto se sugiere incluir en los estudios cifras y datos de quejas y reclamos. Esto con el fin de que sean tenidos en cuenta al momento de generar una nueva política o reglamento. Otra gran recomendación que se desprende de los organismos multilaterales, incluyendo la UNCTAD y la OCDE es la de crear campañas en varios frentes para generar un aumento en la confianza.

Adicionalmente, el Gobierno Nacional a través del trabajo conjunto del MinTIC, el MCIT, la DIAN, la Superfinanciera, la Superintendencia de Industria y Comercio y la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico deben encabezar una gran **Campaña para la Construcción de Confianza en el Entorno Digital**, en la que con presencia en medios, espacios institucionales en los canales privados de televisión y códigos cívicos en los canales públicos y fuerte presencia en redes sociales, se les cuente a los ciudadanos las razones por las cuales es seguro efectuar transacciones electrónicas y acceder al comercio electrónico de forma sencilla.

De otra parte, se propone dar a conocer, mediante campañas educativas y sensibilización, las leyes sobre comercio electrónico, especialmente la ley de comercio electrónico, la ley TIC, la de protección al consumidor, la de protección de datos personales y las que castigan la criminalidad en el comercio electrónico, tanto para el comerciante como para el consumidor.

Finalmente, además de las campañas propuestas es importante desarrollar actividades que reduzcan la percepción de fraude e inseguridad alrededor de las actividades de comercio electrónico. Es por lo anterior que se recomienda fortalecer la acción de Estado contra las acciones de ciberdelincuencia, así como divulgar de manera masiva los resultados de tales acciones.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 24 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Introducción

Ninguna estrategia exitosa para promover el desarrollo de la economía digital se logra sin la profundización del comercio electrónico. Con este fin y con el ánimo de tener una visión holística del marco regulatorio en Colombia, dentro de la Agenda Regulatoria 2015 – 2016, la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) incluyó un proyecto que contemplaba la identificación de las barreras que pudieran existir para el adecuado desarrollo del comercio electrónico en el país.

En este sentido, la CRC tuvo previsto la contratación de una consultoría en la que se pudiera conocer los instrumentos cuantitativos y cualitativos del estado actual del comercio electrónico, abarcando diversas áreas y fuentes de recolección de datos, con diversas técnicas de acercamiento a las mismas.

Para apoyarse en dichas labores, la CRC contrató una consultoría con la *Unión Temporal ROCASALVATELLA-INFOMÉTRIKA*, cuyo objeto fue: "... realizar un diagnóstico de las barreras que impidan el desarrollo del comercio electrónico desde cada eslabón de la cadena de valor del mismo, así como levantamiento, depuración, procesamiento y análisis de datos estadísticos, con el fin de elaborar un estudio Integral que permita evaluar las problemáticas dentro de dicha cadena. Así mismo, definir las recomendaciones que permitan desarrollar el comercio electrónico, a partir de las variables identificadas".

Dentro de este contexto, el presente documento muestra los resultados del estudio realizado, incluyendo el análisis de los datos estadísticos, las barreras identificadas y las propuestas de la CRC para impulsar el desarrollo y profundización del comercio electrónico en Colombia.

Este informe se encuentra estructurado en seis capítulos. El primero presenta el funcionamiento del Comercio Electrónico en Colombia e identifica la cadena de valor a lo largo de la cual se desempeña la industria. En el segundo capítulo se describe un comparativo internacional del estado actual y barreras identificadas en cinco países estudiados por sus características relevantes relacionadas con el comercio electrónico. El tercer capítulo muestra los resultados de los estudios de campo, cualitativos y cuantitativos, realizados para identificar los elementos que afectan el desarrollo del comercio electrónico en el país. En el capítulo cuarto se encuentra un compendio detallado del régimen regulatorio del comercio electrónico en Colombia. El capítulo quinto recoge las barreras que se identificaron en los estudios de campo y las referencias de los organismos multilaterales encargados de apoyar políticas públicas efectivas para el desarrollo del comercio electrónico. Finalmente, a partir de los hallazgos de la consultoría, en el sexto capítulo se encuentran las recomendaciones y

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 25 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

propuestas que hace la CRC a diversas instituciones públicas y a la industria privada para potenciar y dinamizar el comercio electrónico en Colombia.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 26 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Capítulo 1. Funcionamiento del Comercio electrónico -identificación de la cadena de valor.

1.1 Introducción

El comercio electrónico, también conocido como *e-commerce* (*Electronic Commerce* en inglés) consiste en la compra y venta de productos o de servicios a través de medios electrónicos, principalmente internet y otras redes de datos, tales como Metropolitan Area Networks (*MAN*), redes Wide Area Networks (*WAN*) y redes para el Intercambio Electrónico de Datos como *Electronic Data Interchange - EDI*.

Inicialmente el término estaba relacionado con la realización de transacciones mediante medios electrónicos tales como el Intercambio electrónico de datos. Sin embargo, a mediados de los años 90 con la llegada y masificación del internet y del *World Wide Web*, comenzó a referirse principalmente a la venta de bienes y servicios a través de internet, usando como forma de pago medios electrónicos, específicamente, las tarjetas de crédito.

El desarrollo del comercio electrónico en sus orígenes se vio facilitado por el desarrollo de estándares para las transacciones financieras, tales como los diseñados por la *Society for the Worldwide Interbank Financial Communication - SWIFT*²⁴ y los sistemas de encriptación *Secure Socket Layer (SSL)* desarrollados por *Netscape*²⁵ para cursar tráfico de forma segura por internet.

Como se verá más adelante, existen diferentes modalidades del comercio electrónico y la mayor parte consiste en la compra y venta de productos o servicios entre personas y empresas. Un porcentaje significativo aplica para la adquisición de artículos virtuales (software, libros electrónicos, contenido musical, vídeos, entre otros).

Es importante mencionar que el comercio electrónico, basado en las mejoras tecnológicas de las Tecnologías de la Información y la Comunicación - TIC, facilita el comercio, ya que reduce los costos de transacción, provee información a los participantes, incrementa el acceso a una mayor cantidad de bienes y servicios, lo que se ve reflejado en mayor eficiencia e incrementos de bienestar para el conjunto de la economía²⁶. En este sentido, desde mediados de los años 90 se ha considerado al comercio electrónico como un "motor potencial de crecimiento económico"²⁷.

Dado lo anterior, el comercio electrónico genera beneficios en el funcionamiento transaccional del comercio entre empresas y consumidores. Figura 1.1.

²⁴ Ver más detalles de los estándares que SWIFT desarrolló para facilitar el comercio electrónico en: <https://www.swift.com/about-us/discover-swift/messaging-standards>. Consultado en agosto de 2016.

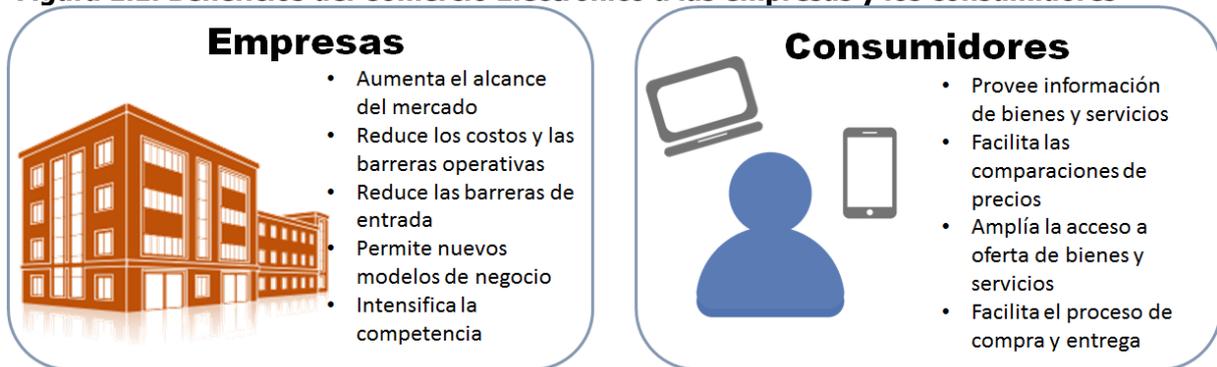
²⁵ La creación de los certificados SSL se describe en: <https://www.evsslcertificate.com/ssl/ssl-history.html>. Consultado en agosto de 2016.

²⁶ En la reunión del G8 en 1999 se instaba a los países miembros a potencializar el comercio electrónico como fuente de crecimiento y desarrollo económico. Ver la declaración en <http://ec.europa.eu/archives/ISPO/ecommerce/g8/g8pp.html>. Consultado en junio de 2016.

²⁷ Ver al respecto UNCTAD (1999). "El comercio electrónico y la integración de los países en desarrollo y los países con economías en transición en el comercio internacional". Nota de la secretaria de la UNCTAD. TD/B/COM.3/23. Ginebra. Disponible en: <http://unctad.org/es/docs/c3d23.sp.pdf> Consultado en junio de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 27 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Figura 1.1. Beneficios del Comercio Electrónico a las empresas y los consumidores



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika con base en OCDE y WTO.

De acuerdo con un reciente estudio del *McKinsey Global Institute*, aproximadamente 12% del comercio mundial de bienes se realiza a través de plataformas de comercio electrónico, tales como *Alibaba, Amazon, eBay, Flipkart*²⁸. Adicionalmente, se estima que el 50% del comercio mundial de servicios se realiza de manera digital²⁹.

1.2 Definición del comercio electrónico

Existen diversas definiciones establecidas por organismos internacionales relacionados con el comercio electrónico. De acuerdo con la Organización Mundial del Comercio - **OMC**, el comercio electrónico es “la distribución, mercadeo, venta o entrega de bienes y/o servicios hecha con medios electrónicos”³⁰.

Así mismo, la **Comisión Europea** definió el comercio electrónico como:

“Cualquier actividad que involucre a empresas que interactúan y hacen negocios por medios electrónicos, bien con clientes, bien entre ellas, o bien con la administración. Se incluye el pedido y pago electrónico y on-line de bienes que se envían por correo u otro servicio de mensajería, así como el envío on-line de servicios como publicaciones, software e información. Así mismo, se incluyen actividades como diseño e ingeniería cooperativa, marketing, comercio compartido, (subastas y servicios post-venta)”³¹.

Por su parte, la *Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos* - **OCDE** en 2009, modificando la definición dada en 2001, definió el comercio electrónico como cualquier transacción para la venta de bienes o servicios efectuada sobre redes de computadores por medio de métodos

²⁸ Ver el reporte: “*Digital Globalization: The New Era of Global Flows*”. McKinsey Global Institute. Marzo de 2016. Disponible en: <http://www.mckinsey.com/business-functions/digital-mckinsey/our-insights/digital-globalization-the-new-era-of-global-flows>. Consultado en agosto de 2016.

²⁹ El reporte del *Information Technology and Innovation Foundation* “*Cross-Border Data Flows Enable Growth in All Industries*” preparado por Daniel Castro y Alan McQuinn de febrero de 2015, se encuentra disponible en: <http://www2.itif.org/2015-cross-border-data-flows.pdf>. Consultado en agosto de 2016.

³⁰ Véase al respecto: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/ecom_s/wkprog_s.htm Consultado en agosto de 2016.

³¹ Ver al respecto la Comunicación COM(97) 157 del 16 de abril de 1997 sobre la iniciativa europea de comercio electrónico, disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:51997DC0157&from=EN> y la Directiva 2000/31 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre comercio electrónico en el mercado interior puede ser consultada en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32000L0031>. Consultadas en junio de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 28 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

específicamente diseñados con el propósito de recibir o procesar pedidos. El pago y la entrega de los bienes o servicios no necesariamente deben ocurrir en línea³².

De acuerdo con lo anterior, puede desprenderse que el comercio electrónico comprende transacciones en las que se incluye un medio electrónico para el perfeccionamiento de la compraventa de un bien o servicio, sin que el carácter electrónico del medio haga referencia exclusivamente a internet, sino que por el contrario incluye otros tipos de intercambio electrónico de datos.

Finalmente, se entiende por comercio en la web o basado en web como “la utilización de un explorador de comunicaciones a través de internet para identificar los proveedores, seleccionar productos o servicios realizando un compromiso de compra y una transacción económica completa, para obtener finalmente dicho servicio”.

Es así como el comercio electrónico, corresponde a una noción más general que el comercio basado en la web. Sin embargo, teniendo en cuenta que el presente estudio se concentra en la identificación de las barreras que impiden el desarrollo del comercio electrónico a lo largo de la cadena de valor que se defina para el mismo, su alcance se enfocará en las transacciones realizadas por internet, utilizando computadoras personales, portátiles, tabletas, teléfonos móviles de diferentes grados de complejidad y otros dispositivos de acceso a internet. Tal como se verá en detalle más adelante, el pago no necesariamente se debe realizar en línea, ni la entrega se soporta solamente en servicios o bienes electrónicos. No obstante lo anterior, se excluyen del comercio electrónico las ventas telefónicas, los pedidos por catálogo postal y las compras ordenadas por correo.

1.3 Modalidades del comercio electrónico

De acuerdo con las definiciones anteriormente señaladas, existen diversas relaciones electrónicas entre las empresas, los gobiernos y los consumidores. Por lo anterior, se han desarrollado diferentes tipos de comercio electrónico, dentro de las cuales se encuentran³³ (Figura 1.2):

³² Ver al respecto “*Electronic and Mobile Commerce*”. OECD Digital Economy Papers No. 228. 2013. Organisation for Economic Co-operation and Development. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS\(2012\)1/FINAL&docLanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS(2012)1/FINAL&docLanguage=en). Consultado en junio de 2016.

³³ Al respecto ver: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo - UNCTAD 2015. “Informe sobre la economía de la información 2015 - Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo”. Disponible en: <http://unctad.org/es/paginas/PublicationWebflyer.aspx?publicationid=1146>. Consultado en junio de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 29 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Figura 1.2. Tipos de comercio electrónico entre negocios, consumidores y gobierno



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

- **B2B:** consiste en el comercio electrónico que se realiza entre empresas, es decir, de “empresa a empresa”, ya sea entre un fabricante y un mayorista o entre un mayorista y un minorista. Este tipo de comercio puede ser abierto a todas las partes interesadas o limitado a un grupo de participantes en la cadena del valor de un producto. Existen diversas plataformas de B2B especializadas que generalmente proveen cadenas de valor específicas.
- **B2C:** este tipo de comercio electrónico es el que se lleva a cabo entre las empresas y los consumidores. La transacción de compra se realiza electrónicamente y de forma interactiva.
- **C2C:** esta modalidad se da entre “consumidor a consumidor” por medio de una plataforma especializada o *marketplace* donde un consumidor pone a la venta un producto a otros consumidores.
- **B2G:** consiste en un tipo específico de comercio B2B, en este caso el comprador es una entidad de gobierno. Este comercio comprende la comercialización de productos y/o servicios a diferentes entidades del gobierno.

De acuerdo con la OCDE, la composición del comercio electrónico se ha mantenido constante a lo largo del siglo XXI con el segmento B2B, principalmente a través de transferencias de datos electrónicos, representando el 90% del valor de las ventas. El restante 10% se incluye en una combinación de B2C, B2G y C2C³⁴. El segmento B2G tiene una participación aproximada del 5%, en tanto que B2C representa un 4%, pero es el de mayor crecimiento en los años recientes³⁵.

Inicialmente, el comercio electrónico estaba limitado a las grandes corporaciones de sectores específicos que podían asumir los costos necesarios para el despliegue de redes de comunicaciones y

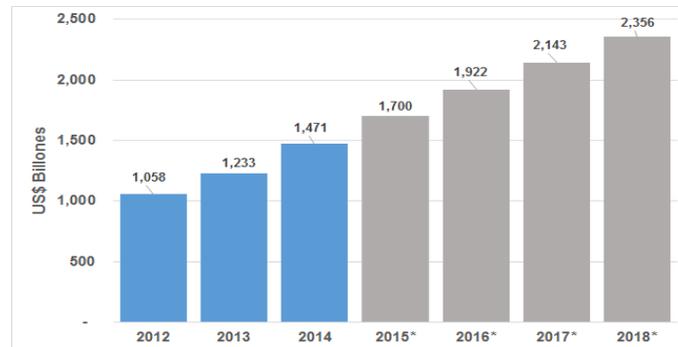
³⁴ Ver al respecto “*Electronic and Mobile Commerce*”. OECD Digital Economy Papers No. 228. 2013. Organisation for Economic Co-operation and Development. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS\(2012\)1/FINAL&docLanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS(2012)1/FINAL&docLanguage=en). Consultado en junio de 2016.

³⁵ Ibid.

el uso de *EDI*. En los últimos 20 años los beneficios del comercio electrónico se han extendido a las firmas con presencia en internet ³⁶.

Durante el 2015, los bienes y servicios comprados a través de internet representaron 7.3% del mercado minorista mundial. Las ventas en el segmento B2C se incrementaron en 16%. Figura 1.3.

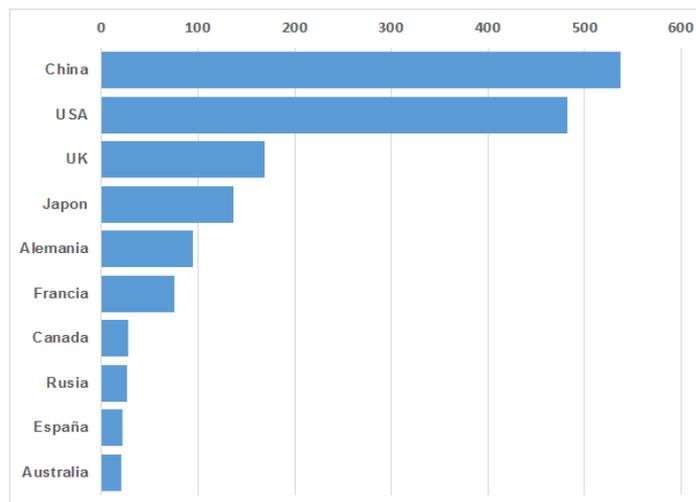
Figura 1.3. Comportamiento del segmento B2C. Billones de US\$.



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika, con base en eMarket, Statista y Rjmetrics.

Dentro del top 10 de los países líderes en materia de comercio electrónico se encuentran China, Estados Unidos, Reino Unido y Japón. (Figura 1.4).

Figura 1.4. Tamaño del mercado B2C - 2014. Billones de US\$.



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika, con base en eMarketer, Statista y Rjmetrics.

Ahora bien, al analizar el número de visitas únicas promedio mensuales, los líderes del comercio electrónico a nivel mundial son: **Taobao** de China (601 millones de visitas únicas mensuales),

³⁶ Ibid.

Amazon de Estados Unidos (524 millones), **eBay** de Estados Unidos (268 millones), **Alibaba** de China (106 millones) y **Alipay** de China (104 millones)³⁷.

Recientemente, debido a la masificación de los teléfonos inteligentes, el segmento B2C ha crecido de forma más acelerada que los demás segmentos. En efecto, los teléfonos inteligentes permiten comprar en línea, escanear los códigos, buscar los productos, compartirlos en redes sociales. Integraciones tecnológicas en los sistemas *Near Field Communication* – NFC, han permitido que sistemas como *Google Wallet*, *Android Pay*³⁸, y *Apple Pay*³⁹, entre otros, surjan como una modalidad de pago electrónico y han impulsado la facilidad de hacer transacciones y compras en línea.

Durante el 2016, diversos factores tecnológicos, económicos y sociales han impactado el comportamiento del comercio electrónico en el mundo, redefiniendo así la experiencia en línea: (i) el incremento de los usuarios con alta habilidad tecnológica - *Tech Savvy Users*, (ii) las compras móviles, (iii) la logística, (iv) mercados emergentes, (v) diferenciación de marcas y productos y (vi) minoristas tradicionales imitando a los minoristas digitales⁴⁰.

Finalmente, gracias al crecimiento y evolución del uso de las redes sociales⁴¹ se tiene prevista la entrada del comercio basado en las mismas o "*Social Commerce*", gracias a los anuncios de *Facebook*, *Pinterest* y *Twitter* en el sentido de agregar botones para la compra de productos y servicios ofrecidos por los usuarios⁴² (Figura 1.5). De acuerdo con la consultora *Gartner*, de manera creciente los usuarios consultan las redes sociales para guiar el proceso de compra⁴³.

Figura 1.5. El Comercio Social

³⁷ Las cifras forman parte del reporte sobre tendencias del *Comercio Electrónico de 2016*, elaborado por Divante. Disponible en: <http://divante.co/company/>. Consultado en agosto de 2016.

³⁸ Más información en <https://www.google.com/wallet/faq/>. Consultado en junio de 2016.

³⁹ Más información en <http://www.apple.com/apple-pay/>. Consultado en junio de 2016

⁴⁰ Estas tendencias se basan en reporte "*Ecommerce Growth - 2015*" de Rjmetrics, empresa de analítica de datos especializada en el retail en línea. Disponible en: <https://rjmetrics.com/resources/reports/2015-ecommerce-growth-benchmark>. Consultado en agosto de 2016.

⁴¹ Para una discusión del papel de las redes sociales para incluir en el proceso de compra puede verse: <http://www.socialmediatoday.com/marketing/masroor/2015-05-28/social-media-biggest-influencer-buying-decisions>. Consultado en agosto de 2016.

⁴² Ver el reporte de *Small Business Trends* "*Will 2016 Be the Year for Social Commerce?*". Diciembre de 2015. Disponible en: <http://smallbiztrends.com/2015/12/social-commerce-2016-business-trends.html>. Consultado en agosto de 2016.

⁴³ De acuerdo con un reporte de *Gartner*, 74% de los consumidores confían en las redes sociales para guiar su proceso de compra. Ver: <http://www.gartner.com/newsroom/id/1409213>. Consultado en Agosto de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 32 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Peer-to-Peer	ebay	Etsy	amazon.com. marketplace
Redes Sociales	facebook	Pinterest	twitter
Recomendaciones de miembros	yelp	amazon	
Comercio Participativo	threadless www.threadless.com	KICKSTARTER	
Compras Grupales	GROUPON	livingsocial	
Compras Sociales	motilo.	FASHISM	

Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Con base en la tendencia del comercio electrónico para 2016 de Divante⁴⁴ y "The 7 species of Social Commerce"⁴⁵. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

1.4 Dimensionamiento del Comercio Electrónico en Colombia

Los esfuerzos para dimensionar el tamaño del mercado del comercio electrónico en Colombia han sido adelantados principalmente por la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico – CCCE y por la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC⁴⁶.

De acuerdo con los resultados del primer y del segundo estudio contratado por la CCCE a PwC y del tercer estudio contratado a KPMG, las ventas de comercio electrónico en Colombia ascendieron a US\$8.283 millones en 2013 y a US\$9.961 millones en 2014, con un crecimiento del 20%⁴⁷. Para el 2015 las ventas ascendieron a US\$16.329 millones, con un incremento de 64% frente al 2014. Lo anterior representa el 2.19% del Producto Interno Bruto - PIB para 2013, 2.62% del PIB para 2014 y 4.08% para 2015. Para este último año, 56% de las transacciones se originaron en tarjetas de crédito y 44% en tarjetas débito.

⁴⁴ Los reportes sobre las categorías B2B y B2C y Social Commerce se pueden consultar en: <http://divante.co/company/>. Consultado en agosto de 2016.

⁴⁵ Reporte sobre Social Commerce. Disponible en: <http://mashable.com/2013/05/10/social-commerce-definition/#QYJeP6vcSQw>. Consultado en agosto de 2016.

⁴⁶ Para consultar la metodología desarrollada para las estimaciones, ver el "Primer estudio de comercio electrónico en Colombia". Diciembre de 2014. Elaborado por PwC para la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico en 2014. Disponible en: http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/3.%20ESTUDIO%20PwC%202013_0.pdf. Segundo Estudio de comercio electrónico en Colombia. Noviembre de 2015. Disponible en: <http://ccce.org.co/biblioteca/infografia-2do-estudio-de-commerce-en-colombia-2014-ccce-pwc>; Tercer Estudio de Transacciones No presenciales de Comercio Electrónico en Colombia 2015. Octubre de 2016. Disponible en:

https://www.ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/Infograf%C3%ADa%20Tercer%20estudio%20de%20transacciones%20no%20presenciales-eCommerce%202015_0.pdf. Para

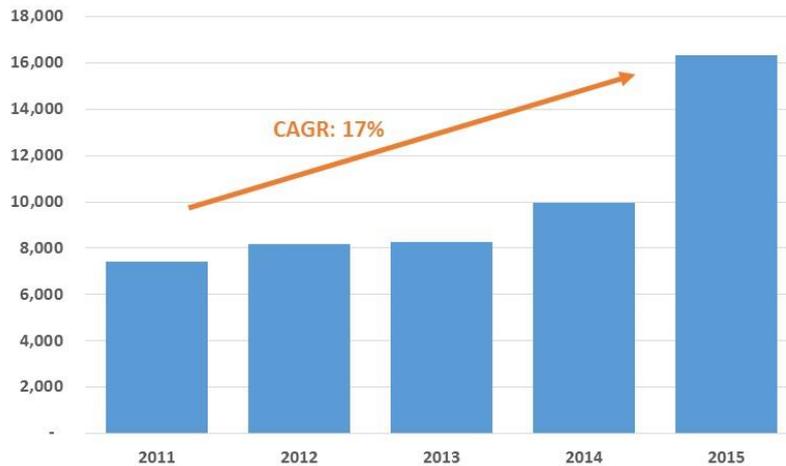
las cifras en 2011 y 2012 puede consultarse el "Estudio de Mercado: Comercio Electrónico en Colombia. Estudio elaborado por la Delegatura de Protección de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio". Disponible:

http://www.sic.gov.co/drupal/recursos_user/documentos/promocion_competencia/Estudios_Economicos/Estudios_Economicos/Estudios_Mercado_E-commerce.pdf. Todos consultados en abril de 2017.

⁴⁷ Se espera que el reporte de la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico para 2016 estará disponible en el último trimestre de 2017.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 33 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Figura 1.6. Comportamiento del Comercio Electrónico en Colombia – 2011 – 2015.
Cifras en millones de Dólares.



Fuente: Los años 2011 y 2012 se basan en: Superintendencia de Industria y Comercio. Los años 2013, 2014 y 2015 se basan en el Primer, Segundo y Tercer Estudio de comercio electrónico en Colombia.

De acuerdo con el reporte para 2015 de la CCCE, las categorías más relevantes observadas son: Gobierno (18%), Financiero (17%), Tecnología y Comunicaciones (15%), Transporte (12%), Otros Servicios (12%), Comercio (9%), Educación (6%), Servicios Públicos y TV por Cable (4%), Salud y Belleza (2%), Entretenimiento (2%), Vivienda (2%) y Servicios Empresariales (1%). Figura 1.7.

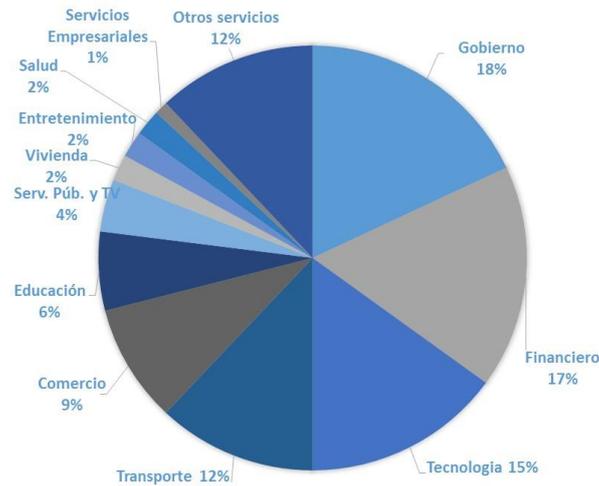
Para 2015, la metodología aplicada por la CCCE, permitió conocer también los valores promedio de las compras con tarjetas de crédito, US\$188 y, para los pagos con cargo a cuentas bancarias, US\$517.

Finalmente, vale la pena mencionar la importancia de los eventos **Cyberlunes**, organizados de forma semestral por la CCCE sobre la promoción y uso efectivo del comercio electrónico en Colombia. Hasta julio de 2016, se han organizado ocho versiones de la jornada Cyberlunes⁴⁸ y de acuerdo con las cifras del último reporte disponible, participaron más de 150 oferentes, de los cuales 47% eran PYMES; las aerolíneas, el retail, la moda, la tecnología y las cuponeras fueron las categorías más vendidas; el 64% del tráfico hacia el sitio web se originó en dispositivos móviles y la página del Cyberlunes generó más de 4.5 millones de visitas a las páginas web de los comercios participantes⁴⁹.

Figura 1.7. Categorías transadas en comercio electrónico en Colombia – 2015.

⁴⁸ Ver del detalle de los Cyberlunes en: <http://www.cyberlunes.com.co/>. Consultado en agosto de 2016.

⁴⁹ Ibid.



Fuente: Con base en el Tercer Estudio de comercio electrónico en Colombia. Octubre de 2015. Disponible en: <https://www.ccce.org.co/noticias/la-camara-colombiana-de-comercio-electronico-presenta-el-tercer-estudio-de-transacciones-no>

1.5 Funcionamiento del Comercio Electrónico en Colombia

El detalle del funcionamiento del comercio electrónico en Colombia, desde el punto de vista del medio de pago, sea una tarjeta de crédito o una tarjeta débito de una cuenta de ahorros o cuenta corriente⁵⁰, se puede observar en la figura 1.8. Variaciones al esquema de funcionamiento incorporarán los pagos presenciales que algunas tiendas de comercio electrónico permiten en sucursales bancarias, *puntos de venta Baloto*⁵¹, *puntos de atención Efecty*⁵² o en las tiendas físicas de las tiendas en línea⁵³.

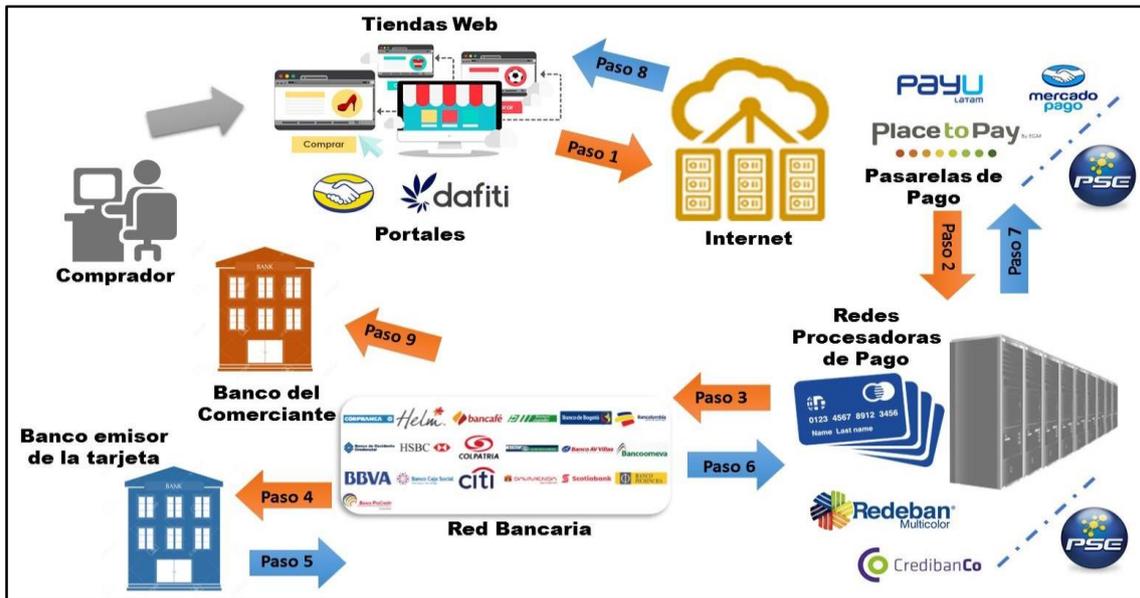
Figura 1.8. Funcionamiento del comercio electrónico en Colombia.

⁵⁰ El flujo se basa en los esquemas presentados en el "Primer estudio de comercio electrónico en Colombia". Diciembre de 2014. Elaborado por PwC para la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico en 2014. Disponible en: http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/3.%20ESTUDIO%20PwC%202013_0.pdf. Consultado en junio de 2016.

⁵¹ Ver <http://www.baloto.com/>. Consultado en agosto de 2016.

⁵² Ver <https://www.efecty.com.co/>. Consultado en agosto de 2016.

⁵³ Para una mayor claridad, en las descripciones y la gráfica del funcionamiento del comercio electrónico en Colombia no se incluyen estas combinaciones del mundo on line y off-lines. Sin embargo, en los análisis de los instrumentos cuantitativos y cualitativos si considerarán estas particularidades al funcionamiento del comercio electrónico.



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Basado en los flujos detallados en Superintendencia de Industria y Comercio y PwC⁵⁴. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

Paso 1: en la página web o portal del vendedor, el comprador selecciona los productos, tangibles o intangibles, que desea comprar y él elige el pago con tarjeta de crédito, o tarjeta débito a una cuenta de ahorros o cuenta corriente.

Paso 2: una pasarela de pagos se encarga de recibir la información del consumidor, nombre, identificación y datos de la tarjeta. Estos datos son transmitidos directamente a las redes procesadoras *Credibanco* y *Redeban*, para las tarjetas de crédito, o *PSE* en los casos de tarjetas débito.

Pasos 3 y 4: las redes bancarias son las que tienen el acceso a la red de pagos para solicitar la aprobación de la transacción al correspondiente banco emisor de la tarjeta.

Pasos 5 y 6: el banco emisor de la tarjeta envía a las redes de pago la respuesta respecto de la aprobación o rechazo de la transacción.

Paso 7: la red procesadora de pagos le entrega la respuesta dada por el banco emisor a la pasarela de pagos.

Paso 8: la pasarela de pagos envía un mensaje de respuesta al comprador y al vendedor.

Paso 9: si la transacción fue aprobada por el banco emisor de la tarjeta, se deduce el cupo de la tarjeta el valor de la compra y se acredita en la cuenta de ahorros o corriente de la empresa vendedora.

⁵⁴ Ver la nota al pie anterior y el gráfico 1 del Estudio de Mercado: Comercio Electrónico en Colombia. Estudio elaborado por la Delegatura de Protección de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio. Disponible: http://www.sic.gov.co/drupal/recursos_user/documentos/promocion_competencia/Estudios_Economicos/Estudios_Economicos/Estudios_Mercado_E-commerce.pdf. Consultada en junio de 2016.

De acuerdo con el funcionamiento anteriormente descrito, vale la pena profundizar en el papel desempeñado por un agente en particular: las pasarelas de pago. Las pasarelas funcionan como un intermediario entre la tienda en línea y la cuenta bancaria del vendedor; traslada la información suministrada por el comprador a los administradores de las redes de pago y transfieren al comprador la información relacionada con el resultado de la verificación realizada por las redes procesadoras de pago.

De acuerdo con la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico – CCCE, las pasarelas funcionan como un datafono virtual que permite a las empresas realizar recaudos y vender por internet de forma ágil, fácil y segura. El pago se puede hacer desde una cuenta de ahorro o corriente, con tarjetas de crédito, recaudos en efectivo por caja, medios de pago móviles y medios no bancarizados⁵⁵.

Específicamente en el mercado colombiano existen dos modalidades para el funcionamiento de las pasarelas de pago: **Agregador** y **Gateway**. En el primer caso, el dinero llega directamente a las cuentas bancarias de la plataforma de pago y de allí se transfiere a las cuentas del vendedor. En el segundo caso, el dinero llega directamente a las cuentas del comercio que vende el producto o servicio. Cada modelo tiene sus ventajas⁵⁶ y desventajas⁵⁷ y cada vendedor, de acuerdo con su situación particular (un comerciante posicionado con un relacionamiento y trayectoria establecida con el sector financiero o un comercio incipiente que no tiene mayor relacionamiento con los bancos), podrá adoptar el modelo que se acomode a sus necesidades.

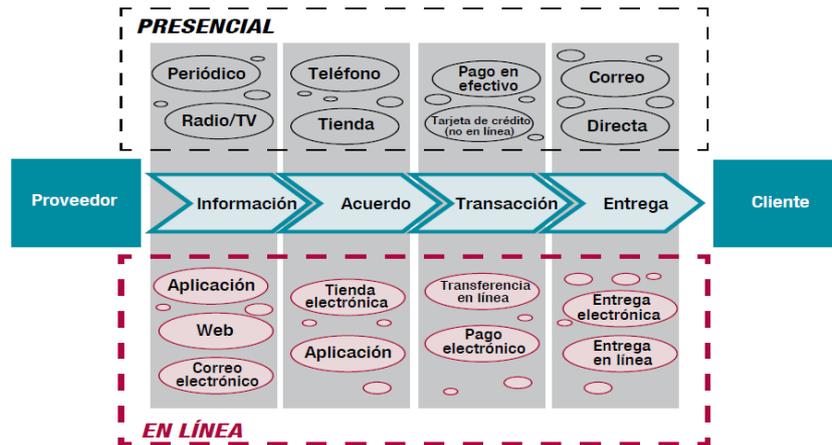
1.6 Cadena de Valor del Comercio Electrónico.

La cadena de valor de la industria del comercio electrónico para el presente estudio, parte de las definiciones dadas por la OCDE⁵⁸ en las cuales especifica para las transacciones en línea y las transacciones presenciales, sus eslabones básicos:

Figura 1.9: Cadena de Valor Esencial para las Transacciones de Comercio Electrónico

- ⁵⁵ Al respecto puede consultarse la página “Pasarelas de pago en la cadena de valor del pago online de la CCCE. Disponible en: <http://educa.ccce.org.co/blog/pasarelas-de-pago-en-la-cadena-de-valor-del-pago-online>. Consultada en junio de 2016.
- ⁵⁶ El formato **agregador** permite que emprendimientos con poco relacionamiento con los bancos y reconocimiento de marca inicien fácilmente operaciones. No obstante, genera intermedecaciones que eventualmente pueden incrementar el costo de las transacciones para el comprador y para el comercio. Más detalles en: “Pasarelas de pago en la cadena de valor del pago online de la CCCE. Disponible en: <http://educa.ccce.org.co/blog/pasarelas-de-pago-en-la-cadena-de-valor-del-pago-online>. Consultada en junio de 2016.
- ⁵⁷ El modelo **Gateway** permite la disponibilidad inmediata de recursos en las cuentas del comercio. Los costos asociados a cada esquema y los incentivos al control de fraude son otros factores a tener en cuenta al momento de seleccionar el modelo. No obstante, este modelo requiere que el comercio tenga un relacionamiento establecido con el sector financiero, con lo cual puede desestimular a los pequeños emprendimientos. Más detalles en: “Pasarelas de pago en la cadena de valor del pago online de la CCCE. Disponible en: <http://educa.ccce.org.co/blog/pasarelas-de-pago-en-la-cadena-de-valor-del-pago-online>. Consultada en junio de 2016.
- ⁵⁸ Ver al respecto “Electronic and Mobile Commerce”. OECD Digital Economy Papers No. 228. 2013. Organisation for Economic Co-operation and Development. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS\(2012\)1/FINAL&docLanguage=en](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DSTI/ICCP/IE/IIS(2012)1/FINAL&docLanguage=en). Consultado en junio de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 37 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			



Fuente: Tomado del *Informe sobre la Economía de la Información, 2015* de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo - UNCTAD. Disponible en: http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015overview_es.pdf

La cadena de valor de la industria anteriormente señalada puede ser definida con un mayor detalle para los eslabones básicos de Información, Acuerdo, Transacción y Entrega. En efecto, dentro de la consultoría elaborada en 2015 por *TELBROAD S.A.S* para el Ministerio de Tecnologías de Información y las Comunicaciones -MinTIC-, se definieron los eslabones de la cadena de valor para la industria de comercio electrónico.

De acuerdo con lo anterior, para el diseño de las entrevistas y profundizar en el diagnóstico de las barreras que dificultan el desarrollo del comercio electrónico, se adoptará la siguiente cadena de valor. (Figura 1.10).

Figura 1.10: Cadena de Valor para el Comercio Electrónico



Fuente: Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika. Los logos pueden ser propiedad de las empresas mencionadas.

Acceso Web: en este eslabón participan los operadores fijos y móviles que proveen el acceso a internet tanto a los clientes del comercio electrónico como a las páginas web de los comerciantes.

Web Shop: en este segmento se encuentran los *marketplaces* y las infraestructuras que despliegan la información de los productos o servicios disponibles.

Marketing: en este eslabón se incluyen las empresas que realizan campañas digitales de marketing y contacto a los potenciales clientes de los canales electrónicos de los comerciantes. En algunos casos las empresas que sirven de *marketplaces* se encargan también de realizar activaciones de marca y mercadeo digital. De igual forma, las plataformas electrónicas y redes sociales que alojan emprendimientos y comercios ofrecen servicios de publicidad como valor agregado.

Gestión de pagos: en este espacio de la cadena de valor interactúan las Pasarelas de Pago anteriormente descritas y las redes procesadoras de pagos. Algunas tiendas on-line no requieren de las pasarelas de pago y pueden interactuar directamente con las redes de pago para la confirmación de la compra de los bienes y servicios.

Gestión de pedidos: la compra aprobada, desencadena los procesos logísticos necesarios para disponer los productos comprados, debidamente empacados. Dependiendo de la empresa de comercio electrónico, esta gestión de pedidos dará lugar a diferentes procesos de envío, logística, almacenamiento, distribución y entrega.

Gestión de envíos: una vez procesado el pedido y configurado el envío debidamente empaquetado se da inicio al proceso de envío en el que la misma empresa u otra se encarga de la recogida del paquete y posterior despacho.

Gestión de logística: una vez se recoge el paquete en el sitio designado por la tienda de comercio electrónico, se entra en la fase de logística en la que se coordinan los recursos de transporte, personas y vehículos, guías de entrega y demás aspectos necesarios para el transporte de los productos.

Gestión de almacenamiento: dependiendo de la empresa, la naturaleza de los productos a entregar y el grado de integración con los eslabones adyacentes en la cadena de valor, los empaques pueden llegar a un almacén de acopio o a una bodega de la empresa de logística o transporte para posteriormente ser entregados. En esta fase, se integran los procesos necesarios para la planificación de las rutas de entrega.

Transporte: en este eslabón las empresas encargadas del mismo realizan el movimiento de los envíos desde el almacén de acopio o bodega hacia el sitio final de entrega.

Entrega: en esta etapa se dispone de los recursos para la entrega final del producto, la cual también puede incluir la coordinación necesaria con el cliente para la recepción del paquete.

Post venta: en este segmento, las empresas de comercio electrónico disponen de los recursos necesarios para los procesos de atención al cliente después de que la venta ha sido efectiva y puede proveer al comprador información relevante sobre el estado del envío, la interacción con otros eslabones, por ejemplo, para el armado de muebles o instalación de electrodomésticos. En esta fase también se dispone de los procesos necesarios para la logística inversa del proceso.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 39 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Capítulo 2. Benchmark internacional

2.1 Criterios de selección

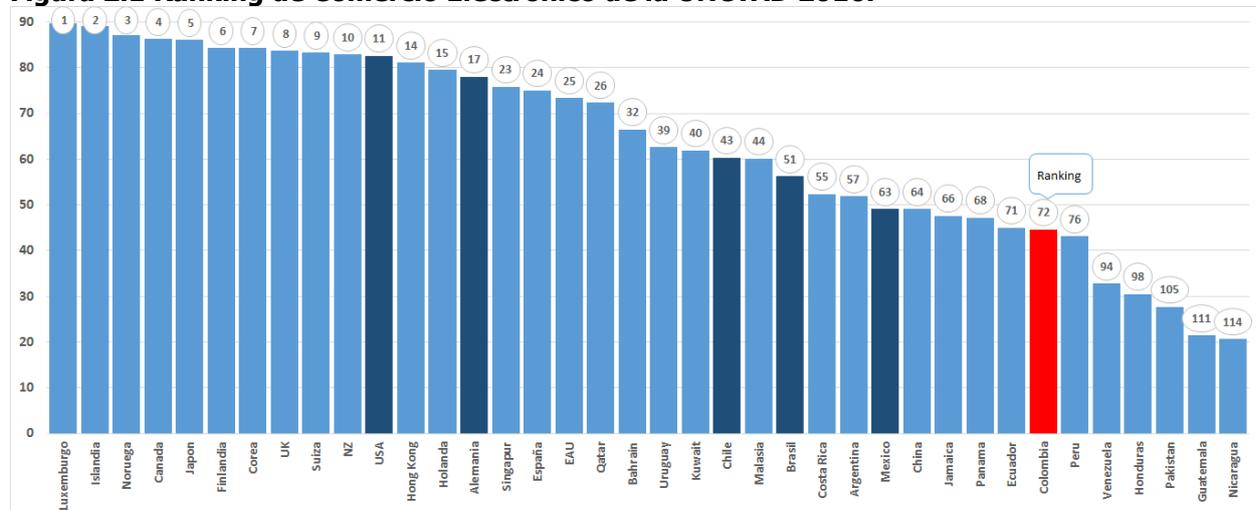
Para la realización del benchmark internacional referente a las buenas prácticas e iniciativas para el desarrollo del comercio electrónico, se hizo un análisis robusto de cinco países. Para la selección, se ha utilizado el más reciente índice de Comercio Electrónico Business to Consumer de la UNCTAD (*B2C E-COMMERCE INDEX 2016*)⁵⁹, el cual mide la disposición del país para desarrollar el comercio electrónico en 137 países.

De acuerdo con el índice, la medida de la disponibilidad de los países para desarrollar el comercio electrónico se puede construir a partir de cuatro elementos⁶⁰:

- Usuarios de internet, como porcentaje de la población total.
- Servidores seguros por cada millón de habitantes.
- Tarjetas de crédito, como porcentaje de la población mayor de 15 años.
- Indicador de Confianza en el sector postal.

Los resultados para el índice de 2016 se resumen en la figura 2.1.

Figura 2.1 Ranking de Comercio Electrónico de la UNCTAD 2016.



Fuente: Elaboración propia con base en UNCTAD 2016.

Es importante resaltar que los países que encabezan la lista se caracterizan por tener una alta penetración de internet y tarjetas de crédito y, al tiempo, poseer un alto desarrollo del sistema bancario (Luxemburgo, Suiza) y una logística desarrollada, apoyada en una densa red postal (Suecia, Noruega, Islandia) acompañada de una fuerte presencia de sitios web de comercio electrónico.

En el caso de los países en desarrollo, se encuentra en los primeros lugares a los países asiáticos (Hong Kong, Singapur) con una alta penetración de internet y una logística desarrollada. En el caso de Bahrein, Qatar, y Emiratos Árabes Unidos, el factor del lenguaje, unido a la presencia de una tienda de comercio electrónico con presencia regional en estos países ha hecho que hayan sobresalido en los resultados para 2016. Dentro de los países latinoamericanos, señala el mencionado

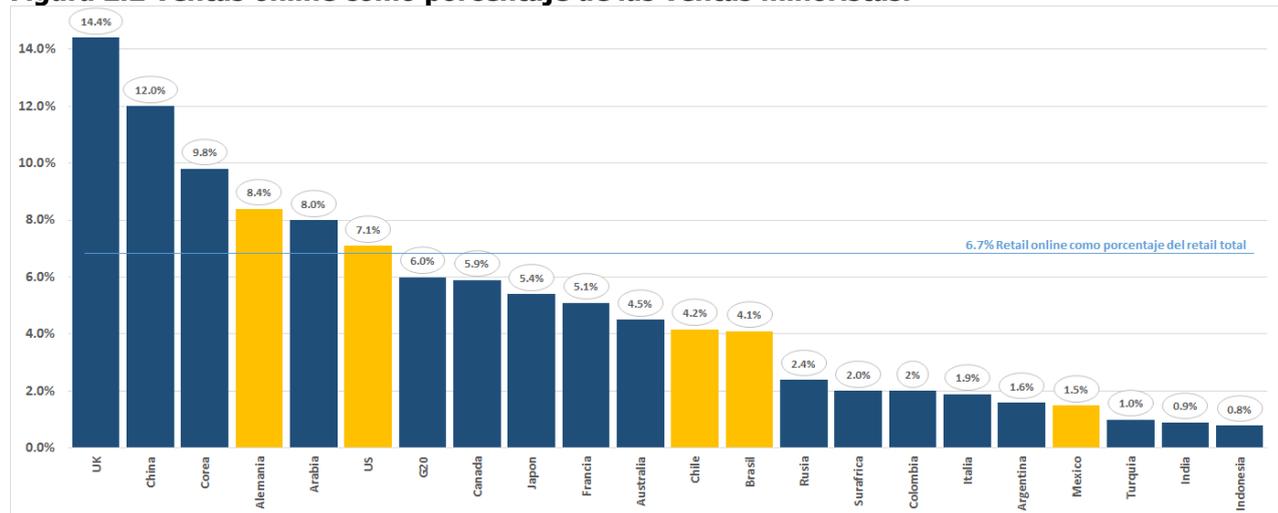
⁵⁹ El Índice B2C E-COMMERCE INDEX 2016 está disponible en: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/tn_unctad_ict4d07_en.pdf. Consultado en agosto de 2016.

⁶⁰ Ibid, página 4.

informe de la UNCTAD, que en el top 10, sobresalen Chile y Uruguay, países donde a diferencia del resto de la región, la penetración de las tarjetas de crédito y la confianza en el sector postal son superiores. Colombia por su parte se ubica en el puesto 72, superando a Perú, Venezuela, Honduras, Guatemala y Nicaragua dentro de la muestra de países de Latinoamérica⁶¹.

Adicional a los criterios aportados por el Índice sobre comercio electrónico de la UNCTAD, es necesario revisar el tamaño de las ventas en línea como parte de las ventas totales del comercio minorista. Para el efecto, se pueden utilizar las cifras del más reciente reporte de la consultora Emarketer⁶², especialista en el análisis del retail a nivel mundial. La figura 2.2 muestra los resultados para una amplia muestra de países.

Figura 2.2 Ventas online como porcentaje de las ventas minoristas.



Fuente: Con base en Boston Consulting Group⁶³, Emarketer, Cámara de Comercio de Santiago⁶⁴. Para Colombia las cifras son a 2014, con base en la más reciente Encuesta Anual de Comercio -EAC- del Departamento Nacional de Estadística y Cámara Colombiana de Comercio Electrónico.

Finalmente, analizando el tamaño del mercado en línea, la infraestructura tecnológica, el comportamiento del consumidor y el potencial de crecimiento del mercado minorista en línea, la consultora internacional AT Kearney ha construido el "Global Retail E-Commerce Index™" en su más reciente versión el índice organiza una muestra de 30 países de acuerdo con nueve variables, incluyendo factores macroeconómicos y aquellos que se relacionan con la adopción de la tecnología en el consumidor y sus comportamientos de compra⁶⁵. Como resultado de lo anterior, puede decirse

⁶¹ Ver más detalles respecto de la posición de los países latinoamericanos en el reporte de la UNCTAD: Índice B2C E-COMMERCE INDEX 2016 disponible en: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/tn_unctad_ict4d07_en.pdf. Consultado en septiembre de 2016.

⁶² Ver más detalles en Retail Sales Worldwide Will Top \$22 Trillion This Year Disponible en: <http://www.emarketer.com/Article/Retail-Sales-Worldwide-Will-Top-22-Trillion-This-Year/1011765#sthash.iQrVR4oH.dpuf> Con acceso en agosto de 2016.

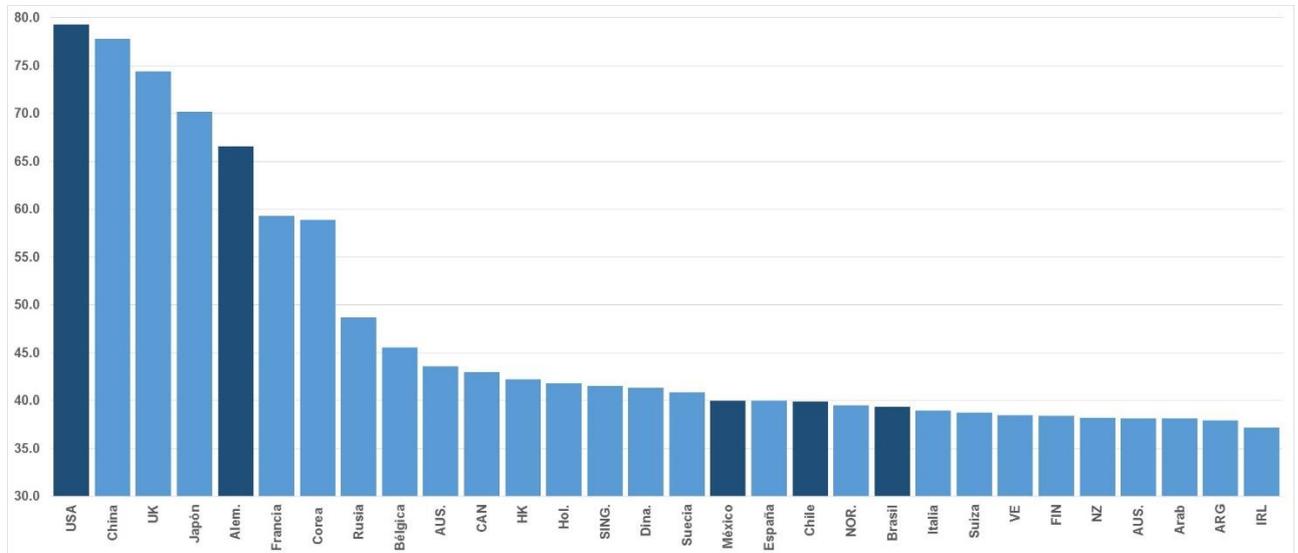
⁶³ Ver más detalles en "The Internet Economy in the G20. The \$4.2 Trillion Growth Opportunity". Disponible en: <https://www.bcg.com/documents/file100409.pdf>. Con acceso en agosto de 2016.

⁶⁴ Para las cifras del mercado chileno puede consultarse el reporte de la Cámara de Comercio de Santiago "TENDENCIAS DEL RETAIL EN CHILE · 2016". Disponible en: https://www.ccs.cl/prensa/2016/01/tendencias_retail_2016_WEB.PDF Con acceso en agosto de 2016.

⁶⁵ Para más detalles sobre la metodología para la construcción del índice y la evolución en el desempeño de los treinta países considerados en "The 2015 Global Retail E-Commerce Index™ Global Retail E-Commerce keeps on Clicking". Disponible en: <https://www.atkearney.com/documents/10192/5691153/Global+Retail+E->

que el índice presenta un balance entre los factores actuales de desempeño del mercado minorista en línea con las perspectivas de crecimiento futuro. La figura 2.3 muestra los resultados para la muestra de países considerados.

Figura 2.3 Índice Global de e-Commerce Minorista - 2015.



Commerce+Keeps+On+Clicking.pdf/abe38776-2669-47ba-9387-5d1653e40409 Consultado en abril de 2017.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 42 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Rank	País	Tamaño del Mercado Online (40%)	Compartamiento del Consumidor (20%)	Potencial de Crecimiento (20%)	Infraestructura (20%)	Indice del Atractivo del mercado Online
1	USA	100.0	83.2	22.0	91.5	79.3
2	China	100.0	59.4	86.1	43.6	77.8
3	UK	87.9	98.6	11.3	86.4	74.4
4	Japón	77.6	87.8	10.1	97.7	70.2
5	Alem.	63.9	92.6	29.5	83.1	66.6
6	Francia	51.9	89.5	21.0	82.1	59.3
7	Corea	44.9	98.4	11.3	95.0	58.9
8	Rusia	29.6	66.4	51.8	66.2	48.7
9	Bélgica	8.3	82.0	48.3	81.1	45.6
10	AUS.	11.9	80.8	28.6	84.8	43.6
11	CAN	10.6	81.4	23.6	88.9	43.0
12	HK	2.3	93.6	13.0	100.0	42.2
13	Hol.	8.9	98.8	8.1	84.6	41.9
14	SING.	1.3	89.4	15.7	100.0	41.5
15	Dina.	8.1	100.0	15.1	75.5	41.4
16	Suecia	8.8	97.2	11.8	77.7	40.9
17	México	10.0	53.3	58.6	68.0	40.0
18	España	13.2	73.1	20.2	80.1	40.0
19	Chile	2.7	71.8	49.3	73.2	39.9
20	NOR.	8.2	99.4	5.6	76.3	39.5
21	Brasil	19.6	57.4	28.0	72.4	39.4
22	Italia	12.3	71.6	27.8	70.7	38.9
23	Suiza	7.1	89.6	7.4	82.5	38.7
24	VE	1.7	54.1	79.4	55.7	38.5
25	FIN	6.4	98.3	3.8	77.3	38.4
26	NZ	1.7	86.4	25.9	75.4	38.2
27	AUS.	5.9	85.3	19.0	74.8	38.2
28	Arab	1.1	46.6	67.3	74.6	38.1
29	ARG	5.7	70.3	43.9	64.3	38.0
30	IRL	4.9	74.4	27.6	74.1	37.2

Fuente: Con base en AT Kearney⁶⁶.

De acuerdo con lo anterior, se considera pertinente seleccionar dos países desarrollados y tres en desarrollo para comprender las mejores prácticas que han aplicado en la promoción del comercio electrónico. Los países desarrollados seleccionados se presentan a continuación.

⁶⁶ Ver el reporte "The 2015 Global Retail E-Commerce Index TM Global Retail E-Commerce keeps on Clicking". Disponible en: <https://www.atkearney.com/documents/10192/5691153/Global+Retail+E-Commerce+Keeps+On+Clicking.pdf/abe38776-2669-47ba-9387-5d1653e40409> Consultado en abril de 2017.

Tabla 2.1 Países seleccionados para el comparativo internacional.

		
<p>Estados Unidos</p> <p>Rank Índice B2C - 11</p> <p>% Comercio Electrónico: 7.1</p> <p>Penetración internet: 87.4%</p> <p>Rank del NRI: 5</p> <p>Rank del Índice de E-Commerce Minorista: 1</p> <p>Principal barrera: transición del entorno desktop al dispositivo móvil.</p>		<p>Alemania</p> <p>Rank Índice B2C - 17</p> <p>% Comercio Electrónico: 8.4</p> <p>Penetración internet: 86.2%</p> <p>Rank del NRI: 15</p> <p>Rank del Índice de E-Commerce Minorista: 5</p> <p>Principal barrera: entrega de productos en modalidad Click and Collect.</p>
		

Chile	Brasil	México
Rank Índice B2C - 51	Rank Índice B2C - 43	Rank Índice B2C - 63
% Comercio Electrónico: 4.1	% Comercio Electrónico: 4.2	% Comercio Electrónico: 1.5
Penetración internet: 75%	Penetración internet: 57.6%	Penetración internet:44.6%
Rank del NRI: 38	Rank del NRI: 72	Rank del NRI: 76
Rank del Índice de E-Commerce Minorista: 19	Rank del Índice de E-Commerce Minorista: 21	Rank del Índice de E-Commerce Minorista: 17
Principal barrera: poca participación de las empresas medianas y pequeñas en el comercio electrónico.	Principal barrera: complejidad en la tributación en las transacciones digitales.	Principal barrera: desconfianza en el ambiente digital.

Fuente: Elaborada con base en el detalle de la revisión internacional.

2.1.1 Estados Unidos y Alemania

- Países de referencia a nivel mundial relacionados con economía digital por sus buenas prácticas en múltiples ámbitos⁶⁷.
- Estados de diferentes continentes.
- Posicionamiento entre los 10 primeros puestos del índice *Networked Readiness Index del World Economic Forum* (NRI). El NRI, es un índice creado por el *World Economic Forum*, el cual mide el grado de preparación de un país para participar en los beneficios de los desarrollos de las TIC basado en diversos aspectos. El índice tiene una escala del 1 al 7, donde 1 es el peor de los resultados y 7 el mejor. El índice analiza un total de 139 países.
- Población superior a los 47 millones de habitantes. Este criterio permite contextualizar los retos que han tenido que superar países con poblaciones grandes para democratizar el uso de internet y del comercio electrónico en concreto.

2.1.2 México, Chile y Brasil

- Países del entorno latinoamericano con condiciones económicas, políticas, sociales y demográficas similares a Colombia.
- Países situados entre los 100 primeros en el Networked Readiness Index del WEF.
- Se trata de países latinoamericanos con las mejores ubicaciones en el ranking del Networked Readiness Index y en el B2C E-commerce Index, razones por las cuales se consideran relevantes para ser revisados en detalle.

El análisis de cada país se divide en cinco secciones. En cada una de ellas se detallan una serie de indicadores, en algunos casos cualitativos en otros cuantitativos, con el objetivo de identificar la situación actual de cada uno respecto al comercio electrónico y las principales iniciativas gubernamentales para la mejora del mismo. El objetivo final es identificar las principales barreras asociadas al comercio electrónico que tiene cada uno de los países. Los bloques de análisis son los siguientes:

- 1) Datos generales del país:** en este apartado se detallan los principales indicadores demográficos y sociales del país. La mayoría de datos han sido obtenidos de fuentes oficiales internacionales como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional o el *World Economic Forum*.
- 2) Indicadores de comercio electrónico según organismos multilaterales:** este bloque recoge los principales indicadores que utilizan dos de los principales estudios de referencia sobre comercio electrónico y acceso y uso de internet a nivel mundial. Para tener un entendimiento más específico de la temática, se han seleccionado los principales indicadores de mayor impacto sobre el desarrollo del comercio electrónico en un país concreto, para cada uno de los dos estudios. Los dos informes analizados son:

⁶⁷ Según estimaciones del Boston Consulting Group (BCG), la economía de Internet representó en 2015 el 10% del PIB en el Reino Unido, el 8.5% en China, el 5% en USA, el 4% en Alemania. Los cálculos de BCG sobre el tamaño de la economía de internet en los países incluyen: comercio electrónico, ventas equipos electrónicos, inversiones en TI y telecomunicaciones y gasto del Gobierno en TI. Ver más detalles en *"The Internet Economy in the G20. The \$4.2 Trillion Growth Opportunity"*. Disponible en: <https://www.bcg.com/documents/file100409.pdf>. Con acceso en agosto de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 46 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- **Networked Readiness Index (NRI)** del *World Economic Forum*: el NRI, como se ha explicado anteriormente, es un índice que mide el grado de preparación de un país para participar en los beneficios de los desarrollos de las TIC basado en múltiples aspectos, el cual forma parte del estudio anual *Global Information Technology Report*⁶⁸. El índice está compuesto por múltiples subindicadores de distintos campos de análisis. El estudio se publica anualmente y se realiza con la colaboración de la escuela de negocios INSEAD. El informe busca entender y describir el impacto de las TIC en la competitividad de las naciones en relación con: 1) el entorno de las TIC en cada país; 2) la preparación de los principales actores del país con respecto a las TIC (personas, empresas y gobiernos); y 3) el uso de las TIC por parte de estos actores.
 - **B2C E-commerce Index** de la UNCTAD: el índice creado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, en su estudio *Information Economy Report* (2015), examina las oportunidades y desafíos a los cuales tienen que hacer frente las empresas, ciudadanos y gobiernos en países en desarrollo para llevar a cabo proyectos relacionados con las nuevas tecnologías y concretamente con el comercio electrónico.
- 3) Análisis del mercado del comercio electrónico en el país:** este punto analiza las principales tendencias del mercado del comercio electrónico en cada país, haciendo foco en la evolución del mercado y los principales *jugadores* que operan en él, así como las categorías de productos más vendidas a través del canal digital. Para este apartado se han utilizado fuentes de información especializadas como los estudios por país de *Internet Retailing* de *Euromonitor* y otras fuentes de información tanto locales como internacionales. El objetivo de este apartado es obtener un mejor entendimiento del sector privado del comercio electrónico en cada uno de los países analizados.
- 4) Principales iniciativas y políticas públicas para fomentar el comercio electrónico en el país:** una vez analizado el estado del sector privado en cada uno de los países, el estudio se centra en identificar las principales iniciativas desarrolladas por las entidades públicas y asociaciones del sector para fomentar el comercio electrónico. El objetivo de este punto es detallar las propuestas relevantes que han llevado a cabo cada Gobierno para fomentar el desarrollo del comercio electrónico. Al mismo tiempo, también se identifican las iniciativas que practican las asociaciones y entes privados que buscan el desarrollo del comercio electrónico en cada uno de los países.
- 5) Barreras detectadas:** el benchmark internacional finaliza con las barreras identificadas en el análisis realizado en los puntos anteriores para cada uno de los países. En este punto se explican los obstáculos a los cuales se están enfrentado cada país y las medidas que se han tomado para mitigarlas, en caso que se hayan llevado a cabo.

En el **Anexo 1: “Profundización del Benchmark por País”**, se desarrolla el análisis de cada uno de los bloques por país.

⁶⁸ The Global Information Technology Report (2016). World Economic Forum. Disponible en: <http://reports.weforum.org/global-information-technology-report-2016/>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 47 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

2.2 Resumen

2.2.1 Resumen del Benchmark

A continuación, se enumeran las principales barreras encontradas que limitan el desarrollo del comercio electrónico en cada uno de los países analizados:

Tabla 2.2 Cuadro resumen de Benchmark.

País	Barreras
Estados Unidos	<p>Correcta transición del comercio electrónico digital en versión <i>desktop</i> a versión móvil⁶⁹</p> <p>Dificultades con el envío y rastreo de productos para las pequeñas empresas⁷⁰</p> <p>Dificultades con las ventas internacionales⁷¹</p> <p>Fraudes bancarios al consumidor⁷²</p> <p>Nuevas exigencias por parte de los consumidores relacionadas con una experiencia uniforme en canales de venta, negocio y atención al cliente⁷³</p> <p>Falta de innovación y de agilidad en las actuales plataformas de comercio electrónico en las empresas, que empezaron a operar en el comercio electrónico hace algunos años⁷⁴. Se propone que los comerciantes deben mejorar sus plataformas de comercio electrónico con opciones SaaS (Software as a Service) para proveer a los clientes apoyo y colaboración coordinada</p> <p>Altos costos asociados a las nuevas implementaciones en sitios de comercio electrónico⁷⁵</p> <p>Largos tiempos de espera para el lanzamiento de plataformas de tecnología para el comercio electrónico⁷⁶</p>
Alemania	<p>Problemas en el envío y entrega de productos⁷⁷</p> <p>La opción de pago y logística "Click and Collect" presenta un alto grado de insatisfacción por parte de algunos⁷⁸</p> <p>Digitalización lenta y con poco avance por parte de algunas empresas⁷⁹.</p> <p>Falta de profesionales especialistas en comercio electrónico⁸⁰</p> <p>Infraestructura de la red del país⁸¹</p>

⁶⁹ Wallis, Jason (2016) Transcending the limits of legacy. Ecommerce Solutions: Today's Challenges and What Enterprises Will Need for Tomorrow's Market. Consultado en agosto de 2016

⁷⁰ Business News Daily (2014) 3 Big Challenges for small e-commerce retailers. Disponible en: <http://www.businessnewsdaily.com/6028-small-ecommerce-challenges.html> Consultado en agosto 2016

⁷¹ Ibídem Consultado en agosto 2016

⁷² Ibídem Consultado en agosto 2016

⁷³ Ibídem Consultado en agosto 2016

⁷⁴ Ibídem Consultado en agosto 2016

⁷⁵ CloudCraze (2016) "State of Digital Commerce 2016" Disponible en: http://www.cloudcraze.com/wp-content/uploads/2016/02/Cloudcraze_State_of_Digital_Commerce_Report.pdf Página 4. Consultado en agosto 2016

⁷⁶ Ibídem Consultado en agosto 2016

⁷⁷ Disponible en: <http://ecommercenews.eu/half-of-german-consumers-encountered-fulfillment-issues/> Consultado en Julio 2016

⁷⁸ Disponible en: <http://ecommercenews.eu/half-of-german-consumers-encountered-fulfillment-issues/> Consultado en Julio 2016

⁷⁹ Ibídem Página 10 Consultado en Julio 2016

⁸⁰ Ibídem Página 10 Consultado en Julio 2016

⁸¹ Ibídem Página 10 Consultado en Julio 2016

País	Barreras
	Según la percepción de algunas instituciones locales, Alemania es débil en lo que respecta al crecimiento del sector TIC, y en el crecimiento del número de empresas de nueva creación ⁸²
Chile	<p>Poca participación por parte de las empresas medianas y pequeñas en el comercio electrónico del país⁸³. Con relación a la venta online, se implementó como solución catalizar el desarrollo de capacitaciones con el objeto de dar a conocer las bondades del comercio electrónico por parte de la Administración Pública y algunas instituciones privadas.</p> <p>La legislación chilena no está adaptada para acoger la economía colaborativa⁸⁴. Se propuso desde el gobierno realizar acciones como promover la adopción de firma electrónica en las empresas; fomentar el desarrollo de procedimientos internos de seguridad informática; incentivar el uso de modelos de relacionamiento comercial entre otros.</p> <p>La experiencia de usuario durante la compra no es igual en todos los portales, siendo mejor en una parte importante de ellos⁸⁵. Para su solución se propuso innovar la experiencia del usuario a través de la aplicación de nuevas técnicas en los sitios web de pequeñas y medianas empresas y la promoción para que las empresas tengan una interacción con sus clientes en el sitio web.</p> <p>Formación no adecuada de los profesionales responsables del comercio electrónico en las empresas, especialmente para afrontar los retos que plantea el comercio electrónico desde dispositivos móviles⁸⁶.</p> <p>Bajo nivel de seguridad y regulación en las empresas de menor tamaño en relación con el comercio electrónico⁸⁷</p> <p>Espacio de regulación limitado para promover el pago por medios electrónicos por medios de prepago o ampliar el uso de otras redes para procesar pagos alternativos a Transbank⁸⁸</p>
Brasil	<p>Preferencia por ver y tocar los productos antes de comprarlos⁸⁹</p> <p>Excesiva burocratización en los procedimientos tributarios para las empresas medianas y pequeñas⁹⁰</p> <p>Falta de implementación de banda ancha fija y móvil en todo el país⁹¹</p> <p>Falta de uniformidad a nivel de todo el país en relación con los tiempos de entrega de las compras realizadas en la red⁹²</p>

⁸² Ibídem Página 10 Consultado en Julio 2016

⁸³ Disponible en: <http://www.emol.com/noticias/Economia/2016/04/14/798103/Comercio-electronico-en-Chile-superara-los-US-2800-millones-en-ventas-este-ano.html> Consultado Julio 2016

⁸⁴ Disponible en: <http://www.emol.com/noticias/Economia/2016/04/14/798103/Comercio-electronico-en-Chile-superara-los-US-2800-millones-en-ventas-este-ano.html> Consultado Julio 2016

⁸⁵ Reporte sobre Economía Digital elaborado por la Cámara de Comercio de Santiago. Disponible en; http://www.ccs.cl/html/economia_digital/docs/economia_digital_B.pdf Consultado en octubre de 2016.

⁸⁶ Ibídem Consultado Julio 2016

⁸⁷ Disponible en: <http://paisdigital.org/PD/wp-content/uploads/2016/02/1.-Diagnostico-e-commerce-PYMES.pdf> Consultado Julio 2016

⁸⁸ Ibídem Consultado Julio 2016

⁸⁹ Disponible en: <http://www.nielsen.com/br/pt/insights/news/2016/E-commerce-cresce-no-Brasil-principalmente-para-bens-duraveis.html> Consultado en julio 2016

⁹⁰ Disponible en: <http://pt.slideshare.net/mdicgovbr/estudo-comparativo-sobre-comrcio-eletrnico-nas-pequenas-e-mdias-empresas-no-brasil-e-na-unio-europeia> Consultado en julio 2016

⁹¹ Ibídem Consultado Julio 2016

País	Barreras
	<p>Necesidad de creación de programas de financiación pública para pymes, con el objetivo de fomentar proyectos de economía digital, al mismo tiempo que se potencian los programas de emprendimiento de start-ups⁹³</p> <p>Déficit formativo de la mano de obra del país para enfrentarse a los retos de la economía digital⁹⁴</p> <p>Falta de un plan de promoción a nivel Estatal para promocionar las pymes brasileñas a nivel internacional⁹⁵</p> <p>Complejidad en la tributación de las transacciones digitales⁹⁶. Como solución general se realizó la Propuesta de Enmienda Constitucional PEC de comercio electrónico y el establecimiento del uso de dos alícuotas (interna e interestatal) en donde la diferencia de ellas será dirigida al Estado de destino del bien o servicio.</p> <p>Complejidad en la tramitación de las importaciones e impuestos asociados⁹⁷. Como solución se planteó la variación del Impuesto sobre circulación de mercancías y servicios (ICMS) según el Estado.</p> <p>Lentitud del proceso de registrar y operar un hosting nacional⁹⁸</p> <p>Alta popularidad de la piratería en el consumo audiovisual en internet⁹⁹</p> <p>Oferta limitada de los operadores logísticos en el país, y alta dependencia de Correios, empresa nacional pública de correos¹⁰⁰</p> <p>Distorsión tributaria entre estado-compradores¹⁰¹. Como solución se implementó el establecimiento de reglas para compartir el ICMS recaudado en las operaciones a través del medio electrónico, para el beneficio mutuo de estado-compradores (destino de los bienes o servicios)</p>
México	<p>Desconfianza en el medio digital en general¹⁰²</p> <p>Deficiencias en la logística de entrega de los productos comprados en la red así como en la falta de variedad de formas de entrega de los productos¹⁰³. Como solución los retailers implementaron¹⁰⁴: aumento de la oferta de <i>Click and Collect</i>, reducción de los tiempos de entrega, acuerdos con terceros para aumentar los puntos de entrega de los productos adquiridos y compromiso para la reducción de los costes de envío y devolución</p>

⁹² Ibídem Consultado Julio 2016

⁹³ Ibídem Consultado Julio 2016

⁹⁴ Ibídem Consultado Julio 2016

⁹⁵ Ibídem Consultado Julio 2016

⁹⁶ ICEX España Exportación e Inversiones (2015) *El mercado del comercio electrónico en Brasil*. Disponible en: <http://www.icex.es/icex/es/navegacion-principal/todos-nuestros-servicios/informacion-de-mercados/paises/navegacion-principal/el-mercado/estudios-informes/DOC2015496115.html?idPais=BR> <http://www.icex.es/icex/es/navegacion-principal/todos-nuestros-servicios/informacion-de-mercados/paises/navegacion-principal/el-mercado/estudios-informes/DOC2015496115.html?idPais=BR> Consultado en julio 2016

⁹⁷ Ibídem Consultado en julio 2016

⁹⁸ Ibídem Consultado en julio 2016

⁹⁹ Ibídem Consultado en julio 2016

¹⁰⁰ Ibídem Consultado en julio 2016

¹⁰¹ Ibídem Consultado en julio 2016

¹⁰² Disponible en: <http://www.forbes.com.mx/los-3-nuevos-retos-del-comercio-electronico/#gs.gmjg7Hc> Consultado en julio 2016

¹⁰³ Disponible en: Internet retailing in México 2016. Euromonitor. Consultado en julio 2016

¹⁰⁴ Ibídem Consultado en julio 2016

País	Barreras
	<p>Baja bancarización del país: según el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, en su estudio Inclusión Financiera solo el 44% de los adultos mexicanos poseen una cuenta bancaria, lo que dificulta la consolidación del comercio electrónico en el país¹⁰⁵</p> <p>Baja penetración de tarjetas de crédito en el país (13% de la población total)¹⁰⁶. Las soluciones aportadas por las empresas de comercio electrónico para facilitar los métodos de pago son: posibilidad de pago en supermercados y/o farmacias, mediante un depósito bancario en dinero efectivo y pago contra reembolso, al recibir el producto</p>

2.2.2 Principales barreras para el correcto desarrollo del Comercio Electrónico en América Latina

Los países de América Latina y el Caribe se encuentran actualmente en el proceso hacia un correcto desarrollo del comercio electrónico. Si bien la mayoría de las cifras con respecto a las ventas y crecimiento del sector en general son positivas por el incipiente ejercicio del comercio electrónico, se evidencian algunas problemáticas propias y comunes en los países latinoamericanos analizados. Estos, incluyen elementos como la tecnología, el ámbito financiero, el aprovechamiento de las TIC, las experiencias y el conocimiento sobre el sector digital, el desarrollo del sector postal, entre otros.

Aunque algunos países demuestran unos grados de madurez digital más avanzados que otros, se evidencia la existencia de una serie de obstáculos y barreras comunes en la región, como son:

- Desconfianza por parte de los consumidores para entregar información personal y bancaria en las diferentes plataformas de comercio electrónico
- Bajos niveles de bancarización¹⁰⁷
- Deficiencia en los servicios de logística y correo postal
- Falta de atención, formación e incentivo a los emprendedores y las MiPyMes en el ecosistema digital
- Desconocimiento del manejo de las plataformas digitales y los requerimientos para tener un negocio electrónico
- Infraestructura TIC con posibilidades de mejora
- Brecha digital de calidad de uso, acceso y apropiación
- Dificultades para que las empresas logren una transformación digital adecuada que permita el ejercicio de comercio electrónico
- Hábitos, actitudes y preferencia del consumidor por ver, tocar y conocer el producto que consume

¹⁰⁵ Encuesta Inclusión Financiera. Instituto Nacional de Estadística (2015). Disponible en: <http://www.cnbv.gob.mx/Inclusi%C3%B3n/Documents/Encuesta%20Nacional%20de%20IF/ENIF%202015.pdf> Consultado en julio 2016

¹⁰⁶ AMIPCI (2015) Estudio del comercio electrónico en México 2015. Disponible en https://amipci.org.mx/estudios/comercio_electronico/Estudio_de_Comercio_Electronico_AMIPCI_2015_version_publica.pdf Consultado en julio de 2016

¹⁰⁷ Banco Mundial (2015) "The little Data Book" Disponible en: http://www.worldbank.org/content/dam/Worldbank/Research/GlobalFindex/PDF/LDB_Financial_Inclusion_2015.pdf Consultado en agosto 2016

- Actitud reacia frente a posibles problemas con entregas y devoluciones de productos
- Desconocimiento de políticas de seguridad, marco regulatorio y derechos del consumidor en el ejercicio del comercio electrónico

Finalmente, un reciente estudio apoyado por el Banco Interamericano de Desarrollo – BID, determinó que internet es un factor de crecimiento y desarrollo importante para las empresas de América Latina y el Caribe, gracias a una mayor vocación exportadora de las empresas del mundo digital, lo que les facilita la entrada a nuevos mercados y la expansión de su oferta.

El reporte analizó, mediante un sondeo realizado a través de la plataforma *ConnectAmericas* del BID, las fricciones que limitan el desarrollo del comercio en línea, encontrando factores tales como la conectividad a internet, pagos en línea eficaces, las habilidades tecnológicas del talento laboral y las regulaciones conducentes al comercio digital y al emprendimiento¹⁰⁸.

Capítulo 3. Resultados de los Instrumentos

Con el objetivo de conocer la percepción por parte de los ciudadanos y las empresas que realizan la actividad de comercio electrónico, dentro del proyecto se realizaron dos investigaciones específicas para cada público, una de tipo Cuantitativa con ciudadanía y otra de tipo Cualitativa con empresas inmersas dentro del comercio electrónico.

3.1 Estudio Cuantitativo

Se adelantó un estudio de carácter Cuantitativo con el fin de identificar los principales fenómenos relacionados con el uso/no uso del comercio electrónico.

Es importante anotar que recientemente se conoció un reporte del estudio “Observatorio de compra online - 2da oleada Colombia 2016”¹⁰⁹ realizado por la CCCE, donde se muestran datos acerca del porcentaje de internautas que realizan compras en internet y otros números acerca de las preferencias de compra. En el mismo se encuentran algunas diferencias en las cifras respecto del estudio cuantitativo desarrollado para este informe, debido a que la forma de realizar el estudio de la CCCE es con la metodología de las encuestas online donde por defecto, los usuarios que responden cuentan con conexión y acceso a internet mientras que en la realizada en el presente estudio se observan datos de una muestra más amplia y la metodología usada es la de encuestas telefónicas.

Los documentos soporte de esta investigación se relacionan en el ANEXO 2 del presente documento.

3.1.1 Ficha técnica

La siguiente es la ficha técnica:

Tabla 3.1 Ficha técnica, estudio cuantitativo.

¹⁰⁸ Ver el reporte “Accelerating Digital Trade in Latin America and the Caribbean”. Kati Suominen. Marzo de 2017. IDB WORKING PAPER SERIES N° IDB-WP-790. Inter American Development Bank. Integration and Trade Sector. Disponible en: <https://publications.iadb.org/bitstream/handle/11319/8166/Accelerating-Digital-Trade-in-Latin-America-and-the-Caribbean.PDF?sequence=1> Consultado en abril de 2017.

¹⁰⁹ Infografía disponible para descarga en <http://ccce.org.co/biblioteca/infografia-estudio-observatorio-de-compra-online-2da-oleada-colombia-2016> Consultado en septiembre de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 52 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

EMPRESA CONTRATANTE	Comisión de Regulación de Comunicaciones CRC
EMPRESA CONTRATADA	Unión Temporal RocaSalvatella - InfométriKa S.A.S.
UNIVERSO	Personas mayores de 18 años de edad con línea celular.
UNIDADES ESTADÍSTICAS	Unidades de muestreo: líneas de telefonía celular Unidades de observación: personas mayores de edad.
CARACTERÍSTICAS DEL DISEÑO DE MUESTRA	Probabilístico, dado que cada elemento en la población objetivo tiene una probabilidad mayor a cero de ser seleccionado en la muestra, por lo que las inferencias obtenidas a partir de dicha muestra son representativas para esta población.
TAMAÑO DE LA MUESTRA	Se realizó un total de 196.597 contactos para obtener 4.522 encuestas efectivas. Para la presentación de los resultados, el tratamiento de los mismos es expansión a una población objetivo de 33.296.456 ciudadanos.
DESCRIPCIÓN OPERATIVA	La recolección de la información se realizó entre el 7 de julio y el 2 de agosto de 2016. Se utilizó un cuestionario estructurado de 4 capítulos aplicado telefónicamente con captura de información a través de un aplicativo Web diseñado específicamente para este fin. Se utilizó la técnica de Entrevistas telefónicas a líneas celulares en todo el país.

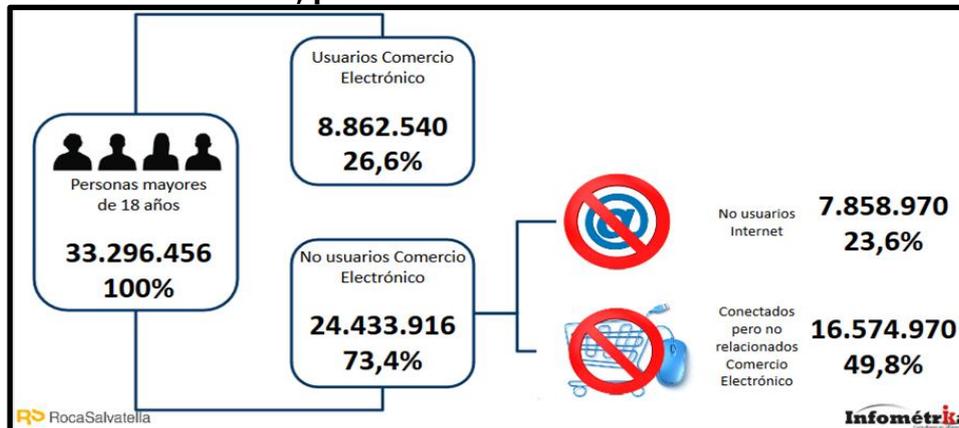
Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cuantitativo

De acuerdo con los resultados obtenidos en el presente estudio se puede concluir lo siguiente:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 53 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Tan sólo 1 de 4 personas realizan actividades de comercio electrónico en Colombia; de las restantes, 1 no tienen conexión a internet y 2, a pesar de tenerla realiza otro tipo de actividades no relacionadas con la compra, transacciones o solicitudes de servicio en línea. En este sentido, existe una oportunidad de acción sobre una población de 16,5 millones de ciudadanos que poseen conexión y no hacen uso de actividades de comercio electrónico.

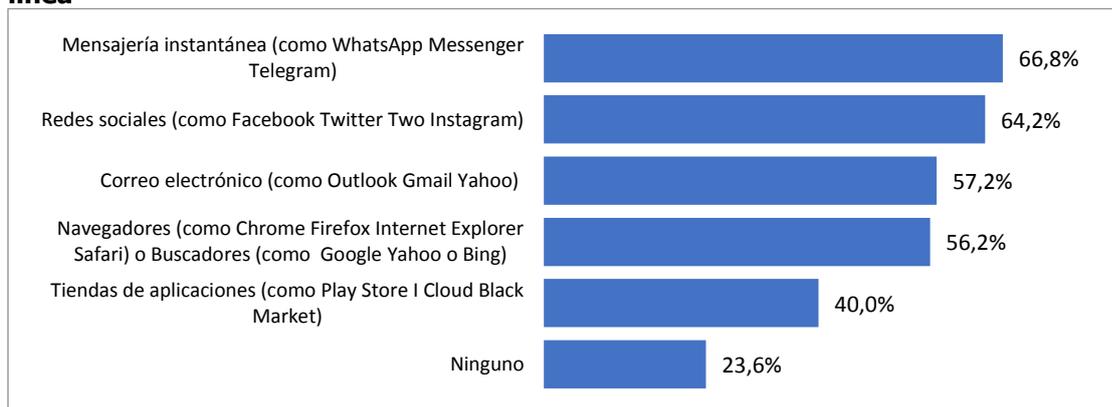
Figura 3.1 Estudio cuantitativo, penetración de usuarios de comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- Sin importar el dispositivo por el cual se conecten, los servicios de mayor uso por parte de los colombianos son la mensajería instantánea y la interacción por redes sociales, en segundo lugar se ubica el uso del correo electrónico de servidores públicos y la navegación para solicitar información sobre diversos temas.

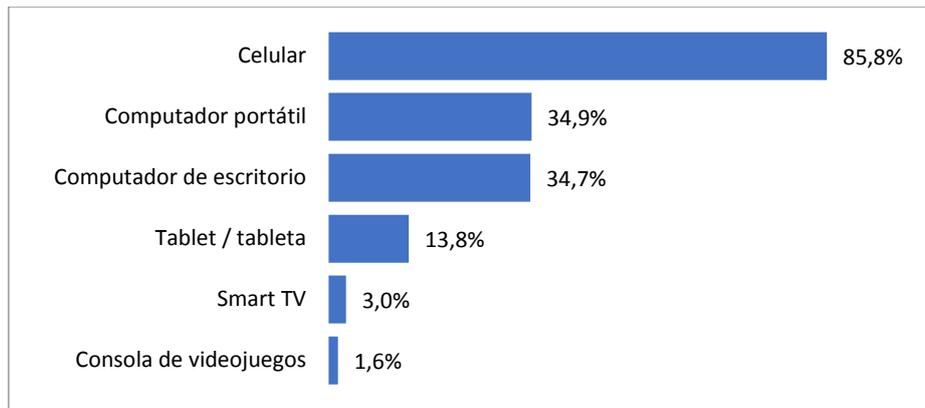
Figura 3.2 Estudio cuantitativo, servicios / aplicaciones utilizadas para interacción en línea



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

El teléfono celular se constituye como el principal dispositivo a través del cual se conectan para realizar interacciones en línea, en un lejano segundo lugar se encuentran los computadores (ya sea de escritorio o portátil).

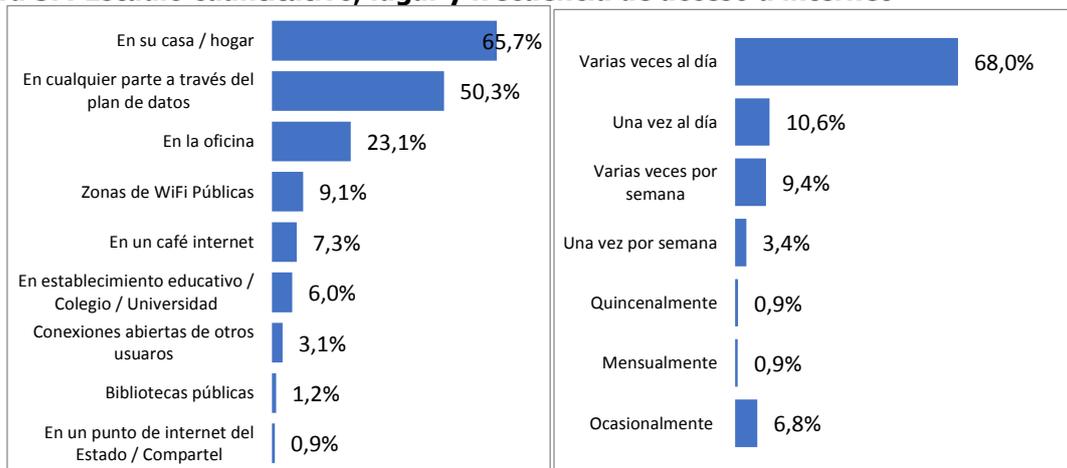
Figura 3.3 Estudio cuantitativo, uso de dispositivos para conexión a internet



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

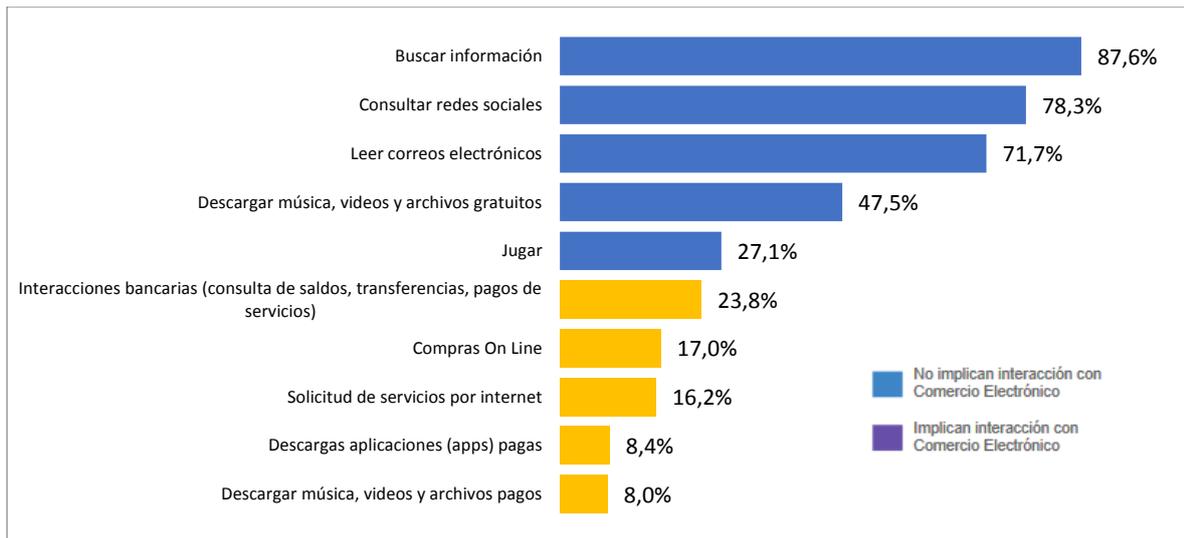
- Ahora bien, el lugar donde se conecta principalmente es el hogar, y en segunda opción, gracias a la facilidad de contar con planes de datos, los entrevistados manifiestan hacerlo desde cualquier sitio utilizando su conexión móvil. Así mismo, los entrevistados expresan que la conexión se realiza varias veces al día.
- La búsqueda de información, la consulta a las redes sociales y lectura de correos electrónicos son las principales actividades que se realizan al utilizar el internet; en cuanto a las actividades relacionadas con el comercio electrónico las de mayor uso son las interacciones bancarias, las compras on line y la solicitud de servicios a través de internet.

Figura 3.4 Estudio cuantitativo, lugar y frecuencia de acceso a internet



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

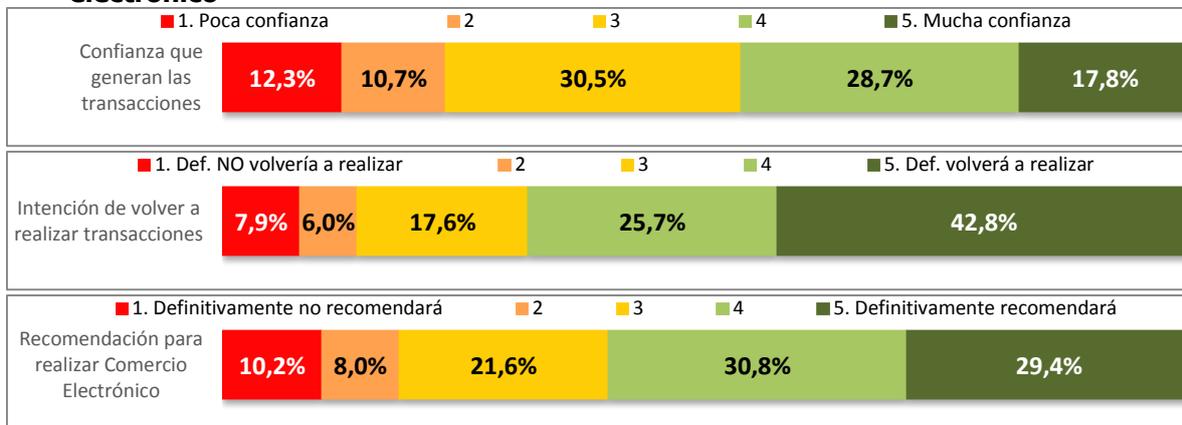
Figura 3.5 Estudio cuantitativo, actividades realizadas cuando se conecta a internet



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- La confianza que genera la realización de transacciones a través de internet es baja, sin embargo, existe una actitud positiva en recomendar la realización de actividades de comercio electrónico y a realizar transacciones futuras cuando se requiera.

Figura 3.6 Estudio cuantitativo, niveles de confianza, recomendación y re uso de comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- A pesar de existir una gran variedad de productos y servicios solicitados por internet, los de mayor consumo son el pago de servicios públicos y varios (como matrículas, administración de viviendas, etc.), la adquisición de tiquetes aéreos y artículos relacionados con moda (prendas, accesorios, calzado). Las actividades en mención muestran una entrada incipiente

al comercio electrónico por parte de los ciudadanos colombianos

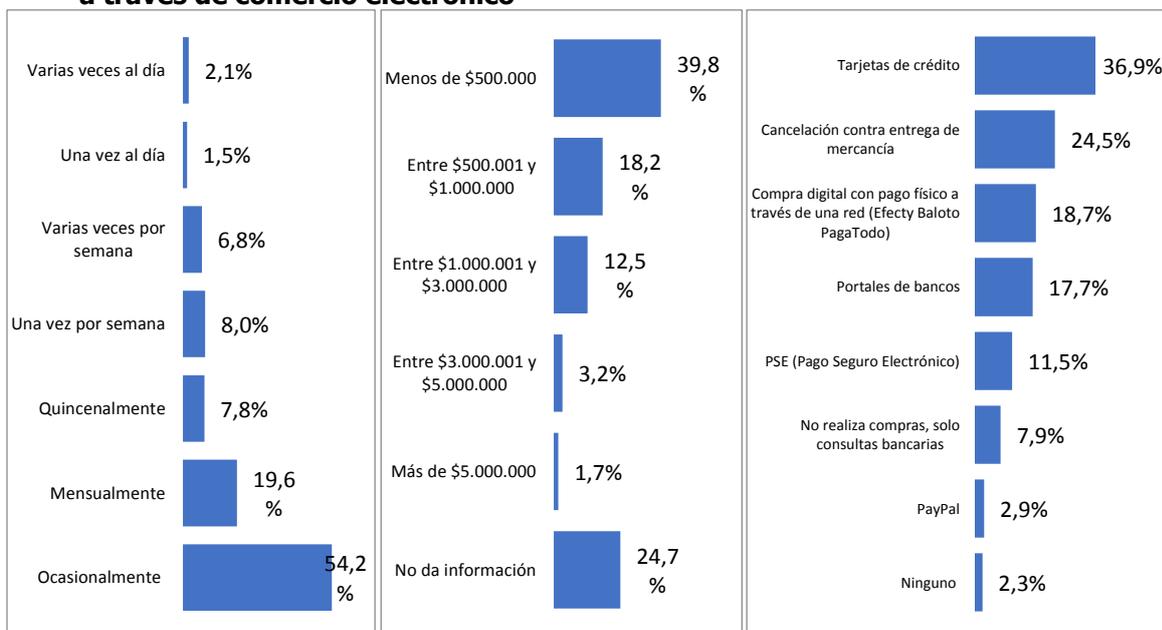
Figura 3.7 Estudio cuantitativo, productos / servicios solicitados por internet



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- La frecuencia de realización de actividades relacionadas con el comercio electrónico es esporádica (cuando se requiera específicamente), gastando principalmente montos menores a los \$500.000 y realizados principalmente usando tarjetas de crédito.

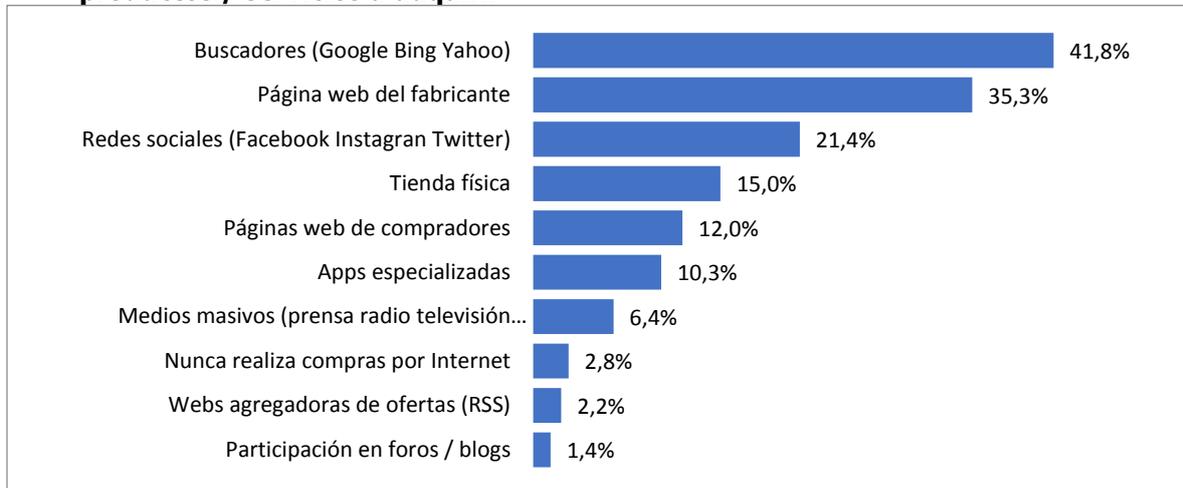
Figura 3.8 Estudio cuantitativo, frecuencia, montos y formas de cancelación de productos a través de comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- Las principales fuentes de información sobre los artículos y servicios a solicitar por internet hacen referencia a la navegación por buscadores (como google, bing, yahoo) y la visita a la página web del fabricante.

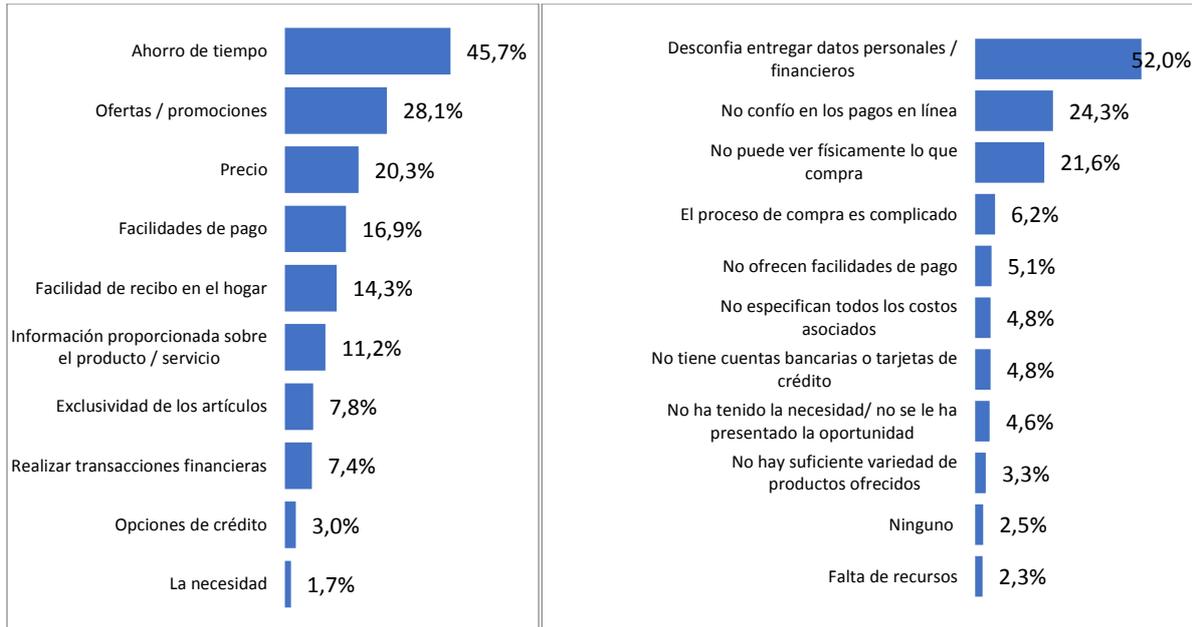
Figura 3.9 Estudio cuantitativo, formas / medios de búsqueda de información sobre productos / servicios a adquirir



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- El ahorro de tiempo, la consecución de ofertas y promociones y los precios de los artículos se convierten en los principales motivadores para realizar compras por internet, en tanto que los aspectos que ayudan al no uso del comercio electrónico es la desconfianza que genera el entregar datos personales o financieros, la prevención de realizar pagos en línea y el no poder ver físicamente los productos adquiridos.

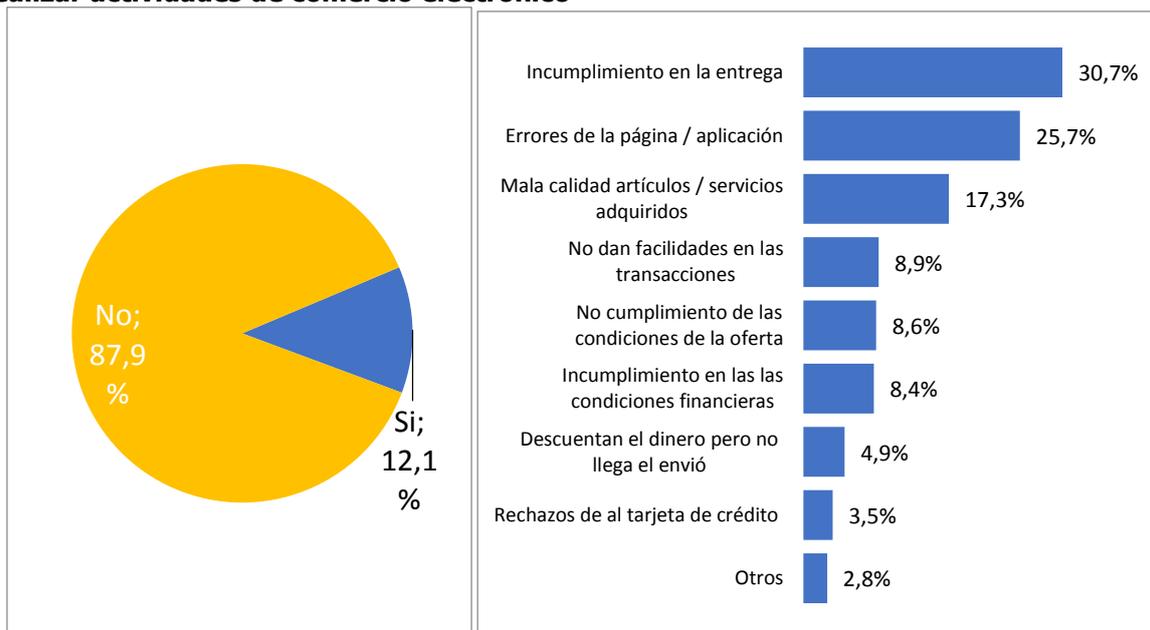
Figura 3.10 Estudio cuantitativo, motivadores e inhibidores para el uso del comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

Los inconvenientes en el proceso de realizar transacciones de comercio electrónico es baja, 1 de cada 10 usuarios, y los mismos están relacionados con el incumplimiento en la entrega de la mercancía y errores tecnológicos en la página o aplicación.

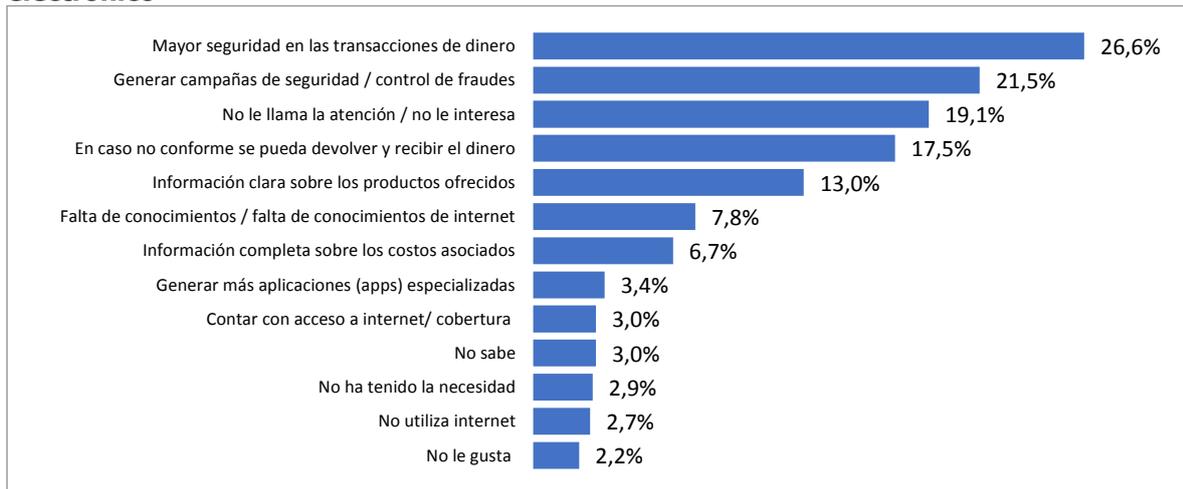
Figura 3.11 Estudio cuantitativo, grado en el cual se presentaron inconvenientes al realizar actividades de comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

- Mayor seguridad en las transacciones, generar campañas anti fraude electrónico y en caso de no estar conforme con el producto pueda devolverlo y recibir el dinero invertido, serían factores que estimularían a las personas a hacer uso del comercio electrónico.

Figura 3.12 Estudio cuantitativo, acciones / aspectos que motivarían el uso del comercio electrónico



Fuente: Elaboración propia con base en los resultados del estudio cuantitativo

3.2 Estudio Cualitativo

Con el objetivo de conocer el estado del Comercio Electrónico en Colombia a nivel de las empresas, se realizó un análisis cualitativo con entrevistas en profundidad a treinta y nueve (39) interlocutores con el propósito de analizar la forma en la que se desarrolla el comercio electrónico en Colombia en el país. Este modelo de entrevista tiene como propósito conocer a fondo la opinión del entrevistado sobre un tema específico, de modo que sus conocimientos y experiencia alimenten el desarrollo del proyecto. La misma requiere una comunicación directa con el entrevistado, el seguimiento de un guion (o guía) específico y la posibilidad de incluir preguntas nuevas que se consideren pertinentes de acuerdo con el desarrollo individual de cada entrevista¹¹⁰.

La metodología utilizada consiste en establecer una conversación con el entrevistado sobre los temas específicos del estudio, teniendo en cuenta tanto la guía como las respuestas que da el entrevistado, de modo que se enfatice en aquellos temas de los que manifiesta más conocimiento e interés. El instrumento metodológico para dar inicio a la conversación es una cartografía colaborativa en la cual el interlocutor interviene con un diseño predeterminado haciendo un registro de sus ideas sobre el mismo y ubicando la empresa a la que representa dentro de los ciclos del comercio electrónico definidos previamente.

Los datos recopilados mediante este ejercicio permiten encontrar hallazgos sobre la percepción de los interlocutores en cuanto a los diferentes aspectos específicos de la cadena de valor del comercio electrónico que fue previamente establecida para este proyecto. Las transcripciones de éstas entrevistas, las cartografías conceptuales que acompañaron el desarrollo de las mismas y la guía básica de entrevista utilizada en este proceso, están incluidas en **ANEXO 3: "Instrumentos Análisis Cualitativo"** de este documento.

Tabla 3.2. Ficha técnica, estudio cualitativo.

¹¹⁰ Estas nuevas preguntas se relacionan directamente con los temas específicos sobre los que se desarrolla este estudio y con el conocimiento y la experiencia del interlocutor. Tienen como propósito ahondar en los comentarios que el entrevistado hace sobre los diferentes aspectos de la cadena de valor sobre los cuales tienen conocimiento.

EMPRESA CONTRATANTE	Comisión de Regulación de Comunicaciones - CRC
EMPRESA CONTRATADA	Unión Temporal RocaSalvatella - Infométrika S.A.S
NOMBRE DEL PROYECTO	Análisis de marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico
METODOLOGÍA	Cualitativa. Resultados no expandibles
TÉCNICA DE RECOLECCIÓN	Entrevistas en profundidad
CUBRIMIENTO	Bogotá, Medellín, Mosquera
ENTREVISTAS SOLICITADAS	Veintiocho (28)
ENTREVISTAS REALIZADAS	Treinta y nueve (39)
ENTREVISTAS ANALIZADAS	Treinta y dos (32) - [Con las cuales se cubre toda la cadena de valor]
FECHAS	30 de junio al 3 de agosto de 2016
NÚMERO DE ENTREVISTADORES	Cuatro (4)
DOCUMENTOS Y MATERIALES	Cartilla guía de entrevista en profundidad. Base de cartografía colaborativa.

Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cualitativo

En la siguiente tabla se especifican las empresas entrevistadas y cuál es el lugar que ocupa cada una de ellas en la cadena de valor establecida para este proyecto, esta ubicación dentro de la cadena de valor corresponde a la manera en la que cada una de las empresas se auto referencia durante el curso de la entrevista¹¹¹.

Tabla 3.3 Estudio cualitativo, relación de empresas participantes

N°	INTERLOCUTOR	ACCESO WEB	WEB SHOP	MARKETING	GESTIÓN DE PAGOS	LOGÍSTICA	GESTIÓN DE	GESTIÓN DE ENVÍOS	ALMACENAMIENTO	DISTRIBUCIÓN	ENTREGA	POSTVENTA
1	472					X		X	X	X	X	X
2	ACH				X							X
3	AEROSHOP	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
4	ASOPOSTAL				X	X						X
5	AVIANCA					X			X	X	X	X
6	AZUAN	X										X
7	BLU LOGISTICS					X	X	X	X	X	X	X
8	CERTICÁMARA	X										X
9	CITYTEC	X	X		X		X	X				X
10	DAFITI		X	X		X	X	X	X	X	X	X
11	DIGIWAY	X										X

¹¹¹ La autoreferenciación puede ser tanto directa "*nosotros estamos en (...)*", como indirecta, es decir, la empresa no se referencia específicamente en un lugar de la cadena de valor, pero de alguna manera puede ubicar sus acciones en algún punto de la misma.

N°	INTERLOCUTOR	ACCESO WEB	WEB SHOP	MARKETING	GESTIÓN DE PAGOS	LOGÍSTICA	GESTIÓN DE	GESTIÓN DE ENVÍOS	ALMACENAMIENTO	DISTRIBUCIÓN	ENTREGA	POSTVENTA
12	EGM PLACE TO PAY		X		X	X						X
13	ENSENADA		X	X		X						X
14	ESTUYO	X	X	X								X
15	FACEBOOK	X		X								X
16	FACTURE				X							X
17	FEELINGBRAND		X	X								X
18	GATTACA	X	X	X	X							X
19	GEELBE	X	X	X		X	X	X	X			X
20	GOOGLE	X		X								X
21	INTERNET SECURITY AUDITORS	X										X
22	LINIO		X	X		X						X
23	LO NECESITO	X	X									X
24	LOAD IT				X	X						X
25	MADRIGUERA DEL CONEJO		X				X	X	X			X
26	MERCADOLIBRE		X	X	X	X	X	X		X	X	X
27	MICROSOFT		X	X								X

N°	INTERLOCUTOR	ACCESO WEB	WEB SHOP	MARKETING	GESTIÓN DE PAGOS	LOGÍSTICA	GESTIÓN DE ENVÍOS	ALMACENAMIENTO	DISTRIBUCIÓN	ENTREGA	POSTVENTA
28	MONOKU - MONOMI		X								X
29	MOVISTAR	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
30	PARQUESOFT	X									X
31	PARQUESOFT (TECNOLOGÍA)	X									X
32	PAY U				X						X
33	PETMARKET		X								X
34	REDEBAN				X						X
35	SCI TECH MEDIA										X
36	SODIMAC – HOMECENTER		X	X	X	X	X	X	X	X	X
37	SONY	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
38	TRANSFIRIENDO	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X
39	VTEX		X	X	X	X	X	X	X		X

Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cualitativo

A partir de los datos recopilados se dividió el contenido en cuatro secciones. La primera, aspectos socioculturales, en la cual se recogen las observaciones hechas por las empresas entrevistadas acerca de los inconvenientes de índole sociocultural que se presentan en Colombia para el acceso al comercio electrónico. La segunda parte, aspectos de conocimiento y uso, expone las dificultades que tienen los usuarios para acceder al comercio electrónico, teniendo como referente las conclusiones que los entrevistados han podido determinar en el desarrollo del comercio electrónico en sus empresas. La tercera sección, resume aspectos económicos y tecnológicos, da cuenta de uno de los temas recurrentes en las entrevistas: el acceso a los medios digitales y cómo éste se relaciona con el

comercio electrónico en el país. Y, por último, aspectos específicos, en donde se recapitulan detalles de los hallazgos referenciados en las entrevistas de acuerdo con la posición de las empresas en la cadena de valor y dejan ver un marco más general frente a lo descrito previamente.

A continuación, se describen los hallazgos relevantes por cada clasificación.

3.2.1 Aspectos Socioculturales

En Colombia la mayoría de las transacciones comerciales se hacen mediante mecanismos tradicionales donde el modelo de negocio se sustenta sobre los canales de venta, las estrategias de mercadeo y la distribución en los puntos físicos, así, de acuerdo con la percepción de los entrevistados, las marcas que tienen presencia directa en el comercio electrónico son vistas como una mejor opción, *"la gente nos ve como una muy buena opción. Prefieren comprarle a la marca directamente, como primera opción, que en otros puntos de venta"*¹¹², estas prácticas permiten a quienes participan en el intercambio comercial interactuar con los productos y los servicios asociados a la venta, en los que se puede percibir de manera directa los atributos y características de los artículos y verificar en tiempo real las propiedades de los mismos.

Este modelo es un paradigma que involucra los hábitos de compra, los espacios de integración física y el sistema financiero tradicional (pagos en efectivo, datafonos, cheques, bonos, etc.); adicionalmente el usuario puede llevar su producto de forma inmediata y, de ser necesario, cambiarlo presentando la factura de compra (este cambio es inmediato, de modo que el comprador puede llevarse un nuevo producto que le resulte más adecuado sin necesidad de esperar por el mismo). A pesar del desgaste en tiempo y dinero de este modelo, este *"es un paradigma que se va resolviendo. Ese es un tema de hábito de los usuarios"*¹¹³.

De otro lado, es necesario tener en cuenta que estas formas tradicionales de comercio están ligadas a formas tradicionales de pago, *"en Colombia el mayor número de usuarios de comercio electrónico no cuenta con un instrumento regular para realizar transacciones financieras, debido a este hábito de intercambio en el mercado tradicional los usuarios no estiman necesario adherirse a la política de inclusión financiera"*¹¹⁴, por tal razón *"la gestión de pagos inmersa en la cadena de valor de comercio electrónico necesitó dinamizarse incluyendo y diversificando los medios de pago asociados a pagos en efectivo a través de corresponsales bancarios, asesores móviles y sucursales"*¹¹⁵; sin embargo, se requiere optimizar las estrategias de la política de inclusión financiera, ya que, pese a los esfuerzos de inclusión, dichas estrategias han sido insuficientes; creando incentivos que apalanquen la relación de consumo a través de los portales de comercio electrónico.

De acuerdo con la percepción de los entrevistados, los hábitos de compra de los consumidores en el país están ligados a las formas tradicionales de comercio y de pago. Dado que esta es una de las razones por las cuales hay una desconfianza en el comercio electrónico, se hace necesario establecer estrategias que permitan aumentar la confianza de los compradores en estas nuevas formas de comercio.

¹¹² Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹¹³ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística, Gestión de Pagos. (2016).

¹¹⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística, Gestión de Pagos. (2016).

¹¹⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística, Gestión de Pagos. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 65 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Una de las posibles estrategias para aumentar la confianza de los usuarios en este tipo de transacciones comerciales es la consolidación de esquemas efectivos de servicio al cliente. En las entrevistas se destaca que el servicio al cliente se convierte en uno de los incentivos que permite vender no sólo productos sino imagen empresarial, ya que al estar en contacto por diversos canales de comunicación con el cliente éste se siente más cómodo con las transacciones, *"tenemos también gente que maneja las redes para dar respuesta rápido, porque más y más, las redes [sociales] (...), ya para mí son un tema de servicio al cliente. Ahí es donde la gente se queja, tienen preguntas, y la verdad es que es algo importante"*¹¹⁶. De este modo, las empresas buscan contrarrestar los efectos que pueden tener las malas experiencias de compra y consolidarse entre los consumidores.

Además, de acuerdo con algunos entrevistados, a causa de los estereotipos regionales y el acentuado centralismo en la toma de decisiones y formulación de regulaciones, no es posible visualizar de manera integral la variedad de empresas que participan en el sector del comercio electrónico y que están ubicadas en diversas partes del país, ya que, al estar todas las empresas aparentemente situadas en Bogotá, no hay un conocimiento sobre los servicios que pueden ofrecerse a nivel regional. Así pues, las empresas que ofrecen servicios a los comercios electrónicos no han crecido paralelamente en Colombia.

Esta situación fue manifestada por algunas empresas que operan desde sitios distintos a Bogotá, *"nos sentimos a veces excluidos y sí sentimos que sí tenemos que tener representación en Bogotá precisamente porque hay clientes que nos dicen: "ah ¿la oficina está en [fuera de Bogotá]?" y no te vuelven a llamar. Normalmente las personas de otras regiones están más abiertas a trabajar con nosotros que propiamente las personas de Bogotá. Como te digo, son barreras culturales que uno ya las conoce"*¹¹⁷. Por esta misma razón, otros prefieren concentrar sus operaciones en regiones distintas, *"nuestro nicho por lo menos es muy local y trata de ofrecerle a la localidad, dígame entonces las tiendas de acá de Bogotá, tratan de venderle a Bogotá y las de Medellín, tratan de venderle a Medellín, ofrecen como un canal alternativo a sus servicios sin que, no buscan vender tan global, sino localizados"*¹¹⁸.

- **Percepción sobre los medios digitales**

La falta de interacción directa del comprador con el vendedor genera una desconfianza en el uso de medios digitales para la compra de productos, ya que al no existir un referente directo que pueda relacionarse con la adquisición de un elemento el comprador duda acerca del procedimiento. En este sentido, distintos comercios alternan su canal de ventas virtuales con tiendas físicas para dar una experiencia que permita llegar a la venta efectiva, por lo que es necesario entender que *"hay un problema, y hay muy pocos que lo han entendido, y es que la experiencia de compra en línea, no significaba llevar mis góndolas a Internet. La experiencia de compra en línea debe ser completamente distinta"*¹¹⁹.

Una parte de los entrevistados dijo que el comercio electrónico ha crecido en los últimos años, pero que este crecimiento no ha sido tan grande, ya que la regulación equipara el comercio electrónico al comercio físico. Entonces *"en las opiniones personales mías, el dolor de cabeza está en muchas cosas dependiendo de qué lado lo mires. Creo que hay un problema de base, y es que el comercio*

¹¹⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹¹⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹¹⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹¹⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 66 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*electrónico es todavía muy incipiente en el país, como es muy incipiente, entonces las mismas empresas que empiezan a vender están aprendiendo cómo se vende en línea. Están aprendiendo que la venta en línea no es solo poner una página web, es decir, que no es que yo tengo el teléfono y vendo por teléfono y pongo la página web y entonces por ahí también me llegan clientes y yo les vendo, pero el proceso es el mismo. Por eso es que te digo que hay que tener mucho cuidado de no mezclar el comercio electrónico con el comercio físico, porque son completamente diferentes*¹²⁰.

Si bien en Colombia ha crecido la conectividad (de hecho, la mayoría de los entrevistados dijeron que no encontraban ningún problema del comercio electrónico frente al acceso), el nivel de compras es bajo. Un dato proporcionado por una de las empresas, es que apenas un 0.2% del total de empresas en Colombia está en la web, es decir que la visibilidad de sus productos se hace por medios tradicionales y la exhibición del producto todavía se hace en puntos de venta físicos, reflejando que la navegación en Colombia no corresponde con las expectativas para el aumento del comercio electrónico, *"muchas de las marcas más importante en Colombia no tienen presencia de comercio electrónico, y eso también causa que a la gente no le parezca tan interesante el comercio electrónico"*¹²¹.

- **Relación con la política pública**

Para algunos de los entrevistados, la regulación relacionada con el comercio electrónico genera incertidumbre en quienes se dedican a este. En particular entre los pequeños empresarios y a su vez generan problemas al momento de importar y competir con otros productos que entran de forma irregular. En este sentido algunas empresas han implementado estrategias para ofrecer sus productos de modo que se empiece a superar la costumbre de no adquirir los productos de forma legal, estas incluyen la legalización o el acceso gratuito a sus productos para los estudiantes en colegios y universidades, por ejemplo, *"tiene convenios con las universidades, a través de varias universidades y con los colegios, y todos los colegios o las universidades que firman convenios de licenciamiento para su institución tienen acceso a recibir algunos productos (...) sin costo para sus estudiantes"*¹²².

Uno de los factores frecuentemente asociados a las transacciones hechas por comercio electrónico es la percepción de que facilita la evasión de impuestos, y si bien para la gran mayoría de los entrevistados los impuestos hacen parte normal de las transacciones comerciales, también hay algunas preocupaciones al respecto que se evidencian en la información recopilada en las entrevistas, *"para la gente es una gran preocupación el tema de los impuestos...pues como tenemos tantas tiendas sobre todo tan pequeñas, claramente ellos tienen márgenes más pequeños que les afecta la parte de impuestos, entonces, sí tenemos muchos clientes que luchan mucho con el tema [del] régimen de impuestos entonces siempre buscan la manera de no cobrar IVA y ser más baratos que la competencia"*¹²³.

Algunas empresas del sector de la importación destacaron que, al igual que en el comercio tradicional, el contrabando y la evasión de impuestos son un problema que afecta los precios de sus productos, haciéndolos menos competitivos. Una de las empresas expresó que las maniobras para camuflar contrabando ha sido bajar costos de importación por volumen declarando un valor bruto, pero sin un comprobante que se sella a la salida del país de origen y a la llegada se pagan los

¹²⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹²¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹²² Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹²³ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 67 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

impuestos por un producto de menor valor y "eso hace parte de un tema logístico, pero se vuelve una barrera porque tu contratas a un operador legal acreditado. Entonces, te va a cobrar x pesos por kilo para sacártelo de la aduana, pero llega otro de estos, y te cobra menos de la mitad, porque quiere una cantidad suficiente de envíos para que sea tanto que la gente no pueda revisarlo todo, y ahí pueda meter el contrabando que hace vendiendo en Miami. Nosotros, por ejemplo, cobramos 5 dólares por libra, más impuestos. Hay gente que en Miami te vende el envío a Colombia, 2 dólares por libra, con impuestos incluidos. Entonces ahí no hay como hacer negocio, a los legales nos queda muy jodido para poder competir contra ese tipo de empresas que logran hacer eso, porque tienen suficiente volumen para camuflar su contrabando. Y ese contrabando lo logran dando una tarifa muy baja"¹²⁴.

3.2.2 Aspectos Cognitivos

Los hallazgos encontrados en este segmento hacen referencia a los aspectos de conocimiento y uso, tanto de los medios digitales en general como de las posibilidades que ofrece el comercio electrónico en particular.

La brecha de acceso a internet contribuye a que el nivel de educación en medios digitales sea también bajo y, en este sentido, el esquema de subsidios a la demanda del MinTIC, junto a otras estrategias para la reducción de la brecha digital, tuvo un alto impacto en el aumento de la penetración de internet en diversos lugares del país. Sin embargo, "debería existir mayor penetración en internet para que aumenten las transacciones [sic] en internet o bien, no solamente por comercio electrónico sino por educación y acá digamos el tiempo atrás el ministerio venía con unas políticas de subsidios a la demanda que había funcionado muy bien y habían aumentado el consumo [de] conexión a internet y la penetración y esos subsidios se eliminaron y eso ha tenido impacto en el crecimiento de la banda ancha"¹²⁵.

La falta de acceso genera circuitos de desconocimiento que se reproducen y resultan difíciles de erradicar, la falta de confianza en los esquemas de seguridad para los pagos por internet es una característica fundamental de este desconocimiento ya que los usuarios se sienten atemorizados al momento de ejecutar una transacción porque no hay información clara sobre las ventajas de la misma "pero nadie se quiere meter al mundo privado, porque no entiende realmente cuáles son los riesgos que están afuera. Entonces, para mí, en términos de seguridad: A. Estamos terriblemente atrasados. B. Hay un tema de desconocimiento. Hace un par de años, el MinTic tuvo un proyecto de educación de seguridad, en niños y adolescentes"¹²⁶.

Para contrarrestar de manera más efectiva las dificultades de acceso y falta de conocimiento, algunas empresas han desarrollado estrategias para vincular los diferentes proyectos adelantados internamente y surgidos de iniciativas empresariales, para utilizarlas posteriormente en su comercio electrónico elaborando plataformas para permitir el seguimiento de las iniciativas para emprendedores y su apoyo a través de un fondo empresarial que permita su desarrollo y posterior compra por la empresa, si es atractiva y útil para la solución de alguna necesidad, "cuando ya el emprendimiento está conceptualizado dentro de [la plataforma] tenemos una aceleradora que hace una convocatoria para esos emprendimientos para que efectivamente los tipos tengan su caso de

¹²⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹²⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹²⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 68 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

negocio armado. Lo que buscamos nosotros a lo largo de todo esto, en lo que nos funcione, en las soluciones que salgan de acá, contratarlas nosotros, para que (...) funcionen mucho más y pues si sirven para nosotros, sirven para cualquier compañía¹²⁷.

Otras han propiciado estrategias de apoyo en universidades e instituciones gubernamentales a través de la capacitación en emprendimientos del comercio electrónico, para desarrollo web o sobre seguridad y fraudes en la red *"en temas de delitos (...) tiene mucho conocimiento de fraudes. Está muy al tanto de los últimos sistemas de fraude. Nosotros acá estamos muy vinculados con la Policía, con el Centro Cibernético Policial. Hacemos periódicamente capacitaciones y conversaciones, en las que ellos también nos dan retroalimentación¹²⁸*. Adicionalmente, han apoyado la capacitación continua, *"trabajamos con la Universidad (...) acá en Colombia para hacer capacitación y digamos que esta Universidad tiene un piloto con nosotros para volverse capacitador en agencias de marketing digital, que lo que busca es que haya personas que le ayuden a las empresas (...) que se sientan a ayudarlo a armar sus campañas, para que la gente, o para que ellas puedan llegar a sus clientes a través de la internet¹²⁹*.

Además, internamente han integrado recursos para la capacitación de su personal en lenguaje de programación, manejo de bases de datos, integración de sistemas, entre otros relacionados con la logística y uso de datos personales. Lo anterior puede verse como una estrategia para que las empresas puedan capacitar personal con aptitudes y capacidades para el manejo del comercio electrónico, ya que *"cuando necesitas alguien con más experiencia, se vuelve más complicado. Y de hecho sí tenemos desarrolladores senior, ellos ya vienen de otras empresas, han trabajado acá en Bogotá, en Medellín, se han movido por todas partes, precisamente porque los desarrolladores yo creo que saltan de pueblo en pueblo porque no hay muchos... no hay muchos entrenados como tú quieres que estén entrenados¹³⁰*.

Se puede decir que quienes han trabajado en diversas empresas han tenido que adaptarse a las circunstancias del comercio electrónico porque *"son conocimientos menos arraigados en la academia, por lo menos en Colombia, sé que son pocas, contaditas, las universidades que ofrecen cursos en este caso de marketing digital, o de gestión de comercio electrónico; hay algunas especializaciones que ya se están ofreciendo en las universidades, especializaciones en comercio electrónico, en marketing digital, o en publicidad digital, pero son cargos que todavía son muy empíricos, y todavía las personas que trabajamos en esto, nos ha tocado estudiar cualquier cosa en la universidad y nos ha tocado ya en la práctica empezar a leer y empezar a traer información del día a día, aprender de los errores, aprender a documentar procesos, y ya cada quien se va haciendo como una forma adecuada de trabajar¹³¹*.

La capacitación del talento humano también está relacionada con este tema, ya que varias empresas hicieron observaciones respecto a que en Colombia es difícil encontrar personas que tengan conocimiento en comercio electrónico, con conocimientos de infraestructura de datos y de diseño (ingeniería de software), manejo de contenido para ventas por internet, entre otras, *"no hay mucha gente que esté dedicada al e-commerce en Colombia. Entonces, uno no va a encontrar gente. No hay tanta gente que conozca el tema, pero si hay personas que les interesa conocer del tema, esa gente*

¹²⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹²⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹²⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web, Marketing. (2016).

¹³⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹³¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 69 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*la podemos traer y capacitar. El mercado no está tan desarrollado en este tema, pero sí podemos encontrar gente que le interese y que tienen la capacidad para aprender*¹³². Sin embargo, el panorama no es del todo pesimista, uno de los entrevistados dice, "yo creo que hay buenas agencias. Hay agencias de todo tipo de tamaños. Hay agencias pequeñas que se logran integrar con las grandes plataformas, sobre las grandes plataformas de comercio electrónico a nivel mundial. Y también hay agencias pequeñas que hacen desarrollo a la medida que obedecen a las necesidades de clientes que no tengan un presupuesto muy alto para invertir en el desarrollo de un sitio. Yo creo que hay agencias y hay desarrolladores para todo tipo de comercios"¹³³.

- **Brecha digital de acceso**

Entendiendo como brecha digital la dificultad de acceso, uso y apropiación de las tecnologías de la información y las comunicaciones que se puede presentar dependiendo del nivel socioeconómico y/o de la ubicación geográfica, es necesario aclarar que si bien en Colombia la conectividad en el acceso a internet a través de la banda ancha ha aumentado (incluyendo la velocidad de cargue y descargue de información), la calidad de la señal para dispositivos móviles es irregular, lo que genera limitaciones al comercio electrónico a través de estos dispositivos en comparación con el acceso a través de portátiles o computadores personales; de acuerdo con los entrevistados, el acceso a los aparatos también es limitado: "si nosotros queremos que más gente coja su celular y se compre hoy cualquier cosa que vio en la página web de una empresa de e-commerce, es necesario que tenga acceso a un buen teléfono"¹³⁴.

En este sentido, cabe anotar que, "leía unas cifras, no me acuerdo si era de (...) o de que compañía que me decía que la gran cantidad del 50% de sus ventas provenían desde teléfonos celulares y tabletas, más que desde computadores. Entonces cómo el comercio electrónico capitaliza esa oportunidad que tiene hoy a nivel de aplicaciones móviles para poderle dar también una aceleración mucho más grande al comercio electrónico"¹³⁵.

- **Brecha digital de uso**

Una parte de las empresas entrevistadas resaltan la falta de educación en acceso digital entre las grandes ciudades, ciudades intermedias y las zonas más apartadas del país, sea por falta de mayor cantidad de redes para la conectividad o sencillamente porque las personas no confían en el uso de estos medios, "uno ya habla es del ambiente es cuando está en internet, ya da por hecho el acceso, obviamente hoy por hoy hay limitaciones en el acceso... que pues en la misma penetración. Debería existir mayor penetración en internet para que aumenten las transacciones (sic) en internet o bien. No solamente por comercio electrónico sino por educación"¹³⁶. Además, la percepción acerca del acceso a las plataformas web: muchas empresas despliegan estrategias de comercio agresivo que invaden la página con anuncios para promocionar sus productos; la ley de protección de datos es cumplida y seguida por las empresas, pero los clientes no la conocen, así mismo, las empresas no son claras al explicar la manera en la que usarán los datos del cliente y la seguridad con la que los almacenarán.

¹³² Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹³³ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹³⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹³⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web, Marketing. (2016).

¹³⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 70 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Las razones anteriormente esbozadas limitan el acceso al comercio electrónico para los potenciales usuarios. De acuerdo con la información recopilada en las entrevistas, en Colombia el comercio electrónico no tiene una estrategia para generar contenido acerca de los productos y servicios que se ofrecen, la usabilidad al momento de navegar dentro de una plataforma, y los pasos necesarios para hacer una compra generan incertidumbre en el comprador.

Otro aspecto mencionado por las empresas entrevistadas es la complejidad para activar y hacer uso de los servicios financieros electrónicos, si bien el servicio se ha extendido en los últimos años, la forma de ver el comercio electrónico ha sido desde el comercio físico, *"antes, uno solamente cuando iba a comprar en línea, le daba pago y entraba a la sucursal, a la pasarela de pago, pero por ejemplo ahora, hay que primero registrarse, no te lo digo con base en los ejemplos de ahorita, porque hay muy poquitas empresas todavía que están vendiendo en línea. Si bien es un sector que ya está saliendo adelante, es un sector que todavía es muy chiquito, entonces como todavía es muy chiquito, pues los que están vendiendo y los mismos estándares, todavía se están creando. Lo digo porque es un proceso que incluso tú lo ves en otros sectores, ¿cierto?. Por ejemplo, toca ir hasta el banco en físico, luego hasta al cajero a verificar la clave, luego crear como tres claves, porque aparte de una necesitas como tres, luego tienes que pasar como dos portales pa' [sic] llegar hasta allá. Si quieres hacer una transferencia la registras y hasta tres días después te la habilitan pa' [sic] hacerla. En Estados Unidos tú vas a hacer una transacción, entras a tu banco con tú única clave que te la mandan, te la habilitan una sola vez y ya, tú entras y haces la transferencia y automáticamente sale ¿ves? Eso es a lo que me refiero. Que en el proceso de crecimiento del sector, por tratar de adherirse a una cantidad de normas, que a todos por diferentes aspectos se les ocurren por separado, porque no hay un esfuerzo articulado, puedan entorpecer la cadena entera y entonces hacer que el sector deje de crecer"*¹³⁷.

Por tanto, se expone que otras plataformas de uso como los dispositivos móviles (desde las aplicaciones) se tienen que ajustar a estándares de una página web (con registro comercial) y esto, sumado a la percepción de que el comercio electrónico es un complemento del comercio físico y a la forma en la que se desarrollan las transacciones, son aspectos que afectan directamente el crecimiento del comercio electrónico en el país, *"el nivel de madurez de los mercados son los que permiten la llegada de ese tipo de productos, por lo tanto pues obviamente la penetración de la telefonía, de la internet, que más usuarios en los teléfonos celulares tengan acceso y estén pidiendo y demandando"*¹³⁸.

3.2.3 Aspectos financieros y tecnológicos

Los resultados obtenidos en este segmento hacen referencia a los aspectos relacionados tanto con el sistema financiero como con el acceso a la tecnología en general.

Un mayor nivel de penetración de internet en Colombia aumentaría la cantidad de clientes potenciales para el comercio electrónico. Con una mayor conectividad tendríamos mayor familiarización de los usuarios con este tipo de transacciones, posibilitando que se generen las estructuras de confianza necesarias para el crecimiento del mercado. En Colombia la mayoría de las transacciones se hacen en efectivo, de modo que para gran parte de la población no es necesario pertenecer al sistema financiero. En el caso de la mayoría de transacciones de comercio electrónico esto se convierte en

¹³⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹³⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 71 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

una de las barreras que impiden la comunicación fluida entre quienes hacen la oferta y los clientes que constituyen la demanda.

El uso exclusivo de tarjetas de crédito para la consolidación de los pagos por internet, sumado a la baja bancarización del país generaba que las transacciones efectivas (entendiendo por transacción efectiva aquella que va desde la búsqueda hasta la compra exitosa) fueran muy pocas. Sin embargo, este es uno de los aspectos en los cuales las empresas que hacen comercio electrónico en Colombia han ido desarrollando diversas formas alternativas de pago para contrarrestar las dificultades intrínsecas del medio, *"ya tenemos otra alternativa, digamos que esto lo suple, las tarjetas tienen sus ventajas y creo que ayudan a un tema de compulsividad y eso aumentaría las compras"*¹³⁹.

No obstante, de acuerdo con los entrevistados, la consolidación de nuevos esquemas de pago como el pago con tarjeta débito, pago mediante otros operadores (corresponsales bancarios, puntos de pago, entre otros), pago contra-entrega y otras modalidades han permitido extender el alcance del comercio electrónico en el país, al punto que la baja bancarización está empezando a dejar de ser una barrera para el ejercicio del comercio electrónico en Colombia. La emisión de tarjetas de crédito que no son internacionales, por parte de los bancos nacionales, dificulta el comercio electrónico para las empresas que tienen un comercio internacional más activo y sólo ofrecen este medio de pago. Ante la pregunta: *"¿Ustedes pensarían que ese problema de que la gente no tenga tarjetas de crédito internacionales es una barrera para hacer comercio electrónico en Colombia?"*, la respuesta fue contundente *"Sí claro, porque no tienes como pagar"*¹⁴⁰. Sin embargo, es necesario aclarar que esto aplica únicamente para las compras internacionales, ya que en las compras nacionales es posible acceder a métodos alternativos de pago en la mayoría de los casos.

- **Relación con el sistema financiero**

La estrategia de diversificar los medios de pago, integrando modos de pago alternativos (incluyentes) a las transacciones comerciales, así como pagos contra-entrega, ha contribuido a aumentar las ventas efectivas de los distintos comercios electrónicos en el país. La información sobre compras de productos y servicios por medios electrónicos resulta insuficiente para generar una confianza extendida en el proceso. La consolidación de un sistema de referentes cotidianos que demuestren la seguridad y éxito de las transacciones electrónicas permitiría ampliar el espectro de usuarios, en este sentido, las plataformas de intercambio han establecido mecanismos que proporcionan un cierto nivel de confianza tanto a compradores como vendedores, dichos mecanismos van desde la calificación directa hasta la promoción de ventas seguras hechas por usuarios certificados.

En las entrevistas, un factor común fue la relación entre los nuevos medios de pagos y el sistema financiero, ya que algunas de las empresas que ofrecen soluciones como pasarelas de pagos asumen una parte o el total del valor de la misma para incentivar el aumento de transacciones en línea, sin embargo, los costos no asumidos se han trasladado a los comercios o al usuario final, lo que ha ocasionado que los comerciantes no puedan ofrecer tarifas competitivas frente al comercio físico.

Otros factor es la baja bancarización o el desconocimiento de los medios electrónicos de pago, lo cual genera sobrecostos para el registro en las empresas que reciben el dinero y la información del pago a través de terceros, *"la tasa de penetración de tarjeta de crédito es muy baja en Colombia, creo que*

¹³⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁴⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 72 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

es menos de 20%, eso quiere decir que si uno solamente metiera con tarjeta de crédito ya se perdió 80% de la población [sic], es algo muy importante, por eso sale pago contra-entrega, yo he visto en países como digamos Argentina, tiene tarjeta naranja que es una tarjeta de crédito para más gente. Aquí en Colombia la gente que tiene tarjeta de crédito normalmente es el nivel más alto de la economía"¹⁴¹.

Una de las empresas entrevistadas destaca que *"el cuatro por mil, en general. Este país haría muchas más transacciones si no hubiera el cuatro por mil (...), las empresas entonces empiezan a abrir cuentas en varios bancos pa´ [sic] no tener que trasladar. Ahí hay una ineficiencia que no se percibe, y por eso es que mucha gente prefiere el efectivo, que es parte de lo que el Gobierno quiere con el Plan Nacional de desarrollo, la disminución del uso de efectivo. Pero mientras no quiten el cuatro por mil, pues eso no va a ser fácil, menos si quieren llegar a la gente"¹⁴².*

La percepción sobre el sistema financiero en general es buena, empero, hay un obstáculo detectado por varias empresas referido a los tiempos de la devolución del dinero en casos de fraude y comparan el sistema financiero colombiano que hace devolución del dinero en treinta días frente a otros que lo devuelven en dos días.

De acuerdo con algunos de los entrevistados, la relación de las pasarelas de pago con el sistema bancario tradicional se ha visto afectada por las prácticas necesarias para estar en el Comercio Electrónico, ya que se manifiesta una falta de eficiencia de los bancos para suplir estas demandas, varios entrevistados indican *"la prevención y control de fraudes en las transacciones. Creería que esto se facilitaría más, si entre todos pudiéramos compartir información, Que permitiera reducir la probabilidad de riesgo, dado pues que cada uno de los entes económicos en la cadena de valor. Pues tiene acceso a una parte de la información, pero si la información pudiera ser de cierta forma consultada, Pues creo que eso, les cerraríamos las puertas a los delincuentes"¹⁴³.*

Otro ejemplo es que el sistema bancario tradicional limita el acceso *"dado que el nivel de formalización en Colombia por parte de la gran mayoría de la economía es bajo, el sistema financiero, en Colombia restringen el acceso a muchas de esas personas, a muchas nuevas empresas (startups) entonces pues creo la regulación también debe estar en función a permitir el acceso. A muchas más personas y que el sistema financiero está restringiendo ese acceso. Porque si vos quieres vender por internet no te asignan el código único necesario para vender por internet"¹⁴⁴.*

En ocasiones, los desarrollos que han mejorado los mecanismos de pago no son compatibles con los sistemas de seguridad bancarios y se crea una percepción sobre el acceso del usuario para poder hacer cualquier tipo de transacción, prefiriendo medios alternativos de pago.

"Colombia sacó una nueva regulación a principios de este año, en la cual obligaba a los tarjetahabientes a registrarse en cada equipo antes de hacer un pago. Eso lo hicieron para reducir fraudes, pero también ha aumentado de forma significativa el nivel de rechazo cuando son pagos por [botón de pagos], entonces si tú vas a intentar hacer un pago a través de un celular, y nunca has hecho la compra, te toca llenar un formulario para registrarte, un formulario muy largo, yo no sé si de veinte campos o de cuántos campos, entonces abandonar la compra y la transacción; ya se había

¹⁴¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁴² Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁴³ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁴⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 73 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

enviado la pasarela, entonces vuelve al sitio como rechazada. Entonces eso va en decaimiento de la tasa de conversión de los comercios cuando se analiza la cuenta versus meses anteriores. Entonces, son regulaciones que muchas veces se ponen para reducir el número de fraudes, pero también de pronto les demuestra un poquito de desconocimiento en cuanto a la implementación como tal de esa norma, o sea, todas esas cosas como un proceso más corto, como que no haya necesidad de registrarse dispositivo por dispositivo, sino que se pueda hacer un registro de la cuenta para autorizaciones, no sé, por decir: "ésta tarjeta crédito está autorizada, débito, perdón, está autorizada para hacer pagos a través de teléfonos móviles y de computadores de escritorio", o solamente desde computadores de escritorio, o solo de teléfonos móvil. Pues habría que entrar a analizar cómo se establece esa regulación para que quede un poquito más, más práctica en términos reales, y no perjudique tanto, por un lado, los comercios, que generalmente se les disminuye sus, sus tasas de conversión, y al consumidor final que se vuelve hartísimo hacer una compra por internet porque tiene que llenar mil campos, cuando lo quiere hacer por (...). Es... como por ahí la balanza, los pros y los contras de ese tipo de regulación"¹⁴⁵.

- **Tecnología**

Una parte de las empresas entrevistadas destacaron que en Colombia no se encuentra o es muy escaso el talento humano para el diseño de software, diseño web, producción de contenido, o con experiencia en comercio electrónico, varias de ellas capacitan directamente a su personal. En ese sentido, hay que anotar que, si bien han aumentado los perfiles en el país, las empresas también deben empezar a modificar sus perfiles para adaptarse para tener presencia en la web.

Frente a esta percepción hay dos posturas, la falta de un número suficiente de personas que puedan desempeñarse en el comercio electrónico y la ausencia de personal calificado para el desarrollo de soluciones para comercio electrónico, "los principales clientes que tenemos de paquetería son precisamente de e-commerce entonces desde el comienzo se trajo gente que hubiera trabajado áreas logísticas y de transporte de empresas de e-commerce. Entonces digamos que prácticamente todo el proceso de paquetería nuestro está montado conforme a los requerimientos del negocio de e-commerce"¹⁴⁶. Además, "todos los días es más fácil conseguir personas con más capacidades de comercio, al principio es difícil porque usted mismo tenía que formar las personas, hoy en día puedes conseguir personas con experiencias con comercio electrónico aquí en Colombia, y la verdad es que se roban a las personas muchas veces de una empresa a otra, hay una rotación alta en las empresas de un comercio electrónico"¹⁴⁷.

Sin embargo, otras empresas sostienen que, "es difícil porque en general en el país hay muchos profesionales, pero no hay tantos en software; aparte, en Colombia no se estudia ingeniería de software, se estudia ingeniería de sistemas, que es otra cosa completamente diferente. Entonces cuando vas a desarrollar software con personas que vienen entrenadas para otras cosas, nosotros nos estamos demorando un año, año y medio en entrenar una persona para que comience a desarrollar como nosotros queremos. No es tan sencillo"¹⁴⁸. Y se destaca la "insuficiencia de carreras en relación con tecnología, la falta de talento, si uno quiere como gobierno incentivar el comercio electrónico pues es necesario que se fomente el desarrollo de habilidades TIC's, que permiten que se

¹⁴⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁴⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁴⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁴⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 74 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*generen estas plataformas y que hayan personas capacitadas para desarrollar e-commerce, comenzando por agencias digitales de publicidad que todavía hacen falta en Colombia, pero más allá de eso toda la cadena de valor requiere sofisticación en el tema del recurso humano disponible*¹⁴⁹.

Algunas empresas afirman que la buena planeación e invertir en una buena estructura tecnológica es fundamental porque soporta la interacción entre los clientes y el comercio, permitiendo que los costos disminuyan y la tasa de retorno es mayor que el comercio tradicional, *"[tener] una arquitectura de información deficiente. Entonces, [al usuario] lo ponen a navegar sin ningún objetivo. Entonces, por eso es que nuestra asesoría [es necesaria]. Y la construcción del modelo de negocio, del canal de comercio electrónico es esencial. Y así, se lo tenemos que vender a los clientes. Como todo ese aporte que le damos, de salir al aire con un producto sólido"*¹⁵⁰.

Las empresas destacan la facilidad de tener su información en la nube gracias a los bajos costos y a que la seguridad depende del distribuidor del servicio y no de ellos. Mencionando que tener este tipo de infraestructura en Colombia es muy costoso debido al mantenimiento, actualización y seguridad de los espacios físicos, *"obviamente en logística y venta, muchas de esas operaciones necesitan soporte en la nube y nosotros pues obviamente damos capacidad en la nube"*¹⁵¹, o *"lo que tratamos hacer, es manejar todo en la nube, por seguridad de la información. Todo lo tratamos de hacer en la nube precisamente para poder hacer que sea fácilmente replicable, porque ya cuando tú tienes todo en servidores físicos en lugares únicos, es más complicado"*¹⁵².

Desde lo tecnológico algunas pasarelas de pago *"no tienen el know how"*¹⁵³ de lo que es el comercio electrónico¹⁵⁴. Con el tiempo generan mayor cantidad de desarrollos, pero al comercio le cuesta adaptar su plataforma a los nuevos módulos, por este motivo, es importante trabajar con una pasarela de pagos *"bien robusta, que tenga todo el espectro., e integrarlo de una vez. Y que ella misma busque alguna manera de que sus actualizaciones no afecten integraciones de pasadas. Eso no pasa con todas. No todas tienen ese desarrollo inteligente, y entonces terminan siendo un dolor de cabeza"*¹⁵⁵.

- **Sistema regulatorio**

Varias empresas expresaron que la forma en la que está estructurada la regulación dificulta el acceso al comercio electrónico, ya que, por ejemplo, algunas empresas ven en la ley de retracto una buena protección del cliente, pero a la vez la desprotección del comerciante, debido al abuso del sistema.

La mayoría de las empresas manifestaron que, *"en general, cuando entras en el marco regulatorio en Colombia, es que sí existe una asimetría entre la regulación del comercio electrónico y el comercio off-line, el comercio físico. De alguna forma, el legislador o las entidades públicas entienden que el comercio electrónico es más peligroso. Es como el viejo oeste, es como el lugar donde no hay regulación. Y por eso le han puesto unas cargas y unas barreras altas adicionales (...) le ponen una cantidad de cargas, por ejemplo, tú tienes que tener una cantidad de información en la página web."*

¹⁴⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web, Marketing. (2016).

¹⁵⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁵¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁵² Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁵³ Saber hacer, conocimiento. Traducción Libre.

¹⁵⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁵⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 75 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Tienes que cumplir unos derechos particulares de tu consumidor, como lo son el derecho a la reversión de pago, el derecho a retracto. Se protege muchísimo al consumidor. Que está por supuesto muy bien... pero de alguna forma se deja desprotegido al vendedor. No digo yo frente a los derechos sino lo que es preocupante, y es algo quizá cultural. Frente al posible abuso del sistema. Tú tienes una cantidad de consumidores que de pronto abusan del derecho a retracto, que abusan del derecho de reversión de pagos, entonces, creo que ese entorno regulatorio permite ese abuso del sistema por parte de los consumidores. Esas son las grandes barreras en el marco regulatorio"¹⁵⁶.

También, "el problema que se tiene es que existe un exceso de regulación de cara a la relación con los usuarios, lo cual también inhabilita muchos elementos para el comercio ordinario, por ejemplo, ustedes van a comprar [un producto] con nosotros tienen que firmar un contrato entonces eso se convierte en un elemento que inhibe las transacciones online"¹⁵⁷.

3.2.4 Infraestructura física y tecnológica

- **Infraestructura física**

Las condiciones geográficas del país dificultan la circulación de los bienes y retrasan las promesas de entrega, generando un nuevo nivel de desconfianza en los usuarios del comercio electrónico, ya que muchas veces la parte de la operación en la que se ejecuta la entrega se ve sometida a diversos percances producto de situaciones relacionadas con las dificultades topográficas de las distintas zonas a las que se hacen los despachos. Por este motivo muchas de las empresas que hacen comercio electrónico sólo pueden comprometerse a despachar a algunos lugares del país, de modo que se limita el acceso de los usuarios a los productos por razones relacionadas con el envío, además, el alto costo de los envíos (que muchas veces debe asumir el comprador) hace que las compras efectivas se reduzcan por lo que el usuario considera un sobrecosto.

La falta de disponibilidad horaria para la ejecución de los servicios de entrega, que hace que los usuarios deban quedarse hasta todo el día en su casa para poder recibir un envío influye en la desconfianza que sienten quienes hacen comercio electrónico. Las demoras y la falta de confiabilidad en las entregas se convierten en las razones por las que muchas veces los usuarios desisten de este tipo de transacciones. Ya sea por experiencia particular, por las malas referencias o por la falta de claridad respecto al momento exacto en el que se recibirá el paquete, las limitaciones de los servicios de entrega se convierten en una barrera para la consolidación de la confianza de los usuarios en el comercio electrónico. Esta situación debilita el comercio electrónico limitando las posibilidades de expandirlo, *"el tema del envío es muy complicado: es lento, la gente no confía en el envío, todavía hay muchas restricciones con orgánicos [sic], entonces tengo mucha gente que vende matas y no puede mandar sino por FedEx"*¹⁵⁸.

- **Infraestructura tecnológica**

La mayoría de las empresas comparten la visión en cuanto a la necesidad de tercerización¹⁵⁹ de la infraestructura tecnológica que soporta el comercio electrónico de la empresa. Por ejemplo una empresa indica *"desde los orígenes [del negocio] siempre quisimos, operar bajo estándares*

¹⁵⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁵⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁵⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁵⁹ Tercerizar: contratar el servicio con un proveedor externo.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 76 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

internacionales, y nos encontramos con que la oferta acá pues no cumplía con los mejores estándares en temas de seguridad. Entonces pues básicamente, la primera decisión, el primer factor que nos llevó a tomar la decisión de que nuestra operación estuviera en Estados Unidos, es porque no encontrábamos la calidad en el manejo de esos servidores. En términos de seguridad y pues nosotros recientemente hemos hecho, hemos vuelto a mirar qué opciones hay en Colombia, Y encontramos que a pesar, de que ha mejorado mucho aun no es, lo suficientemente buena para cumplir con los mejores estándares internacionales, y segundo es más costoso, entonces no entendemos ¿cómo?, A pesar, de que no se cumple con el mejor estándar, es más costoso"¹⁶⁰.

Contrario a esto, de acuerdo con la necesidad de cada una de las empresas que están inmersas en procesos de comercio electrónico algunas por seguridad de la operación y manejo prudente de sus datos han implementado y desarrollado su propia infraestructura tecnológica, manifestando que *"la infraestructura tecnológica sí es bastante grande, nosotros tenemos dos centros de datos nacionales, eso en cuanto a centros de datos físicos para las soluciones que lo requieran y muchas soluciones están en la nube. Entonces nosotros utilizamos nubes públicas, estamos ahorita teniendo acercamientos con (...) y tenemos contratos con (...). El modelo que nosotros siempre colocamos es un hosting dedicado"*¹⁶¹.

- **Entorno empresarial del comercio electrónico**

Los empresarios que participan sobre un entorno de comercio electrónico en el país reflejan un imaginario positivo para el desarrollo de nuevos servicios en la misma proporción en que las políticas públicas de mejoramiento de infraestructura tecnológica registran un aumento en la capacidad para acceder a una conexión de internet a través de distintos dispositivos móviles y fijos; el aprovechamiento de esta infraestructura de telecomunicaciones articulada desde el MinTIC ha permitido diseñar estrategias de integración de los sectores económicos para el desarrollo de procesos relacionados con la innovación en aspectos relacionados con el acercamiento de los servicios del estado con la ciudadanía a través de los portales oficiales de las entidades públicas.

Sin embargo, comparten la necesidad de evaluar las medidas regulatorias, pues es necesario identificar los objetos sociales de cada empresa en el país, en varias entrevistas por ejemplo expresaron lo siguiente *"para la compra y venta de dispositivos móviles como los celulares restringen el mercado impactando negativamente las ventas, pues cierra el libre comercio disminuyendo los competidores y aumentando el valor real del producto, por lo tanto no se solucionan los problemas como el contrabando, la re-venta de celulares robados, pero si afecta a los otros competidores que tenían toda la documentación necesaria y que legalmente pueden importar tecnología al país"*¹⁶².

El dinamismo de los ecosistemas comerciales entre los actores inmersos entre la demanda y la oferta promueve el uso de distintos canales, productos y servicios para incorporar soluciones y aumentar el número de transacciones comerciales, es por ello que, la implementación y adopción de herramientas tecnológicas y el internet han generado un despertar en la exploración y desarrollo del mercado.

De acuerdo con las experiencias de algunas de las empresas en la implementación del modelo de e-commerce en sus inicios *"el principio de nuestro sitio (...) era más un punto de contacto. Lo lanzamos*

¹⁶⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁶¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁶² Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 77 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

en el año 2001, y era un sitio muy básico donde la gente podía encontrar los productos disponibles en el mercado. Era un lugar donde la gente podía registrar su correo electrónico, para poder enviarles comunicaciones. Un sitio donde las personas podían encontrar los puntos de contacto y los puntos de venta. Está nuestro call-center, puntos de venta, no solamente de nuestras tiendas, sino los "sellers". Era un tema más informativo, de noticias corporativas, y cosas de ese estilo. Así duramos mucho tiempo y el sitio corporativo sigue. Ha cambiado, lógicamente, su enfoque, es un tema más de producto. Más de experiencia, como tal, más de estilo de vida. De cómo poder disfrutar los productos. Antes, era un tema muy básico, de producto – foto, y ya. (...) Entonces, tenemos dos plataformas. Una, el sitio corporativo. Y nuestro sitio para hacer compras en línea. Y uno está embebido en el otro. Uno está metido en el otro. Con el tema del comercio electrónico hemos venido con la misma tendencia de la industria"¹⁶³.

La participación de las incubadoras de empresas apoyadas en los estímulos brindados por los órganos y las instituciones relacionadas con el sector tecnológico a través de las estrategias de investigación, desarrollo e innovación (I+D+i), son catalizadores necesarios para el crecimiento de la industria, la capacitación del talento humano y el apalancamiento para generar soluciones y servicios basados en web, por lo tanto la sinergia de experiencias y manifestaciones de las empresas que crecen con el desarrollo de este modelo de negocio se relacionan en cuanto a las percepciones de cómo ha sido este proceso en el tiempo, *"inicialmente nosotros vendemos artículos como libros en físico, no digitales. Pero si utilizamos la plataforma de una página web para que todo el catálogo de lo que tenemos acá se pueda ofertar y vender al usuario que lo quiera comprar por internet. Pues lo más importante es tener un sitio web, bueno y un sistema de gestión, sin el sistema de gestión esto no se puede hacer. El sistema de gestión es una herramienta informática que nos permite a nosotros clasificar y organizar todo el inventario, y desde esa clasificación y ese inventario que nosotros tenemos, hacerla venta, generar la facturación, generar los pedidos a los proveedores y revisar toda la información que nos permite sacar a través de reportes desde esa base de datos"*¹⁶⁴.

De acuerdo con las experiencias anteriormente citadas, la innovación de los medios de acceso a la oferta y el desarrollo a su vez de nuevos portafolios de servicios y productos de acuerdo a las necesidades y hábitos de los clientes se ha diversificado, por lo tanto los mecanismos de acercamiento se realizan a través de plataformas electrónicas; entendiendo que los procesos de compra y venta están soportados a través de medios electrónicos sobre internet, estos procedimientos permiten el monitoreo de la información recolectada a través del tránsito de los usuarios en las plataformas y medios electrónicos. Todo ello relacionado tanto con el objeto social de la empresa, como con el propósito de brindar una solución a las necesidades específicas de los consumidores.

Desde la construcción de modelos asociativos de emprendimiento y las dinámicas de la economía surgen nuevos métodos de interacción entre las empresas y los clientes, por lo tanto, se generan soluciones que integran el objeto social de la empresa con relación a la aceptación tecnológica de acuerdo con la implementación de canales alternativos de venta a través del uso de soluciones basadas en servicios web, en el cual la innovación tecnológica ha jugado un papel importante. Desde las percepciones y las experiencias recolectadas en el estudio sobre las empresas que están inmersas en los procesos y procedimientos que se relacionan con la lógica del negocio se pueden agrupar de acuerdo con la naturaleza de sus transacciones y a la forma en la que generan sus ingresos, por lo

¹⁶³ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

¹⁶⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 78 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

tanto, existen distintos modelos de comercio electrónico relacionados con los servicios o productos que comercializan y el público objetivo.

- **Modelos de negocio en el comercio electrónico**

Business to Business (B2B): generalmente participan las empresas que brindan servicios a otras empresas.

*"Nosotros trabajamos a través de canales de distribución y brindamos soluciones tecnológicas a otras empresas a los cuales les ayudamos, los asesoramos, construimos ideas en conjunto y a veces intervenimos en sus páginas web con relación a las de nuestros canales"*¹⁶⁵.

*"Somos una empresa que brinda soluciones en la gestión de pagos, incluyendo servicio de hosting, pasarela, bajo los estándares que se requieren para la implementación de la misma"*¹⁶⁶.

*"Entonces son terceros, que les ayudamos a las empresas para que puedan vender o recaudar a través de internet"*¹⁶⁷.

Business to Consumer (B2C); Las empresas venden a los clientes.

*"Tenemos dos líneas de negocio. Una es donde tú compras en cualquier parte del mundo y te lo hacen llegar. Y la otra es que entras a nuestra página web, y compras en nuestra página web"*¹⁶⁸

E-Tailing: ventas al por menor en línea.

*"Nosotros somos multímarca pero no somos Marketplace. Aunque vendemos productos de varias marcas, todo es gestionado por nosotros para los clientes, y no por el proveedor"*¹⁶⁹

*"Es una página que le vende al cliente final Productos que son accesorios de moda y perfumería, todos los productos son importados y vendidos en nuestro webshop al detal"*¹⁷⁰

Showrooming: consiste en mirar y probar un producto en una tienda para luego terminar adquiriéndolo en internet.

*"Nosotros, eh... somos una tienda online de artículos relacionados con calzado, accesorios, etc. donde nuestros clientes pueden tener una experiencia de usuario en nuestras tiendas físicas y luego pueden comprarlo a través de nuestro webshop"*¹⁷¹.

Business to Business to Consumer (B2B2C)

"Nosotros no vendemos en nuestra plataforma como tal; pero sí pueden crear un perfil personal y a partir de ello, se abren las opciones para que se agregue una página donde la empresa pueda

¹⁶⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹⁶⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁶⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁶⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

¹⁶⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

¹⁷⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

¹⁷¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 79 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

promocionar y difundir sus productos y lleguen a todo tipo de público; aún si quieren pueden agregarse a otros grupos que manejan temáticas de su interés¹⁷²

"Brindamos servicios corporativos por ejemplo: le podemos dar Hosting a páginas WEB que se dediquen al comercio electrónico y tener alianzas con personas que gestionan pagos (...), plataformas de pago para servicios y para servicios, bienes, etc. lo que permite identificar el número de transacciones de los servicios y los bienes¹⁷³.

Consumer to Business (C2B)

Las incubadoras de emprendedores *"Una vez finalizado el proyecto, miramos si ese proyecto cumple para una nueva etapa o hacemos propuestas en otras cosas en las que el corporativo necesite y si tenemos la experiencia, pues se verifica lo que ellos puedan requerir¹⁷⁴*

Consumer to Consumer (C2C)

"Mucha otra gente que quería vender sus cosas a través de internet y por eso digamos que lanzamos la plataforma, la idea es que cualquiera se puede registrar y abrir su tienda en línea rápido y sencillo¹⁷⁵

Peer to Peer (P2P)

Soluciones tecnológicas que permiten el intercambio de datos entre computadoras procesando datos directamente entre ellas.

"Nosotros somos una solución de seguridad. Nuestra compañía lo que hace es desarrollo de soluciones de seguridad para transacciones en línea, para usuarios del común ¿listo?; Porque nosotros nos vemos, dentro del proceso de pago como (...) un proveedor de seguridad electrónica para pagos a través de internet¹⁷⁶.

3.2.5 Aspectos Específicos

A través de la cartografía colaborativa¹⁷⁷, en la que cada entrevistado definió en qué eslabón o eslabones de la cadena de valor ubica a la empresa que representa, se desarrolló la entrevista partiendo del conocimiento específico del entrevistado. Así como hay empresas que se ubican en un sólo lugar de la cadena de valor, también hay otras que desarrollan sus actividades en varios segmentos y otras que no se ubican dentro de la misma. La entrevista en profundidad permite abordar a los representantes de diferentes empresas que realizan actividades de comercio electrónico con el fin de identificar las diferentes dificultades o barreras que estos encuentran en su ejercicio comercial.

La cadena de valor propuesta para el desarrollo de las entrevistas fue la siguiente:

¹⁷² Entrevista en profundidad. Empresa de Marketing. (2016).

¹⁷³ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁷⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

¹⁷⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Webshop, Marketing. (2016).

¹⁷⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁷⁷ La cartografía colaborativa es un ejercicio participativo que hizo parte del desarrollo de las entrevistas en profundidad. En este caso, el concepto gráfico a intervenir fue la cadena de valor establecida para el desarrollo de este proyecto.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 80 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Figura 3.13 Estudio cualitativo, cadena de valor propuesta



Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cualitativo

Sin embargo, durante el desarrollo de las entrevistas en profundidad se evidenció que era más adecuado hacer explícita la separación entre WebShop y Marketing de la siguiente manera:

Figura 3.14 Estudio cualitativo, cadena de valor resultante del ejercicio



Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cualitativo

Por tanto, para el ejercicio de análisis, estos dos elementos han sido separados.

- **Acceso web**

La mayoría de las empresas no encontró ningún problema en el acceso. En este aspecto, varias empresas destacaron que es una parte importante para la interacción entre el cliente y el producto que está buscando y que es necesario que haya más desarrolladores y personas capacitadas para el desarrollo de contenidos que permitan una experiencia de usuario exitosa, "pues yo diría que es el contenido, como por decir "el empaque": cómo se vende el producto, cómo se genera esa cara hacia internet, entonces generar videos, cómo hacer videos, fotos, toda esa parte de función del contenido o empresas que se encarguen de hacer los textos, que de pronto podrías considerarlo marketing pero yo siento que es como un poquito antes del marketing, los pasos previos para llegar a la publicidad y el mercado. Sí, digamos que sí es un poco marketing pero yo creo que esto del contenido sería importante"¹⁷⁸.

Sin embargo, una de las empresas participantes en el estudio resaltó el hecho que si bien la conectividad aumentó en el país en los últimos años gracias a los subsidios a la demanda, es clara la diferencia entre el comercio electrónico que se hace en ciudades o poblaciones grandes al que puede hacerse en poblaciones más pequeñas, esto se explica por la relación costo-beneficio para el vendedor, frente a las necesidades de los posibles clientes que requieren una conexión a internet. Algunas empresas indican que los proveedores de internet no brindan un servicio de calidad ni en las condiciones mínimas contratadas, ni siquiera adquiriendo canales dedicados de internet. Es por ello que han optado por tener entre dos y tres canales redundantes en caso que no se le brinde el servicio (interrupción del servicio) o se ralentice la tasa de subida o descarga de datos, "a ver, nosotros tenemos para nuestra empresa dos canales redundantes, para poder garantizar conectividad

¹⁷⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

*trabajamos con dos proveedores. Con tres proveedores, porque tenemos un canal de Internet móvil, para poder garantizar esto*¹⁷⁹.

- **Web shop**

Una parte de las empresas entrevistadas resaltó que el alto costo de pertenecer a una plataforma o de tener una plataforma propia constituye una barrera para quienes hacen comercio electrónico. Los costos de instalar y mantener los servidores y sistemas de seguridad para la información almacenada, sumado al desconocimiento de muchos comercios que quieren incursionar en el comercio electrónico y de la percepción sobre los costos para crear una buena página frente al tiempo de retorno de la inversión no han permitido el crecimiento del comercio electrónico en el sector de pequeños y medianos empresarios.

Muchas empresas no están dispuestas a invertir en el diseño de una página web que permita al usuario interactuar con los productos que ofrece la tienda, asumiendo que esta es un complemento de la tienda física y no otra tienda que ofrece sus productos. Este es uno de los puntos en los que el usuario puede conocer más de la oferta de la tienda, pero también en los que puede abandonarla por dos razones mencionadas en varias entrevistas: el exceso de ventanas emergentes ofreciendo otros productos y la calidad de la información sobre los productos anunciados. Uno de los entrevistados comentó *"Por ejemplo, en nuestra página tratamos de ser muy light. Es como, evitar saturar. Cuando nosotros pautamos, tratamos de que sean sitios que no estén saturados. Porque al final, la efectividad se pierde"*¹⁸⁰. En este sentido, el manejo de las plataformas de venta está directamente relacionado con el marketing que se hace de las mismas, tanto en la plataforma específica como en las campañas que se establecen para promocionarla.

- **Marketing**

El Marketing Digital en el entorno del Comercio Electrónico es definido por una empresa como *"todo el proceso de llevar tráfico a las tiendas a través de los canales digitales y se concreten en ventas en las tiendas"*¹⁸¹. Este eslabón es fundamental para el desarrollo del Comercio Electrónico porque *"puedes tener dos campañas una que sea muy eficiente y otra que no sirva absolutamente para nada tienes que identificar cual es eficiente y cual no sirve para nada. Para que todos tus esfuerzos se enfoquen en la eficiente y eliminar la que no sirve para nada"*¹⁸². Y se puede volver *"una barrera de entrada si no traes buenos sistemas o si no tiene buenas fuentes de información no tienes cómo detectar eso en el momento que tienes como identificar eso. Sobre todo es el tema de visualización de los datos para la toma de decisiones, visualización y toma de datos que tengas buena recolección procesamiento y con eso puedes tener ojos para ver lo que está pasando realmente y tomar decisiones que te maximicen las inversiones de mercadeo"*¹⁸³.

Adicionalmente, muchas empresas utilizan los medios tradicionales de mercadeo (pautas publicitarias en radio y televisión, voceo, volantes, etc.): *"digamos que no hemos incursionado en campañas de publicidad muy fuertes. La publicidad la estamos llevando a cabo más con el voz a voz de nuestros clientes y las visitas que realizamos en cada una de nuestras plataformas, pero, si hemos*

¹⁷⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁸⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁸¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

¹⁸² Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁸³ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 83 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*incursionado, con alguna fuerza, en gremios*¹⁸⁴, terceriza con agencias de publicidad (de las entrevistas se desprende que algunas han desarrollado estrategias para el comercio electrónico sin especializarse en él) o utilizan internamente las herramientas para crear campañas publicitarias en la red.

Desde las empresas que proveen herramientas y orientan a los clientes, y se definen como *"una plataforma que facilita a los comercios a generar tráfico y a poner, visible las ofertas de valor u ofertas en precio o lo que tengan para el cliente, ya sea a través del buscador, a través de otro producto nuestro que es la red de display que es millones de sitios web asociados en donde podemos poner publicidad gráfica, no solamente de texto, sino en diferentes posiciones de otros sitios de internet. Entonces, sin los visitantes ningún comercio puede vender, físico offline u online, entonces las acciones de Marketing van enfocadas a llevar sitio, tráfico, a los sitios"*¹⁸⁵, hasta las que ofrecen un servicio de boletines por suscripción, *"por alguna razón se suscribieron a que les enviáramos correos, pues les interesaba conocer de las colecciones, de los descuentos, querían estar enterados de todos los contenidos de la marca"*¹⁸⁶, existen diversas formas de uso de medios electrónicos para anunciar y promocionar productos.

- **Gestión de pagos**

Se *"puede distinguir dos tipos de pasarelas. La pasarela, llamada gateway y la agregadora. La pasarela gateway simplemente se encarga de pasar información de un lado a otro. Lo que hace la pasarela es comunicar al banco de tu tarjeta de crédito, que tú quieres hacer esa compra. Le informa que tienen que retirar ese dinero y ponerlo en la cuenta de la persona a la que compraste. Nunca tiene acceso al dinero, nunca toca el dinero. Es simplemente una pasarela de pagos de información. Traslada información. El problema con las pasarelas gateway es que para tu vender y recibir ese dinero, cuando tú eres un vendedor y recibes ese dinero, te toca tener una cantidad de requisitos. (...) Porque estás conectando al sistema bancario. (...) Las pasarelas agregadoras. Que dicen, mire: yo me encargo de yo recibir el dinero, y pagárselo a usted. Usted le suelta el dinero. Entonces, La pasarela retiene ese dinero en su cuenta, hasta que se lo deposita a la otra persona"*¹⁸⁷. El concepto de Botón de Pagos *"fue diseñado para trabajar sobre cuentas corrientes y cuentas de ahorros, nunca nos metimos con tarjeta de crédito. Hoy es así"*¹⁸⁸.

Se ha mencionado la preferencia de los clientes en Colombia por el comercio físico en parte por el desconocimiento en el acceso, manejo y uso de las herramientas de internet. Esto hace que las empresas hayan creado más alternativas para el pago de sus productos y/o servicios no sólo con los botones de pago sino con medios alternativos de pago (en puntos físicos no bancarios), lo cual ha redundado en que las personas accedan a esos productos y de cierta forma el comercio electrónico se expanda lentamente. Entre los medios alternativos destaca el pago contra-entrega, sin embargo, dice uno de los entrevistados *"las ventas de nosotros son pagos de [contra] entrega, la gente los recibe y paga cuando recibe el producto, pero las transportadoras (...) no pueden utilizar datafonos, porque tienen que estar linkiado [sic] a solamente una tienda, entonces tendrían que tener 20 datafonos"*

¹⁸⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁸⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web, Marketing. (2016).

¹⁸⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁸⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁸⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 84 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*para hacer eso*¹⁸⁹, lo cual evidencia las dificultades cotidianas para proporcionar este tipo de servicios alternativos a los pagos en línea.

- **Logística**

Desde el punto de vista de los entrevistados, las principales barreras logísticas están directamente relacionadas con la geografía del país y diferentes situaciones socioeconómicas sobre las cuales no se puede ejercer control (falta de vías de acceso, paros, pico y placa, entre otros). De acuerdo con los entrevistados, *"la topografía del país pues no es nada fácil, digamos que uno normalmente conoce los sitios por donde puede transitar en su vehículo. Entonces, tú tomas una vía para ir hacia Bucaramanga, por ejemplo; pero, ya si vas para Arauca, ya se te pone muy complicado por situación de orden público, por grupos al margen de la ley; llegar hasta ciertas partes del país es bien complicado (...)"*¹⁹⁰. Y, *"En términos de infraestructura, digamos que ahora no tanto, pero el tema de infraestructura vial aumenta, ahora también menos, bueno, excepto en los últimos dos meses el paro de transportes afecta de sobremanera y los bloqueos afectan"*¹⁹¹.

- **Gestión de pedidos**

De los resultados obtenidos en las entrevistas se observa que la experiencia de las empresas con sus usuarios, no relacionan un producto que se muestre en una página de internet con poder ver y tocar el producto. Esto hace que no haya una diversificación de los productos en el comercio electrónico y por ende las empresas no tienen la necesidad de utilizar los medios electrónicos para ofrecer y vender sus productos.

Esta contradicción se puede resumir en la siguiente descripción de cómo una de las empresas logró sistematizar su inventario con la gestión de pedidos, *"fue un desarrollo que nos tomó un par de meses afinar. Sobre todo, el tema de comercio, el inventario en tiempo real, el inventario uno a uno en tiempo real es tema complicado, porque hay hurtos en los puntos de venta, en los de distribución, porque un producto que estaba exhibido puede decolorarse, entonces, sí está en inventario, pero no es apto para ser despachado, entonces hay que establecer las cantidades mínimas de producto en inventario para poder mostrarlo, es una medida que hemos tomado, otra medida es hacer una doble revisión del producto antes de reportarlo como existente, antes de hacer el despacho, confirmárselo al cliente. Entonces son temas internos, pues ya son estrategias de cada comercio que debe implementar para no generar expectativas negativas en sus clientes o para no incumplir las expectativas de sus clientes por un lado, y por otro lado, pues tampoco ser excesivamente restrictivos porque ya la cantidad de inventario disponible por lo menos a los ojos del cliente se reduciría mucho, entonces si tiene disponibles en teoría miles de tabús, pero después de todas las restricciones que está planteando para evitar experiencias negativas, termina ofreciendo trescientos de esos tabús y digamos que ya el costo de inventarios de esos miles de tabús nunca va a poder ser recuperado por la venta o la rotación de estos trescientos que sí se están mostrando"*¹⁹².

- **Gestión de envíos**

¹⁸⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁹⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹¹ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹² Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 85 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

La mayoría de las empresas han optado tercerizar el envío de sus paquetes por costos, dado que la estructura logística para ello tiene costos altísimos (representados en medios de transporte, lugares de almacenamiento, personal para el manejo de los carros y para la entrega, así como los sistemas de seguimiento y certificación de la entrega). Más que una barrera, la mayoría de las empresas han visto que pueden mejorarse los procesos de recepción de pedidos integrando las plataformas con inventarios dinámicos que permitan recibir la información en tiempo real para iniciar el alistamiento del paquete optimizando los tiempos de entrega.

Este aspecto tiene relación con la infraestructura, la capacidad de muchas empresas de poder asociarse para mejorar sus servicios de venta y entrega, sin embargo *"digamos que muchos e-commerce grandes, yo diría que gran parte de los e-commerce en el país, son pequeñas o medianas empresas. Entonces, la barrera más grande es que estas pequeñas o medianas empresas no han conseguido un proveedor eficiente para que, además de eficiente, económico, no le encarezca su producto y pueda lograr integraciones con empresas multinacionales, que para el caso particular de las empresas grandes de e-commerce, ya lo tienen muy avanzado"*¹⁹³.

- **Almacenamiento**

Algunas de las empresas entrevistadas han logrado sistematizar la gestión de pedidos con los inventarios para tener un manejo en tiempo real de las existencias, como se comentó en el punto anterior. Se resaltó que parte de las fallas en los tiempos para despachar se encontraban en reunir y armar el paquete porque aún se manejan los inventarios manualmente, dificultando la actualización de la información en físico frente a las existencias ofrecidas en la página web; adicionalmente, el mal almacenamiento ocasiona problemas a las empresas debido a que dependen *"de la transportadora, de los servicios que ofrezca el transportador. Porque nuestro negocio no es flota de transporte; nuestro negocio está en los productos de China, tener nuestros centros de distribución. Es que aquí empiezan una serie de problemas. Porque el cliente puede reclamar. Sabe que me llegó roto, me llegó dañado. Y a pesar de que empacamos, puede haber llegado roto"*¹⁹⁴.

- **Distribución**

Varias de las empresas entrevistadas contratan con terceros el servicio de distribución, asumiendo el costo de entrega para que la experiencia de usuario sea satisfactoria y a pesar de que algunas empresas asumen costos de envío para que el cliente reciba sus paquetes a satisfacción, a veces estos no llegan a su destino por errores formales en la digitalización de la dirección a la que está dirigido el producto.

Además, la deficiencia de la infraestructura vial tanto nacional como municipal, el tráfico y la seguridad en la ciudad para la movilización de los paquetes, la poca flexibilidad en los horarios de muchas empresas logísticas y el estado de almacenaje de la mercancía, sea desde el origen o en el medio de transporte, han redundado en la mala percepción de los usuarios sobre los tiempos y la calidad de los productos entregados a través del comercio electrónico.

El tráfico y la seguridad también pueden complicar la movilización de la paquetería en las ciudades ya que, la *"movilidad, eso es lo que más nos complica la vida; tanto vehículo en las mismas partes, en*

¹⁹³ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 86 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

las mismas zonas, las mismas localidades y hay que buscar ayuda del Gobierno pa´ [sic] buscar otras horarios de entrega que no sean en el día; que no funciona tanto en ciudades como Bogotá¹⁹⁵, y sumado a esto, "sobre todo, la seguridad. Digamos que el riesgo que tú corres es muy alto porque en un vehículo tú lo puedes llevar un millón de pesos, como puedes llevar quinientos millones de pesos en mercancía de clientes. Entonces, si te descuidas en algunas zonas de Bogotá, pues te pueden quitar hasta el camión, que se te lleven la mercancía y demás. Entonces, eso se vuelve un complique pues para (...) todos"¹⁹⁶.

- **Entrega**

Algunas de las operadoras logísticas entrevistadas han desarrollado sistemas internos para la validación "frente a mallas viales si efectivamente esa dirección a la cual vamos a ir a entregar ese envío, existe o no existe. Y eso sucede en el proceso de admisión, es decir, cuando el envío todavía está en un cliente. Por eso es importante que los clientes utilicen o se integren con nuestro sistema, porque cuando no se integran, pues todos esos envíos los recibimos y nos llegan acá, ya cuando los tenemos aquí, nos damos cuenta que esas direcciones no existen; ese es el principal inconveniente que tenemos en devoluciones"¹⁹⁷, para reducir el nivel de devoluciones y bajar los costos de la logística inversa; otras han adaptado su estructura para que el cliente pueda recibir, recoger o devolver su paquete en horarios no laborales "hay una parte de nuestra infraestructura que queda acá, que es para que nuestros clientes paguen impuestos y luego hacemos la coordinación de distribución y entregan en algunos de nuestros puntos, con un servicio tercerizado. Lo que hemos tratado es que el cliente encuentre todo y se despreocupe. Sólo que nos diga que quiere y nosotros nos encargamos de todo el resto"¹⁹⁸.

- **Post venta**

El proceso de implementación de sistemas de atención post-venta está en desarrollo y muchas empresas no tienen una forma específica de atender las Peticiones, Quejas y Reclamos, lo que produce desconfianza entre los usuarios, uno de los entrevistados mencionó que "en Colombia, el servicio [al cliente] no es muy bueno comparado con otros países, en cualquier lado, tienda física como online. Lo que pasa es que los colombianos en general aguantan eso es en las tiendas físicas, porque tiene ahí el producto y la verdad es que ahí tiene todo para probarlo y todo así. Pero en muchos casos no aguanta hacer eso online, entonces a veces tienen experiencias malas una vez online y dicen: no voy a comprar, no vale la pena eso"¹⁹⁹.

Varias empresas han aprovechado este vacío para reforzar su imagen corporativa a partir del seguimiento de sus productos, la percepción sobre la atención al momento de la entrega, utilizando no sólo los canales tradicionales como las llamadas telefónicas, atención en oficina y los comentarios en la página web sino la integración de las redes sociales con lo cual pueden personalizar su servicio y ofrecer más productos o productos complementarios al adquirido por el cliente, como en el caso de una de las empresas, "muchos de nuestros mejores clientes vienen por post-venta y es porque tú trajiste tu esfero y te fue bien. Y como te fue bien, tú le dijiste a [otra persona], oiga compre el forro para celular, que a mí me fue bien comprando el esfero. Entonces él no necesitó acceso web, ni web-

¹⁹⁵ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹⁶ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹⁷ Entrevista en profundidad. Empresa de Logística. (2016).

¹⁹⁸ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

¹⁹⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 87 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

shop, ni marketing. [En] el servicio post venta, cuando te pregunto, oye ¿cómo te fue? (...) ¿Ya se te acabó la mina? Te tengo la mina para el esfero que trajiste, porque ya lo compraste hace 3 meses, se te debe estar acabando²⁰⁰.

²⁰⁰ Entrevista en profundidad. Empresa de Web Shop, Marketing. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 88 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

3.2.6 Conclusiones

De acuerdo con la información proporcionada por los entrevistados, desde la perspectiva empresarial, los resultados de las entrevistas en profundidad evidencian que muchas de las barreras manifestadas para hacer comercio electrónico en Colombia están relacionadas con los aspectos logísticos de la operación, ya que es allí donde se generan la mayoría de las dificultades que se constituyen como barreras para el avance y la consolidación del comercio electrónico en el país. Sin embargo, gran parte de estas barreras logísticas son las mismas que afectan al comercio tradicional y están relacionadas con la topografía del país y el estado de las vías, tanto a nivel nacional como municipal.

Por tanto, de acuerdo con lo recopilado en las entrevistas, en el caso del comercio electrónico, estas complicaciones logísticas elevan significativamente el costo de las transacciones y producen desconfianza entre los usuarios ya que en muchas ocasiones los tiempos de entrega se extienden demasiado. Entonces, si bien es cierto que la ampliación de las formas de pago ha permitido extender el cubrimiento de las operaciones de comercio electrónico, la mayoría de estas sigue teniendo lugar en las principales ciudades ya que las barreras geográficas siguen siendo un aspecto fundamental. De otro lado, según la perspectiva de los entrevistados, la baja bancarización es una de las barreras que se está abordando de manera exitosa ya que la ampliación de métodos de pago permite incrementar el acceso de los compradores a los bienes y servicios ofrecidos por el comercio electrónico. El desarrollo de nuevos medios de pago ha permitido incrementar las ventas y empezar un proceso de expansión del comercio electrónico en Colombia; mediante el uso de fórmulas que generan una mayor confianza de parte de los usuarios, los medios alternativos de pago se han convertido en una posibilidad de apalancamiento para el crecimiento del comercio electrónico.

A continuación, se resumen los principales hallazgos asociados por cada eslabón de la cadena de valor:

Tabla 3.4 Hallazgos específicos de acuerdo a la cadena de valor propuesta

Eslabón	Hallazgo
Acceso web	La mayoría de los entrevistados considera que el acceso en las ciudades no constituye un problema, sin embargo, resaltan la necesidad de proveer acceso tanto en regiones apartadas como en áreas periféricas de las mismas ciudades.
Web shop	Desde diferentes aspectos, los entrevistados resaltan que los costos de inversión asociados al funcionamiento efectivo de una plataforma no han permitido el crecimiento del comercio electrónico entre los pequeños y medianos empresarios.
Marketing	Las empresas entrevistadas manifiestan que dado que existen diversas formas de uso de medios electrónicos para anunciar y promocionar productos, las empresas que se dedican al comercio electrónico en Colombia utilizan diferentes métodos de mercadeo que les permiten llegar a sus consumidores potenciales.

Gestión de pagos	De acuerdo con las entrevistas realizadas, el desarrollo de métodos alternativos de pago ha permitido aumentar el acceso a los productos ofrecidos mediante comercio electrónico.
Logística	Desde el punto de vista de los entrevistados, las principales barreras logísticas están directamente relacionadas con la geografía del país y diferentes situaciones socioeconómicas sobre las cuales no se puede ejercer control directo.
Gestión de pedidos	De las entrevistas se desprende que de acuerdo con la experiencia de las empresas con sus usuarios, estos no relacionan un producto que se muestra en una página de internet con el producto tangible, lo que genera dificultades en el proceso de comercialización.
Gestión de envíos	La mayoría de las empresas han tercerizado el envío de sus paquetes y han visto que pueden mejorarse los procesos de recepción de pedidos integrando las plataformas con inventarios dinámicos que permitan recibir la información en tiempo real para iniciar el alistamiento del paquete optimizando los tiempos de entrega.
Almacenamiento	Varias de las empresas entrevistadas han logrado sistematizar la gestión de pedidos con los inventarios para tener un manejo en tiempo real de las existencias y resaltan que parte de las fallas en los tiempos para despachar están en aquellos lugares donde aún se manejan los inventarios manualmente, dificultando la actualización de la información en físico frente a las existencias ofrecidas en la página web.
Distribución	Algunas empresas respondieron que contratan con terceros el servicio de distribución, asumiendo el costo de entrega para que la experiencia de usuario sea satisfactoria, sin embargo, los problemas relacionados con las deficiencias de infraestructura han redundado en la mala percepción de los usuarios sobre los tiempos y la calidad de los productos entregados a través del comercio electrónico.
Entrega	De acuerdo con las entrevistas realizadas, se han desarrollado sistemas internos de validación que les permiten a las operadoras logísticas una entrega más eficiente de los productos.
Postventa	De acuerdo con varios entrevistados, el proceso de implementación de sistemas de atención post-venta está en desarrollo y muchas empresas no tienen una forma específica de atender las Peticiones, Quejas y Reclamos, lo que produce desconfianza entre los usuarios.

Fuente: Elaboración propia con base en el estudio cualitativo

Capítulo 4. Régimen Regulatorio del comercio Electrónico

4.1 Introducción

El comercio electrónico reúne toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar.

Aunque normalmente se asocia el régimen jurídico del comercio electrónico a la Ley 527 de 1999, no existe un régimen jurídico propio y autónomo como tal, sino una serie de normas jurídicas que regulan aspectos propios del acto de comercio electrónico o de aspectos relacionados con él. En lo que sigue, se analizarán las normas jurídicas especiales que regulen, se dirijan o tengan efectos particulares en dicho tipo de comercio.

4.2 En cuanto a la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, aplicaciones y contenidos

La Ley 1341 de 2009, mediante la cual se definen principios y conceptos sobre la Sociedad de la Información y la Organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones, no se limita, como lo hacía el régimen jurídico tradicional²⁰¹, a regular la prestación de servicios de telecomunicaciones, sino que reconoce el nuevo ecosistema de las TIC, incluyendo la provisión de aplicaciones y contenidos, reglamentando la materia de manera general.

A continuación se describen los pilares más importantes de la Ley:

4.2.1 El reconocimiento legal del fenómeno de la Convergencia

En primer lugar, la Ley 1341 reconoce el denominado fenómeno de la “Convergencia”, que se ha entendido como la posibilidad de cursar distintos tipos de servicio (voz, datos, imágenes, video, etc.) a través de una misma red²⁰², en contraposición al estadio tecnológico anterior, en que existían tantas redes como servicios fueran prestados.

La convergencia tecnológica (varios servicios a través de la misma red), ha generado, a su turno, una convergencia de redes (de telefonía, de datos, de televisión); una convergencia de industrias o mercados (telecomunicaciones, información y entretenimiento); una convergencia de productos o servicios (televisión interactiva, computadores personales, VoIP, telefonía); una convergencia de empresas (integraciones empresariales–fusiones y/o adquisiciones-, joint ventures, o alianzas estratégicas entre empresas de telecomunicaciones, informática, y televisión); y una convergencia de tecnologías (fijo–móvil)²⁰³.

De acuerdo con los antecedentes legislativos, una de las finalidades de la Ley era ajustar la estructura de gestión de las telecomunicaciones a la realidad de la convergencia tecnológica²⁰⁴, y contar con un marco legal, normativo e institucional que permitiera hacer frente a la realidad tecnológica del sector

²⁰¹ Decreto Ley 1900 de 1990, Ley 37 de 1993, Ley 142 de 1994 y Ley 555 de 2009

²⁰² LLANEZA GONZÁLEZ, P. Internet y Comunicaciones Digitales. Editorial Bosch (2000) Pág. 17

²⁰³ BANERJEE, A y DIPPON, C. Communications Regulation and Policy under Convergence: advancing the state of the debate. International Telecommunications Society 16th Biennial Conference, Beijing, China June 12-16, (2006) Pág 3, disponible en http://telecomeconomics.com/yahoo_site_admin/assets/docs/ITS2006_paper_Banerjee-Dippon_US_version.337162325.pdf

²⁰⁴ Proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara. Ponencia para Primer Debate, presentada por los H. Representantes a la Cámara CIRO RODRIGUEZ PINZON, ALONSO ACOSTA OSIO, MARINO PAZ OSPINA, NESTOR HOMERO COTRINA, y YESID ESPINOSA CALDERON.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 91 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

"y su interacción con las estructuras de mercado resultado de la convergencia", como ejemplo concreto de la consolidación de la Sociedad de la Información²⁰⁵ que trae consigo facilidades que ayudan a promover un mayor acceso de la gente a las TIC²⁰⁶.

De hecho, la propia Corte Constitucional señaló que la Ley 1341 "introdujo de manera práctica el concepto de convergencia de las telecomunicaciones, el cual implica que el operador puede ofrecer dentro del mercado todos los servicios de telecomunicaciones que la red que utiliza esté en capacidad de soportar"²⁰⁷.

En consecuencia, la Ley debe aplicarse e interpretarse de conformidad con el contexto tecnológico en que se expidió y de conformidad con los fines que animaron dicha expedición, esto es, considerando la convergencia de redes, servicios, industrias y empresas.

4.2.2 El reconocimiento legal de las TIC

La digitalización de las redes, la convergencia, y la irrupción de la internet cambiaron la primitiva cadena de valor del sector telecomunicaciones²⁰⁸, por una nueva cadena, con **nuevos agentes** (proveedores de conectividad, aplicaciones y contenidos), en la que los eslabones no interactúan verticalmente sino entre todos y en distintos momentos²⁰⁹:

Tal interacción ha implicado que hoy, más que hablar de cadenas de valor, se hable de **redes de valor**, en las que **confluyen diferentes jugadores de todas las industrias** que se ven simultáneamente envueltos en distintas cadenas de valor entrelazadas²¹⁰.

Este nuevo ecosistema de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones TIC fue reconocido por la Ley 1341. Como lo señalan los antecedentes de la misma, el proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara tenía por objeto promover la apropiación de las Tecnologías de la Información y la Comunicación-TIC, el apoyo a la generación de contenidos que incentivarán el uso de la infraestructura, y el impulso de la industria TIC²¹¹; y contar con un marco legal, normativo e institucional que permitiera apostar decididamente a i) sectores de TIC jalonadores del crecimiento y ii) la transversalidad de las TIC en la realidad socioeconómica y política del país, así como ampliar el uso y apropiación de las TIC (con énfasis en contenido y aplicaciones) tanto en la vida cotidiana como productiva del ciudadano, las empresas y el gobierno²¹².

²⁰⁵ Proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara. Ponencia para Segundo Debate presentada por los H. Representantes a la Cámara ALONSO ACOSTA OSÍO, YESID ESPINOSA CALDERÓN, MARINO PAZ OSPINA, y NÉSTOR HOMERO COTRINA.

²⁰⁶ Proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara. Ponencia para Tercer Debate presentada por los H. Senadores CARLOS JULIO GONZALEZ V., EFRAIN TORRADO GARCIA, JORGE HERNANDO PEDRAZA, IVAN MORENO ROJAS, JUAN MANUEL CORZO, OSCAR SUAREZ MIRA, PLINIO OLANO BECERRA, ALEXANDER LOPEZ MAYA y GABRIEL ACOSTA B. sentencia C-851 de 2009.

²⁰⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-851 de 2009

²⁰⁸ Caracterizada por cuatro capas básicas: 1) capa de equipos; 2) capa de red, 3) capa de servicios de telecomunicaciones y 4) capa de usuarios.

²⁰⁹ FRANSMAN, M. The New ICT Ecosystem. Cambridge University Press; (2010) Kindle Edition. Posición 827 y ss

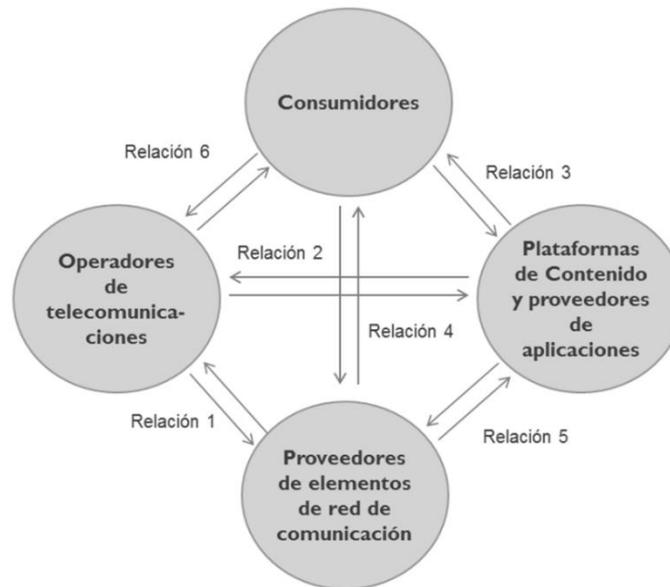
²¹⁰ LI, F y WHALLEY, J. Deconstruction of the telecommunications industry: from value chains to value networks. Telecommunications Policy 26 (2002)

²¹¹ Proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara. Ponencia para Primer Debate, presentada por los H. Representantes a la Cámara CIRO RODRIGUEZ PINZON, ALONSO ACOSTA OSIO, MARINO PAZ OSPINA, NESTOR HOMERO COTRINA, y YESID ESPINOSA CALDERON.

²¹² Proyecto de Ley 112 de 2007 Cámara. Ponencia para Segundo Debate presentada por los H. Representantes a la Cámara ALONSO ACOSTA OSÍO, YESID ESPINOSA CALDERÓN, MARINO PAZ OSPINA, y NÉSTOR HOMERO COTRINA.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 92 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Figura 4.1. Nueva cadena comercio



Fuente: Fransman (2010)

De ahí que, conforme el artículo 1, la Ley 1341 tenga por objeto determinar el marco general para la formulación de las políticas públicas que regirán el sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), su ordenamiento general, el régimen de competencia, la protección al usuario, así como lo concerniente a la cobertura, la calidad del servicio, la promoción de la inversión en el sector y el desarrollo de estas tecnologías, el uso eficiente de las redes y del espectro radioeléctrico, así como las potestades del Estado en relación con la planeación, la gestión, la administración adecuada y eficiente de los recursos, regulación, control y vigilancia del mismo.

Las TIC son definidas en el artículo 6, como *"el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como voz, datos, texto, video e imágenes."*

A su turno, el artículo 9 dispone:

"Artículo 9º. El sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. El sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones está compuesto por industrias manufactureras, comerciales y de servicios cuyos productos recogen, procesan, crean, transmiten o muestran datos e información electrónicamente."

Para las industrias manufactureras, los productos deben estar diseñados para cumplir la función de tratamiento de la información y la comunicación, incluidas la transmisión y la

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 93 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

presentación, y deben utilizar el procesamiento electrónico para detectar, medir y/o registrar fenómenos físicos o para controlar un proceso físico.

Para las industrias de servicios, los productos de esta industria deben estar diseñados para permitir la función de tratamiento de la información y la comunicación por medios electrónicos, sin afectar negativamente el medio ambiente.” (SFT)

Por su lado, el artículo 2 dispone que el fomento, la promoción y el desarrollo de las TIC son una **política de Estado** que involucra a todos los sectores y niveles de la administración pública y de la sociedad, para contribuir al desarrollo educativo, cultural, económico, social y político e incrementar la productividad, la competitividad, el respeto a los Derechos Humanos inherentes y la inclusión social, el artículo 3 señala que el Estado reconoce que **el acceso y uso de las TIC, el despliegue y uso eficiente de la infraestructura, el desarrollo de contenidos y aplicaciones**, entre otros, son pilares para la consolidación de las sociedades de la información y del conocimiento.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley dispone que, en desarrollo de los principios de intervención contenidos en la Constitución Política, el Estado intervendrá en el sector TIC para lograr, entre otros, los siguientes fines:

- a) Promover el **acceso a las TIC**;
- b) Promover el **desarrollo de contenidos y aplicaciones, y la prestación de servicios que usen Tecnologías de la Información y las Comunicaciones**;
- c) **Promover y garantizar** la libre y **leal competencia** y evitar el abuso de la posición dominante y las prácticas restrictivas de la competencia;
- d) Garantizar el despliegue y el **uso eficiente de la infraestructura** y la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos escasos;
- e) Garantizar la interconexión y la interoperabilidad de las redes de telecomunicaciones, así como **el acceso a los elementos de las redes** e instalaciones esenciales de telecomunicaciones **necesarios para promover la provisión y comercialización de servicios, contenidos y aplicaciones que usen Tecnologías de la Información y las Comunicaciones**.
- f) **Incentivar y promover el desarrollo de la industria de TIC** para contribuir al crecimiento económico, la competitividad, la generación de empleo y las exportaciones.

El artículo 5, a su turno, señala que las entidades del orden nacional y territorial promoverán, coordinarán y ejecutarán planes, programas y proyectos tendientes a garantizar el acceso y uso de la población, las empresas y las entidades públicas **a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones**, para lo cual *“incentivarán el desarrollo de infraestructura, contenidos y aplicaciones, así como la ubicación estratégica de terminales y equipos que permitan realmente a los ciudadanos acceder a las aplicaciones tecnológicas que beneficien a los ciudadanos, en especial a los vulnerables y de zonas marginadas del país.”*

El numeral 10 del artículo 22, a la vez que confiere a la Comisión de Regulación de Comunicaciones CRC competencia para imponer de oficio o a solicitud de parte, las servidumbres de acceso, uso e interconexión y las condiciones de acceso y uso de instalaciones esenciales, recursos físicos y soportes lógicos necesarios para la interconexión, y señalar la parte responsable de cancelar los costos correspondientes, así como fijar de oficio o a solicitud de parte las condiciones de acceso, uso e interconexión, le otorga competencia para *“determinar la interoperabilidad de plataformas y el interfuncionamiento de los servicios y/o aplicaciones.”*

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 94 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Finalmente, el artículo 35 de la Ley dispone, entre las funciones del Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, la de financiar planes, programas y proyectos para promover el acceso de los ciudadanos a servicios, contenidos y aplicaciones que usen Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y para la masificación del Gobierno en Línea.

De tal entramado legal, se desprende que la Ley 1341 no se limita solamente a regular la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, que conforme a su artículo 10 constituye un servicio público de titularidad del Estado que se habilita de manera general, sino que se ocupa de promover todo el entorno TIC, dentro del cual se cuenta, por supuesto, la provisión de contenidos y aplicaciones.

La Resolución MINTIC-CRC 202 de 2010, por la cual se expide el glosario de definiciones conforme a lo ordenado por el inciso 2° del artículo 6 de la Ley 1341 de 2009²¹³, reconoce el contexto TIC de la Ley y define los conceptos de **provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, contenidos y aplicaciones**, así:

"Aplicaciones: Conjunto estructurado de actividades realizadas para responder a las necesidades de los usuarios en una situación determinada, con fines de tipo empresarial, educativo, comunicaciones personales o entretenimiento, entre otras. Una aplicación supone la utilización de soportes lógicos y físicos y puede efectuarse de forma parcial o totalmente automática y el acceso puede ser local o remoto. En este último caso, se necesitan servicios de telecomunicación.

Contenido: Información generada bajo cualquier modo o forma de expresión, que puede ser distribuida por cualquier medio y es parte de un mensaje que el sistema de transferencia o medio no examina ni modifica, salvo para conversión durante el transporte del mismo.

(...)

Proveedor de Aplicaciones: Es la persona natural o jurídica que proporciona o suministra servicios de aplicación.

Proveedor de contenido: Es la persona natural o jurídica que genera contenido.

Proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones: Persona jurídica responsable de la operación de redes y/o de la provisión de servicios de telecomunicaciones a terceros. En consecuencia, todos aquellos proveedores habilitados bajo regímenes legales previos se consideran cobijados por la presente definición.

Red de telecomunicaciones: Conjunto de nodos y enlaces alámbricos, radioeléctricos, ópticos u otros sistemas electromagnéticos, incluidos todos sus componentes físicos y lógicos necesarios, que proveen conexiones entre dos (2) o más puntos, fijos o móviles, terrestres o espaciales, para cursar telecomunicaciones. Para su conexión a la red, los terminales deberán ser homologados y no forman parte de la misma.

Servicios de telecomunicaciones: Servicios ofrecidos por los proveedores de redes y servicios para satisfacer una necesidad específica de telecomunicaciones de los usuarios.

²¹³ El inciso 2° del artículo 6° de la Ley 1341 de 2009 señala: "El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones junto con la Comisión de Regulación de Comunicaciones - CRC, deben expedir el glosario de definiciones acordes con los postulados de la UIT y otros organismos internacionales con los cuales sea Colombia firmante de protocolos referidos a estas materias".

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 95 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Telecomunicación: Toda emisión, transmisión y recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, datos o información de cualquier naturaleza por hilo, radiofrecuencia, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos."

En consecuencia, la Ley debe aplicarse e interpretarse considerando el ecosistema digital presente al momento de su expedición, aunque la Ley aborde la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones de manera distinta a la que aborda la provisión de aplicaciones y contenidos. De igual manera, debe tenerse presente que la Ley reglamenta de manera general la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, aplicaciones y contenidos, aunque no somete a un mismo régimen de habilitación a los proveedores de servicios TIC, como se demuestra a continuación.

4.2.3 Habilitación para la provisión de servicios TIC

Dispone el artículo 333 de la Constitución Política que la actividad económica y la iniciativa privada **son libres**, dentro de los límites del bien común, y que para su ejercicio nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, **sin autorización de la ley**.

De la misma manera, señala dicho artículo, de una parte, que el Estado, **por mandato de la ley**, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional, y de otra, que **la ley** delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Así, la Corte Constitucional ha señalado que la libertad económica *"Es una facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, con la finalidad de crear, mantener o incrementar un patrimonio."*²¹⁴

De conformidad con la doctrina constitucional de la Corte en la materia, el derecho a la libertad económica comporta:

- a) La libertad de iniciar una actividad económica, mantenerla o proseguirla en condiciones de igualdad y libertad²¹⁵.
- b) La libertad de contratación como instrumento indispensable para el desarrollo de la libertad económica²¹⁶.
- c) La libertad de creación de empresas y de acceso al mercado; de organización de la empresa a través de la elección de nombre, emplazamiento, forma de organización y composición de sus órganos de dirección; y la libertad de dirección de su producción, inversión, política comercial, y precios²¹⁷.

Al mismo tiempo, ha señalado la Corte que las restricciones al derecho a la libertad económica sólo pueden emanar o ser impuestas en virtud de una ley, cuya validez dependerá de evaluar (i) si la limitación o prohibición, persiguen una finalidad que no se encuentre prohibida en la Constitución; (ii) si la restricción impuesta es potencialmente adecuada para conseguir el fin propuesto, (iii) si hay proporcionalidad en esa relación, esto es que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o

²¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 269 de 2000

²¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-291 de 1994

²¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-624 de 1998

²¹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-365 de 2012

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 96 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

claramente desproporcionada, y (iv) si el núcleo esencial del derecho fue desconocido con la restricción legal o su operatividad se mantiene incólume²¹⁸.

En consecuencia, las actividades económicas de los particulares **son libres, salvo que** la Ley, de manera razonable y proporcional,

- i) las prohíba, como ocurre con la 679 de 2001, que prohíbe a los proveedores o servidores, administradores y usuarios de redes globales de información, alojar en su propio sitio imágenes, textos, documentos o archivos audiovisuales que impliquen directa o indirectamente actividades sexuales con menores de edad, alojar en su propio sitio material pornográfico, en especial en modo de imágenes o videos, cuando existan indicios de que las personas fotografiadas o filmadas son menores de edad, y alojar en su propio sitio vínculos o links, sobre sitios telemáticos que contengan o distribuyan material pornográfico relativo a menores de edad; o
- ii) las restrinja, como ocurre en aquellos casos en que la Ley reserva al Estado el desarrollo de ciertas actividades, por lo cual los particulares requieren una habilitación previa (por ministerio de la Ley, por concesión o por permiso), como ocurre cuando la Ley califica cierta actividad como servicio público de titularidad estatal. Es el caso del decreto ley 1900 de 1990, que calificaba las telecomunicaciones como un servicio público a cargo del Estado, disponiendo que lo prestaría por conducto de entidades públicas de los órdenes nacional y territorial en forma directa, o de manera indirecta mediante concesión.

En consonancia con ello, el artículo 334 de la Constitución dispone que la dirección general de la economía estará a cargo del Estado, el cual intervendrá, **por mandato de la ley**, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, **y en los servicios públicos y privados**.

La Corte Constitucional ha señalado que la intervención del Estado en la economía **i)** necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; **ii)** no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; **iii)** debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; **iv)** debe obedecer al principio de solidaridad; y **v)** debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad²¹⁹.

Finalmente, el artículo 84 de la Carta Política dispone que, cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.

Por ejemplo, al demandarse la nulidad de un "oficio circular" del INVÍAS, en cuanto dispuso que la cesión de las participaciones accionarias en sociedades comerciales debía *"ser consultada y aprobada previamente por esta Entidad"*, dijo el Consejo de Estado, amparado en el artículo 84 de la Constitución:

*"De otra parte, siendo el aporte social uno de los elementos esenciales del contrato de sociedad (art. 89 C. Co), y dependiendo de éste no solo el grado de participación dentro de la sociedad, sino, en determinados casos, su vinculación o pertenencia a la misma, **limitar, más allá de lo dispuesto por la ley, el ejercicio de las facultades que se derivan de dicho aporte, como lo es la de disponer del***

²¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-624 de 1998

²¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-361 de 2002

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 97 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

mismo, comporta sin lugar a dudas un desconocimiento de la libertad contractual y de empresa garantizadas en los artículos 84 y 333 de la Constitución Política.

Preceptúa el artículo 84 constitucional que,

Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio.

En el inciso primero del artículo 333 se señala:

La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

*Así las cosas, estando regulada de manera general en el código de comercio lo atinente a la disposición de acciones, las excepciones o limitaciones que eventualmente se produzcan a su libertad de negociación, establecida por regla general, pueden ser impuestas por la ley, más no en virtud de un acto administrativo.”
²²⁰ (NFT)*

Considerando el anterior entramado constitucional, la Ley 1341 reguló de manera distinta la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, la provisión de aplicaciones, y la provisión de contenidos a través de dichas redes y aplicaciones. En efecto, en cuanto hace a la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, el artículo 10 reservó al Estado la provisión de los mismos, pero habilitó a los particulares, de manera general, tal provisión, sin necesidad de título habilitante administrativo alguno, aunque sujeta a la incorporación en el registro TIC:

"ARTÍCULO 10. HABILITACIÓN GENERAL. *A partir de la vigencia de la presente ley, la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, que es un servicio público bajo la titularidad del Estado, se habilita de manera general, y causará una contraprestación periódica a favor del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esta habilitación comprende, a su vez, la autorización para la instalación, ampliación, modificación, operación y explotación de redes de telecomunicaciones, se suministren o no al público. La habilitación a que hace referencia el presente artículo no incluye el derecho al uso del espectro radioeléctrico."*

Cuando el mencionado artículo califica la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones como servicio público bajo la titularidad del Estado, y al mismo tiempo la habilita de manera general a los particulares, incluyendo allí la autorización para la instalación, ampliación, modificación, operación y explotación de redes de telecomunicaciones, el legislador reserva tal actividad al Estado pero determina que los particulares pueden concurrir a ella, no porque sea un derecho de ellos (dado que está reservada al Estado) sino porque la Ley misma los habilita para ese efecto.

Ello, a diferencia de regímenes anteriormente aplicables al sector de telecomunicaciones, en los que la Ley, bien confería a los particulares el derecho de prestar servicios públicos, sin sujetar la actividad

²²⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: ALIER E. HERNANDEZ ENRIQUEZ Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil dos (2002) Expediente número: 21.845

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 98 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

a titularidad del Estado, como es el caso de la Ley 142 de 1994²²¹, o bien la sujetaba a titularidad pública pero diseñaba una habilitación administrativa por concesión²²² o por permiso²²³.

En contraste con la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones, la Ley 1341, si bien reconoce y promueve la provisión de aplicaciones y contenidos sobre redes de telecomunicaciones, no la califica como servicio público bajo la titularidad del Estado ni la sujeta a habilitación previa por parte de la Administración, por lo cual, de conformidad con los artículos 333, 334 y 84 de la Constitución, la provisión de aplicaciones y contenidos sobre redes de telecomunicaciones es una actividad económica libre, sujeta sí, a las condiciones que establezca la Ley o, por mandato de ella, la Administración, siempre de manera razonable y proporcional.

Un ejemplo ilustra la convergencia legal entre la provisión de servicios de telecomunicaciones, aplicaciones y contenidos: mediante una red de telecomunicaciones, los operadores ofrecen el servicio de telecomunicaciones de acceso a internet, a través del cual los usuarios pueden hacer uso de aplicaciones (Uber, Netflix, Spotify, whatsapp,) que en algunos casos les permiten acceder a ciertos contenidos. En ese ejemplo:

- El operador (Movistar, Claro, ETB) provee servicios de telecomunicaciones al usuario, en este caso el servicio de acceso a internet.
- Uber, Netflix, Spotify y Whatsapp proveen servicios de aplicación a los usuarios, que les permiten, respectivamente, solicitar el servicio de transporte, acceder a contenidos audiovisuales; acceder a contenidos musicales, y acceder a servicios de mensajería y voz sobre internet.
- Uber, Netflix, y Spotify proveen servicios de contenidos a los usuarios:
 - En el caso de Uber, información sobre confirmación y geolocalización del vehículo, y datos del conductor.
 - En el caso de Netflix, los programas a ser elegidos por el usuario, bajo demanda y de acuerdo con un catálogo de programas seleccionado por Netflix.

²²¹ Ley 142 de 1994. **Artículo 10. Libertad de empresa.** Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley.

Artículo 22. Régimen de funcionamiento. Las empresas de servicios públicos debidamente constituidas y organizadas no requieren permiso para desarrollar su objeto social, pero para poder operar deberán obtener de las autoridades competentes, según sea el caso, las concesiones, permisos y licencias de que tratan los artículos 25 y 26 de esta Ley, según la naturaleza de sus actividades.

²²² Ley 37 de 1993. **“Artículo 3.- Prestación del servicio.** El servicio de telefonía móvil celular estará a cargo de la Nación, quien lo podrá prestar directa o indirectamente, a través de concesiones otorgadas mediante contratos a empresas estatales, sociedades privadas, o de naturaleza mixta en las que participen directa o indirectamente operadores de la telefonía fija o convencional en Colombia. (...)”

Ley 555 de 1990. **“Artículo 2.- Definición.** Los Servicios de Comunicación Personal PCS son servicios públicos de telecomunicaciones, no domiciliarios, móviles o fijos, de ámbito y cubrimiento nacional, que se prestan haciendo uso de una red terrestre de telecomunicaciones, cuyo elemento fundamental es el espectro radioeléctrico asignado, que proporcionan en sí mismos capacidad completa para la comunicación entre usuarios PCS y, a través de la interconexión con las redes de telecomunicaciones del Estado con usuarios de dichas redes.

Estos servicios permiten la transmisión de voz, datos e imágenes tanto fijas como móviles y se prestan utilizando la banda de frecuencias que para el efecto atribuya y asigne el Ministerio de Comunicaciones.”

²²³ Ley 333 de 1996. **“Artículo 21.** El servicio de televisión satelital denominado (DBS) o televisión directa al hogar, o cualquier otra denominación que se emplee para este sistema, deberá prestarse por permiso otorgado por la Comisión Nacional de Televisión y bajo las normas que para tal efecto dicha entidad establezca. Cuando a través de este sistema se presten otros servicios de telecomunicaciones se requerirá autorización previa del Ministerio de Comunicaciones. (...)”

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 99 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- En el caso de Spotify, las piezas musicales a ser elegidas por el usuario, bajo demanda y de acuerdo con un catálogo preparado por el proveedor de contenidos.
- A diferencia de ellos, Whatsapp no provee servicios de contenidos, pues el contenido es generado directamente por los usuarios de la aplicación al chatear o cursar comunicaciones de voz.

Mientras la Ley exige -y confiere por ministerio suyo- habilitación del Estado para la prestación de servicios de telecomunicaciones, por calificarlo como un servicio público, no la exige para la provisión de servicios de aplicaciones y contenidos, por estar sujetos a la libertad económica conferida por el artículo 333 de la Constitución.

Resulta relevante también señalar que la Ley 1450 de 2011 adoptó el principio de neutralidad de red, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 56. NEUTRALIDAD EN INTERNET. Los prestadores del servicio de Internet:

1. Sin perjuicio de lo establecido en la Ley 1336 de 2006 <sic, 2009>, no podrán bloquear, interferir, discriminar, ni restringir el derecho de cualquier usuario de Internet, para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio lícito a través de Internet. En este sentido, deberán ofrecer a cada usuario un servicio de acceso a Internet o de conectividad, que no distinga arbitrariamente contenidos, aplicaciones o servicios, basados en la fuente de origen o propiedad de estos. Los prestadores del servicio de Internet podrán hacer ofertas según las necesidades de los segmentos de mercado o de sus usuarios de acuerdo con sus perfiles de uso y consumo, lo cual no se entenderá como discriminación.

2. No podrán limitar el derecho de un usuario a incorporar o utilizar cualquier clase de instrumentos, dispositivos o aparatos en la red, siempre que sean legales y que los mismos no dañen o perjudiquen la red o la calidad del servicio.

3. Ofrecerán a los usuarios servicios de controles parentales para contenidos que atenten contra la ley, dando al usuario información por adelantado de manera clara y precisa respecto del alcance de tales servicios.

4. Publicarán en un sitio web, toda la información relativa a las características del acceso a Internet ofrecido, su velocidad, calidad del servicio, diferenciando entre las conexiones nacionales e internacionales, así como la naturaleza y garantías del servicio.

5. Implementarán mecanismos para preservar la privacidad de los usuarios, contra virus y la seguridad de la red.

6. Bloquearán el acceso a determinados contenidos, aplicaciones o servicios, sólo a pedido expreso del usuario.

PARÁGRAFO. La Comisión de Regulación de Comunicaciones regulará los términos y Condiciones de aplicación de lo establecido en este artículo. La regulación inicial deberá ser expedida dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley."

En cumplimiento de lo establecido en tal artículo, la CRC adoptó la resolución 3502 de 2011, por la cual se establecen las condiciones regulatorias relativas a la neutralidad en internet, que, en lo fundamental:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 100 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Aplica a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones

De acuerdo con el artículo 1, la Resolución aplica a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet, y a otros proveedores o usuarios que hagan uso de dicho acceso, en lógica con el hecho de que el principio de neutralidad de la red surge precisamente por las preocupaciones derivadas de los incentivos de los ISP verticalmente integrados, a discriminar proveedores o contenidos que compitan con sus propios servicios o que no logren negociar con tales ISP mejores condiciones de acceso, en comparación con los que sí.

Establece principios

El artículo 3 de la mencionada resolución adopta ciertos principios que los ISP deben respetar:

a) Libre elección. El usuario podrá libremente utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio a través de internet, **salvo en los casos en que** por disposición legal u orden judicial estén prohibidos o su uso se encuentre restringido.

Adicionalmente, el usuario podrá libremente utilizar cualquier clase de instrumentos, dispositivos o aparatos en la red, siempre que sean legales y que los mismos no dañen o perjudiquen la seguridad de la red o la calidad del servicio.

La libre elección de contenidos, aplicaciones o servicios a través de internet no es entonces un derecho absoluto, pues si una disposición de rango legal o una orden judicial los prohíben, no podrá alegarse el principio de neutralidad de red.

b) No discriminación. En todo momento, los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet brindarán un trato igualitario a los contenidos, aplicaciones y servicios, sin ningún tipo de discriminación **arbitraria**, en especial en razón al origen o propiedad de los mismos. En otras palabras, la resolución no exige que los contenidos, aplicaciones y servicios estén inexorablemente sujetas a unas mismas condiciones, sino que las diferenciaciones entre ellos deben estar motivadas, obedecer a un fin constitucionalmente legítimo, y ser proporcionales a los hechos que le sirven de causa, pues de otra forma se tendrán por arbitrarias.

Dispone también el mencionado principio que, en todo caso los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet podrán hacer ofertas según las necesidades de los segmentos de mercado o de sus usuarios de acuerdo con sus perfiles de uso y consumo, lo cual no se entenderá como discriminación. Dicho de otro modo, una cosa es la neutralidad de red, y otra la posibilidad de efectuar discriminaciones de precios a los usuarios, usualmente diseñadas para ampliar el espectro de la demanda, ante segmentos de usuarios con diferentes perfiles de consumo y precios de reserva.

c) Transparencia. Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet deben revelar sus políticas de gestión de tráfico a los usuarios y a otros proveedores que tengan acceso a su red.

Ello precisamente porque el artículo 7 de la resolución autoriza a los ISP a implementar medidas de gestión de tráfico que sean razonables y no discriminatorias respecto de algún proveedor, servicio, contenido o protocolo específico, esto es, que estén orientadas a optimizar el uso de la red frente al tráfico cursado en determinado momento, de manera proporcional, pero no a afectar injustificadamente cualquier proveedor, servicio, contenido o protocolo específico.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 101 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

d) Información. Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet deben suministrar al usuario toda la información asociada a las condiciones de prestación del servicio incluida velocidad, calidad, prácticas de gestión de tráfico relativas a cada plan ofrecido o acordado, en los términos dispuestos en la Resolución CRC 3066 de 2011, que adopta el Régimen de Protección a los Usuarios de Servicios de Telecomunicaciones.

Adopta aspectos técnicos relacionados con la neutralidad de la red

a) Bloqueo de contenidos.

De acuerdo con el artículo 5, los ISP no podrán bloquear, interferir, discriminar, ni restringir el derecho del usuario para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio a través de internet, sin el consentimiento expreso del usuario, salvo, como se desprende del artículo 3, en los casos en que por disposición legal u orden judicial estén prohibidos o su uso se encuentre restringido.

b) Seguridad de la Red.

Dispone el artículo 6 que los ISP deben informar al usuario, en todo momento, previa celebración del contrato y durante su ejecución, los riesgos relativos a la seguridad de la red en cuanto al servicio de acceso a internet contratado y las acciones que debe adelantar el usuario para preservar tal seguridad.

De otra parte, le impone a los ISP el deber de:

1. Utilizar los recursos técnicos y logísticos tendientes a garantizar y preservar la seguridad de la red, la inviolabilidad de las comunicaciones, la protección contra virus y la integridad del servicio,
2. Hacer uso de las herramientas tecnológicas disponibles y modelos de seguridad, de acuerdo con las características y necesidades propias de su red de acceso, de conformidad con lo definido por la UIT en las recomendaciones de la serie X.800, en relación con la autenticación, acceso, no repudio, confidencialidad de datos, integridad de datos y disponibilidad, en los términos previstos en el artículo 2.3 de la Resolución CRC 3067 de 2011, por la cual se definen los indicadores de calidad para los servicios de telecomunicaciones.
3. Los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones que prestan el servicio de acceso a internet a través de redes móviles deberán implementar modelos de seguridad que eviten el acceso no autorizado, la interrupción, el repudio o la interferencia deliberada de la comunicación, utilizando modelos cifrados, firmas digitales y controles de acceso descritos en las recomendaciones UIT X.1121 y X.1122, en los términos del artículo 2.3 de la Resolución CRC 3067 de 2011 o aquella norma que la modifique, adicione o sustituya.

c) Prácticas de Gestión de tráfico.

Según se había descrito atrás, el artículo 7 de la Resolución establece que los ISP podrán implementar medidas de gestión de tráfico que sean razonables y no discriminatorias respecto de algún proveedor, servicio, contenido o protocolo específico. Tales prácticas se considerarán razonables cuando estén destinadas a:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 102 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Reducir o mitigar los efectos de la congestión sobre la red.
- Asegurar la seguridad e integridad de las redes.
- Asegurar la calidad del servicio a los usuarios.
- Priorizar tipos o clases genéricas de tráfico en función de los requisitos de calidad de servicio (QoS) propias de dicho tráfico, tales como latencia y retardo de los mismos.
- Proporcionar servicios o capacidades de acuerdo con la elección de los usuarios, que atiendan los requisitos técnicos, estándares o mejores prácticas adoptadas por iniciativas de gobernanza de internet u organizaciones de estandarización.

En todo caso, dispone el artículo 7, los ISP deben aplicar únicamente prácticas de gestión de red que cumplan con lo previsto en la recomendación UIT-T X.700 y aquellas que la complementen, modifiquen o sustituyan.

d) Priorización de tráfico

Dispone el artículo 8 que los ISP no pueden llevar a cabo conductas de priorización, degradación o bloqueo que contravengan lo previsto en la Resolución, que no es nada distinto al principio de no discriminación previsto en el artículo 3, y que, de otra parte, no significa que no pueda haber conductas de priorización, degradación o bloqueo, sino que están prohibidas aquellas que obedezcan a la mera arbitrariedad del proveedor, o que no obedezcan a prácticas razonables y proporcionadas de gestión de tráfico.

Aunque los planes de desarrollo tienen una temporalidad de cuatro años, de acuerdo con lo establecido por la Constitución Política en sus artículos 339, 340, 341 y 342, y por la Ley 152 de 1994 en los artículos 13, 14 y 25, el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015, Plan de Desarrollo vigente, dispuso que, con el fin de dar continuidad a los planes, programas y proyectos de mediano y largo plazo, los artículos de las Leyes 812 de 2003, 1151 de 2007 y 1450 de 2011 –anteriores planes de desarrollo- no derogados expresamente en el inciso segundo de dicho artículo, o por otras leyes, continuarán vigentes hasta que sean derogados o modificados por norma posterior, lo que significa que el artículo 56 de la Ley 1450 sigue vigente y la resolución 3502 conserva fuerza ejecutoria, mientras aquella no sea derogada.

4.3 En cuanto a la validez y perfeccionamiento del acto electrónico de comercio (comercio electrónico)

4.3.1 Antecedentes

Como bien lo afirmó el Gobierno Nacional en la exposición de motivos del proyecto de Ley que se convertiría en la Ley 527 de 1999²²⁴, la ley modelo sobre Comercio Electrónico elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) constituye el antecedente que, en materia de comercio electrónico, inspiró la expedición de una Ley de comercio electrónico para Colombia.

Dijo así el Gobierno Nacional en la mencionada exposición:

²²⁴ Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 103 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

"La Asamblea General de la ONU, mediante Resolución 51/162 de 1996 aprobó la ley modelo sobre Comercio Electrónico elaborada por la Cnudmi y recomendó su incorporación a los ordenamientos internos como un instrumento útil para agilizar las relaciones jurídicas entre particulares.

La ley modelo tiene la finalidad de servir de referencia a los países en la evaluación y modernización de ciertos aspectos de sus leyes y prácticas en las comunicaciones con medios computarizados y otras técnicas modernas y en la promulgación de la legislación pertinente cuando no exista legislación de este tipo.

Ahora, nuestra legislación impone restricciones con respecto al uso de medios de comunicación modernos, en virtud a que no existe un régimen específico para el intercambio electrónico de informaciones (llamado por sus siglas en inglés "EDI") y otros medios conexos de comunicación de datos, originando incertidumbre acerca de la validez jurídica de la información presentada de manera diferente al documento, tal como se le califica en nuestro régimen procedimental."

La CNUDMI fue establecida por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2205 del 17 de diciembre de 1966, y tiene por objeto promover la armonización y modernización progresivas del derecho del comercio internacional, mediante la preparación y el fomento de la utilización y adopción de instrumentos legislativos y no legislativos en diversos temas clave del derecho mercantil²²⁵.

De acuerdo con tales objetivos, la CNUDMI elaboró una ley modelo orientada, de una parte, a facilitar el uso del comercio electrónico en los diferentes Estados y de otra, a ayudar los mismos a fortalecer la legislación que rige el uso de métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan papel y a preparar tal legislación en los casos en que carezcan de ella²²⁶.

En especial, la CNUDMI consideró la ley modelo como un régimen especial bien definido y equilibrado que recomendó incorporar al derecho interno en forma de norma unitaria de rango legal, sin perjuicio de que, según fuera la situación interna de cada Estado, pudiera procederse a incorporar el régimen de la Ley Modelo en una o en varias normas de rango legal²²⁷.

Dicha Ley se compone de dos partes, el comercio electrónico en general y el comercio electrónico en materias específicas. La primera parte se divide, a su turno, en tres capítulos: Capítulo I. Disposiciones Generales, Capítulo II. Aplicación de los requisitos jurídicos a los mensajes de datos, y Capítulo III Comunicación de los mensajes de datos.

El Capítulo I Disposiciones Generales incorpora normas sobre:

- Ámbito de aplicación
- Definiciones
- Interpretación y
- Modificación mediante acuerdo

²²⁵ Guía de la CNUDMI. Datos básicos y funciones de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

²²⁶ Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Guía para su incorporación al derecho interno. 1996. Pág. 2

²²⁷ *Ibidem* Pág. 19

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 104 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

El Capítulo II Aplicación de los requisitos jurídicos a los mensajes de datos, a su turno, incluye normas sobre:

- Reconocimiento jurídico de los mensajes de datos
- Incorporación por remisión
- Escrito
- Firma
- Original
- Admisibilidad y fuerza probatoria de los mensajes de datos y
- Conservación de los mensajes de datos

Finalmente, el Capítulo III. Comunicación de los mensajes de datos se refiere a los siguientes aspectos:

- Formación y validez de los contratos Artículo 12. Reconocimiento por las partes de los mensajes de datos
- Atribución de los mensajes de datos
- Acuse de recibo
- Tiempo y lugar del envío y la recepción de un mensaje de datos

Sobre la ley modelo, como se verá, descansa el marco conceptual de la Ley 527 de 1999. Sin perjuicio de la aplicación y alcance que se derivan de la práctica jurídica en Colombia, así como de la jurisprudencia emanada de las cortes nacionales, es de relevancia mencionar ciertas particularidades asociadas al alcance que la CNUDMI le confiere a la Ley modelo:

- a) Al incorporar a su derecho interno los procedimientos prescritos por la Ley Modelo para todo supuesto en el que las partes opten por emplear medios electrónicos de comunicación, un Estado estará creando un **entorno legal neutro para todo medio técnicamente viable de comunicación comercial**²²⁸.
- b) En principio, no se excluye ninguna técnica de comunicación del ámbito de la Ley Modelo, que debe acoger en su régimen toda eventual innovación técnica en este campo²²⁹.
- c) La Ley Modelo tiene por objeto enunciar los procedimientos y principios básicos para facilitar el empleo de las técnicas modernas de comunicación para consignar y comunicar información en diversos tipos de circunstancias, pero no enuncia por sí sola todas las reglas necesarias para aplicar esas técnicas de comunicación en la práctica ni tiene por objeto regular todos los pormenores del empleo del comercio electrónico²³⁰.
- d) En tanto los requisitos legales que prescriben el empleo de la documentación tradicional con soporte de papel constituyen el principal obstáculo para el desarrollo de medios modernos de comunicación, la Ley Modelo sigue el “criterio del equivalente funcional”, según el cual la documentación consignada por medios electrónicos cumple igual o de mejor manera, las funciones típicas del papel, como es el caso de su legibilidad, su inalterabilidad, su reproducción, la autenticación de los datos consignados suscribiéndolos con una firma; y su presentación ante las autoridades públicas y los tribunales²³¹.
- e) El principio de equivalencia funcional no implica que un mensaje de datos sea, en sí mismo, el equivalente de un documento de papel, ni que cumpla necesariamente todas las funciones de un documento de papel, ni pretende definir un equivalente informático para todo tipo de

²²⁸ *Ibidem* Pág. 17

²²⁹ *Ibidem* Pág. 18

²³⁰ *Ibidem* Pág. 19-20

²³¹ *Ibidem* Pág. 21

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 105 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

documentos de papel, sino que trata de determinar la función básica de cada uno de los requisitos de forma que la documentación sobre papel, a efectos de determinar los criterios que, de ser cumplidos por un mensaje de datos, permiten la atribución a ese mensaje de un reconocimiento legal equivalente al de un documento de papel que haya de desempeñar idéntica función²³².

4.3.2 Ley 527 de 1999

Como se ha señalado, el legislador del año 1999 atendió la recomendación de la CNUDMI de incorporar la Ley Modelo al derecho interno en forma de norma unitaria de rango legal, fruto de lo cual es la Ley 527 de 1999.

Dicha Ley presenta siete grandes componentes:

- Ámbito de Aplicación
- Definiciones
- Equivalentes Funcionales
- Firma Electrónica y Firma Digital
- Contratación Electrónica
- Entidades de Certificación

A continuación, se abordará cada uno de tales aspectos:

4.3.2.1 Ámbito de aplicación y comercio electrónico

Aunque la Ley 527 de 1999 se ha conocido como Ley de Comercio Electrónico en Colombia, es necesario recalcar que la misma se ocupa principalmente de definir y reglamentar el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico, de las firmas digitales, y de las entidades de certificación, esto es, va mucho más allá del comercio electrónico, al validar jurídicamente la utilización de mensaje de datos para celebrar actos jurídicos eficaces, sean mercantiles o no.

En efecto, conforme el ámbito de aplicación previsto en la Ley 527, la Ley no se limita a regular las transacciones comerciales realizadas a través de mensajes de datos, sino a cualquier tipo de información en forma de mensaje de datos, con dos excepciones, según lo dispone su tenor literal:

"ARTICULO 1o. AMBITO DE APLICACION. La presente ley será aplicable a *todo tipo de información en forma de mensaje de datos*, salvo en los siguientes casos:

a) En las obligaciones contraídas por el Estado colombiano en virtud de convenios o tratados internacionales;

b) En las advertencias escritas que por disposición legal deban ir necesariamente impresas en cierto tipo de productos en razón al riesgo que implica su comercialización, uso o consumo." (NFT)

La aplicación de la Ley más allá del ámbito del comercio electrónico ha sido reconocida por la Corte:

²³² Ibídem Pág. 22

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 106 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

"Como se desprende de esta extensa cita, la Ley 527 de 1999 no se limita al tema del comercio electrónico, aun cuando sus orígenes y su inspiración internacional conciernen fundamentalmente al ámbito mercantil.

Al respecto recuerda el señor Procurador en su intervención que del análisis del respectivo expediente legislativo se comprueba que si bien el proyecto inicial restringía el contenido de la norma al campo exclusivamente comercial, éste se fue ampliando para hacer finalmente referencia en forma genérica al acceso y uso de los mensajes de datos. En este sentido en el texto definitivo se eliminó la alusión al "comercio electrónico en general" contenida en el título del capítulo I de la parte primera de la ley, para hacer simplemente referencia a "las disposiciones generales".

En consecuencia, contrariamente a lo señalado por los intervinientes representantes de los Ministerios de Justicia y de Desarrollo, ha de entenderse que la ley 527 de 1999 no se restringe a las operaciones comerciales sino que hace referencia en forma genérica al acceso y uso de los mensajes de datos, lo que obliga a una comprensión sistemática de sus disposiciones con el conjunto de normas que se refieren a este tema dentro de nuestro ordenamiento jurídico y en particular con las disposiciones que como el artículo 95 de la Ley Estatutaria de administración de Justicia se han ocupado de esta materia."

233

El mensaje de datos, independientemente de su naturaleza comercial o no, es definido en el artículo 2 de la Ley:

"a) Mensaje de datos. *La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.*

Respecto del mensaje de datos, dijo la Corte Constitucional:

"La noción de "mensaje" comprende la información obtenida por medios análogos en el ámbito de las técnicas de comunicación modernas, bajo la configuración de los progresos técnicos que tengan contenido jurídico.

Cuando en la definición de mensaje de datos, se menciona los "medios similares", se busca establecer el hecho de que la norma no está exclusivamente destinada a conducir las prácticas modernas de comunicación, sino que pretenden ser útil para involucrar todos los adelantos tecnológicos que se generen en un futuro.

El mensaje de datos como tal debe recibir el mismo tratamiento de los documentos consignados en papel, es decir, debe dársele la misma eficacia jurídica, por cuanto el mensaje de datos comporta los mismos criterios de un documento.

Dentro de las características esenciales del mensaje de datos encontramos que es una prueba de la existencia y naturaleza de la voluntad de las partes de comprometerse; es un documento legible que puede ser presentado ante las Entidades públicas y los

²³³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-831 de 2001

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 107 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*Tribunales; admite su almacenamiento e inalterabilidad en el tiempo; facilita la revisión y posterior auditoría para los fines contables, impositivos y reglamentarios; afirma derechos y obligaciones jurídicas entre los intervinientes y es accesible para su ulterior consulta, es decir, que la información en forma de datos computarizados es susceptible de leerse e interpretarse.*²³⁴

Nótese que el concepto de mensaje de datos está asociado a información que se genera, se envía, se recibe, se almacena o se comunica por medios electrónicos, de donde se hace evidente la diferencia con el documento electrónico, que es el soporte de la información contenida en él, esto es, el soporte del mensaje de datos. Mientras el mensaje de datos es el contenido, el documento electrónico es el continente, aunque en ocasiones los operadores jurídicos, en la práctica, asimilen el primero al segundo.

Con relación a los medios electrónicos a través de los cuales los mensajes de datos son cursados, la Ley menciona, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), la internet, y el correo electrónico. De esos tres, la propia Ley define el primero así:

"e) Intercambio Electrónico de Datos (EDI). *La transmisión electrónica de datos de una computadora a otra, que está estructurada bajo normas técnicas convenidas al efecto;*"

El Intercambio Electrónico de Datos (EDI) es el intercambio electrónico de información comercial relacionada con compras, facturas, conocimientos de embarque, datos de inventario, etc., en formatos estandarizados, tanto entre organizaciones o socios comerciales como entre dependencias o departamentos de una misma organización. Dos rasgos resultan asociados al EDI: i) sólo involucra las transacciones de empresa a empresa (B2B), en tanto los consumidores no utilizan directamente EDI para la compra de bienes o servicios; y ii) EDI implica transacciones entre ordenadores o bases de datos, pero no individuos, por lo que el envío personal de correos electrónicos o la compartición de archivos a través de una red, no constituye EDI, aunque sí constituye un medio electrónico jurídicamente válido para enviar y recibir mensajes de datos.

Dejando claro que la Ley no limita su ámbito de aplicación a los mensajes de datos de naturaleza comercial, es necesario remitirse a la definición de comercio electrónico previsto en la Ley:

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

²³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-662 de 2000

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 108 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Para el legislador de 1999, entonces, constituye comercio electrónico aquella relación entre dos partes que **i) sea de índole comercial, y ii) se estructure a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar.**

Aunque la Ley hace alusión a relaciones específicas de índole comercial, lo hace de manera enunciativa, pues aclara que las relaciones de índole comercial no se limitan a las allí enumeradas, por lo que deberán entenderse como relaciones de índole comercial aquellas que, no estando dentro de las comprendidas en el literal b) del artículo 2, se inscriban dentro de las previstas en los artículos 20²³⁵ y 21²³⁶ del Código de Comercio, cuando se estructuren a partir de mensajes de datos enviados y recibidos a través de cualquier medio electrónico.

Adicionalmente, debe tenerse presente que el artículo 49 de la Ley 1480 de 2011, corregido por el artículo 4 del Decreto 2184 de 2012, dispone que, sin perjuicio de lo establecido en el literal b) del artículo 2 de la Ley 527 de 1999, se entenderá por comercio electrónico la realización de actos, negocios u operaciones mercantiles concertados a través del intercambio de mensajes de datos telemáticamente cursados entre proveedores y los consumidores para la comercialización de productos y servicios.

Para que esos actos, negocios u operaciones mercantiles se consideren como actos de comercio electrónico, deben perfeccionarse a partir de la utilización o intercambio de mensajes de datos²³⁷, cursados telemáticamente²³⁸, para lo cual la Ley misma es amplia al definir los sistemas de información:

"f) Sistema de Información. *Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos*

En otras palabras, cualquier sistema informático y telemático que permita la generación, envío, recibo, archivo o procesamiento de mensajes de datos, es jurídicamente válido para el perfeccionamiento de actos jurídicos, mercantiles o no, lo cual se corresponde con el principio de "neutralidad tecnológica".

4.3.2.2 Equivalentes Funcionales

Al definir el principio de equivalencia funcional de los actos jurídicos celebrados a través de medios electrónicos, Rincón Cárdenas utiliza una de las descripciones más claras al respecto, cuando afirma:

*"(...) la función jurídica que cumple la instrumentación escrita y autógrafa respecto de todo acto jurídico, o su expresión oral, la cumple de igual forma la instrumentación electrónica a través de un mensaje de datos, con independencia del contenido, extensión, alcance y finalidad del acto así instrumentado."*²³⁹

²³⁵ Que enumera los actos, operaciones y empresas que se consideran mercantiles para todos los efectos legales.

²³⁶ Según el cual se tendrán como mercantiles todos los actos **de los comerciantes** relacionados con **actividades o empresas de comercio**, y los ejecutados por cualquier persona para asegurar el **cumplimiento de obligaciones comerciales**.

²³⁷ Es decir, de información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares.

²³⁸ Mientras la informática es el procesamiento automático de información mediante dispositivos electrónicos y sistemas computacionales, la telemática es la combinación de la informática y de las telecomunicaciones para el envío y la recepción de datos.

²³⁹ RINCÓN CÁRDENAS, E. Derecho del Comercio Electrónico y de Internet. Legis Editores. 2ª edición Pág. 83

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 109 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De esa manera, de acuerdo con el principio equivalencia funcional, el contenido de un documento electrónico está llamado a surtir los mismos efectos que el contenido en un documento en soporte papel. La guía de aplicación de la ley modelo de la CNUDMI dispone al respecto:

"16. Así pues, la Ley Modelo sigue un nuevo criterio denominado a veces 'criterio del equivalente funcional', basado en un análisis de los objetivos y funciones del requisito tradicional de la presentación de un escrito consignado sobre papel con miras a determinar la manera de satisfacer sus objetivos y funciones con técnicas del llamado comercio electrónico. Por ejemplo, ese documento de papel cumple funciones como las siguientes: proporcionar un documento legible para todos; asegurar la inalterabilidad de un documento a lo largo del tiempo; permitir la reproducción de un documento a fin de que cada una de las partes disponga de un ejemplar del mismo escrito; permitir la autenticación de los datos consignados suscribiéndolos con una firma; y proporcionar una forma aceptable para la presentación de un escrito ante las autoridades públicas y los tribunales. Cabe señalar que, respecto de todas esas funciones, la documentación consignada por medios electrónicos puede ofrecer un grado de seguridad equivalente al del papel y, en la mayoría de los casos, mucha mayor fiabilidad y rapidez, especialmente respecto de la determinación del origen y del contenido de los datos, con tal que se observen ciertos requisitos técnicos y jurídicos."

240

El principio de equivalencia funcional se refleja a lo largo de la Ley 527. El artículo 5 de la misma señala:

"ARTICULO 5o. RECONOCIMIENTO JURIDICO DE LOS MENSAJES DE DATOS. No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos."

Es importante precisar lo que el artículo 5 dice y lo que no dice. Lo que dice es que el sólo hecho de que una información esté en forma de mensaje de datos no podrá ser esgrimido para negarle a dicha información efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria. Lo que no dice es que cualquier mensaje de datos, por ese sólo hecho, equivale, esto es, tiene los mismos efectos de, una información soportada en papel, pues para que ello suceda deben cumplirse ciertos requisitos previstos en los artículos 6, 7, 8 y 9 de la Ley.

Tal consideración es reconocida en la guía de aplicación de la ley modelo de la CNUDMI:

"17. Un mensaje de datos no es, de por sí, el equivalente de un documento de papel, ya que es de naturaleza distinta y no cumple necesariamente todas las funciones imaginables de un documento de papel. Por ello se adoptó en la Ley Modelo un criterio flexible que tuviera en cuenta la graduación actual de los requisitos aplicables a la documentación consignada sobre papel: al adoptar el criterio del 'equivalente funcional', se prestó atención a esa jerarquía actual de los requisitos de forma, que sirven para dotar a los documentos de papel del grado de fiabilidad, inalterabilidad y rastreabilidad que mejor convenga a la función que les haya sido atribuida. Por ejemplo, el requisito de que los datos se presenten por escrito (que suele constituir un

²⁴⁰ Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Guía para su incorporación al derecho interno 1996. Pág. 21

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 110 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

'requisito mínimo') no debe ser confundido con otros requisitos más estrictos como el de 'escrito firmado', 'original firmado' o 'acto jurídico autenticado'.

18. La Ley Modelo no pretende definir un equivalente informático para todo tipo de documentos de papel, sino que trata de determinar la función básica de cada uno de los requisitos de forma de la documentación sobre papel con miras a determinar los criterios que, de ser cumplidos por un mensaje de datos, permitirían la atribución a ese mensaje de un reconocimiento legal equivalente al de un documento de papel que haya de desempeñar idéntica función. Cabe señalar que en los artículos 6 a 8 de la Ley Modelo se ha seguido el criterio del equivalente funcional respecto de las nociones de 'escrito', 'firma' y 'original', pero no respecto de otras nociones jurídicas que en esa Ley se regulan. Por ejemplo, no se ha intentado establecer un equivalente funcional en el artículo 10 de los requisitos actualmente aplicables al archivo de datos"²⁴¹.

Los requisitos previstos en los artículos 6, 7, 8, 9 y 12 de la Ley son:

a) Escrito

Señala el artículo 6 de la Ley:

"ARTICULO 6º. ESCRITO. Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas prevén consecuencias en el caso de que la información no conste por escrito."

De acuerdo con lo afirmado en el mencionado artículo, si es requisito para la validez de un acto jurídico que el mismo conste por escrito, no es suficiente que la información se exprese en un mensaje de datos, pese a lo señalado en el artículo 5, pues se requerirá, adicionalmente, que esta sea **accesible para su posterior consulta**.

Al emplear la palabra "accesible" se quiere sugerir que la información en forma de datos informatizados debe ser legible e interpretable y que debe conservarse todo programa informático que sea necesario para hacer legible esa información²⁴².

b) Firma

Señala el artículo 7 de la Ley:

"ARTICULO 7º. FIRMA.

Cuando cualquier norma exija la presencia de una firma o establezca ciertas consecuencias en ausencia de la misma, en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si:

a) Se ha utilizado un método que permita identificar al iniciador de un mensaje de datos y para indicar que el contenido cuenta con su aprobación;

²⁴¹ Ibídem. Pág. 21-22

²⁴² Ibídem Pág. 38

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 111 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

b) Que el método sea tanto confiable como apropiado para el propósito por el cual el mensaje fue generado o comunicado.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que no exista una firma.”

La lógica que subyace a la norma estriba en que se trata de mantener, en el entorno electrónico, las mismas funciones que la firma tiene en el entorno de papel, como lo son, por ejemplo, identificar a una persona; dar certeza a la participación personal de esa persona en el acto de firmar; asociar a esa persona con el contenido de un documento; y demostrar la intención de una parte contractual de obligarse por el contenido del contrato firmado, o la intención de una persona de reivindicar la autoría de un texto, o la intención de una persona de asociarse con el contenido de un documento escrito por otra; o el hecho de que esa persona había estado en un lugar determinado, en un momento dado²⁴³.

Ahora bien, considerando que la Ley 527 se limitó a definir la *firma digital*²⁴⁴, que es tan sólo una especie de la firma electrónica, y que el artículo 15.6 del Tratado de Libre Comercio suscrito con los Estados Unidos²⁴⁵ dispone que no se podrá adoptar o mantener legislación sobre autenticación electrónica que impida a las partes en una transacción electrónica determinar en forma mutua los métodos apropiados de autenticación o que les impida establecer, ante instancias judiciales o administrativas, que la transacción electrónica cumple con cualquier requerimiento legal con respecto a la autenticación, el Gobierno Nacional expidió el decreto 2364 de 2012, por medio del cual reglamentó el artículo 7 de la Ley 527 sobre firma electrónica, compilado en el capítulo 47 del decreto 1074 de 2015²⁴⁶.

Dicho decreto en su artículo 2.2.2.47.1 define la “firma electrónica” como **cualquier método** que permita identificar a una persona en relación con un mensaje de datos, tales como códigos, contraseñas, datos biométricos, o claves criptográficas privadas, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente.

Para esos efectos, define el “Firmante” como la persona que posee los datos de creación de la firma y que actúa en nombre propio o por cuenta de la persona a la que representa, y los “datos de creación de la firma electrónica” como los datos únicos y personalísimos que el firmante utiliza para firmar.

Desde esa perspectiva, el artículo 2.2.2.47.2 adopta el principio de “Neutralidad Tecnológica e Igualdad de Tratamiento de las Tecnologías para la Firma Electrónica”, al disponer que ninguna de las disposiciones del capítulo 47 (que compila el decreto 2364 de 2012) será aplicada de modo que excluya, restrinja o prive de efecto jurídico cualquier método, procedimiento, dispositivo o tecnología para crear una firma electrónica que cumpla los requisitos señalados en el artículo 7 de la Ley 527.

Así, el artículo 2.2.2.47.3. dispone que, cuando se exija la firma de una persona, ese requisito quedará cumplido en relación con un mensaje de datos si se utiliza una firma electrónica que, a la luz

²⁴³ Ibídem Pág. 39

²⁴⁴ Artículo 2 Definiciones. (...) c) Firma digital. Se entenderá como un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación;

²⁴⁵ Aprobado por la Ley 1143 de 2007

²⁴⁶ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 112 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

de todas las circunstancias del caso, incluido cualquier acuerdo aplicable, sea tan confiable como apropiada para los fines con los cuales se generó o comunicó ese mensaje.

La firma electrónica se considerará confiable para el propósito por el cual el mensaje de datos fue generado o comunicado si **i)** los datos de creación de la firma, en el contexto en que son utilizados, corresponden exclusivamente al firmante; y si **ii)** es posible detectar cualquier alteración no autorizada del mensaje de datos, hecha después del momento de la firma, todo sin perjuicio de la posibilidad de que cualquier persona demuestre de otra manera, bien que la firma electrónica es confiable, bien que no lo es²⁴⁷.

Finalmente, en desarrollo de lo señalado en el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, el artículo 2.2.2.47.1 define el "Acuerdo sobre el uso del mecanismo de firma electrónica" como el acuerdo de voluntades mediante el cual se estipulan las condiciones legales y técnicas a las cuales se ajustarán las partes para realizar comunicaciones, efectuar transacciones, crear documentos electrónicos o cualquier otra actividad mediante el uso del intercambio electrónico de datos.

A este respecto, el decreto dispone que se presume que los mecanismos o técnicas de identificación personal o autenticación electrónica que acuerden utilizar las partes cumplen los requisitos de firma electrónica, salvo prueba en contrario, aunque impone a la parte que mediante acuerdo provee los métodos de firma electrónica el deber de asegurarse de que sus mecanismos son técnicamente seguros y confiables para el propósito de los mismos, así como el de probar estos requisitos en caso de que sea necesario²⁴⁸.

De otra parte, como se señaló atrás, mientras la firma electrónica, tal como fue definida artículo 2.2.2.47.1 del decreto 1074 de 2015, es el género, la firma digital definida en el literal c) del artículo 2 de la Ley 527 es una de sus especies. El mencionado literal c) la define así:

"c) Firma digital. Se entenderá como un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación.

La firma digital es una firma electrónica asociada a la técnica de la "criptografía", que es el "Arte de escribir con clave secreta o de un modo enigmático"²⁴⁹. Entre los métodos criptográficos modernos se encuentran la criptografía simétrica y la criptografía asimétrica. En la primera, también denominada de "clave privada", se utiliza una sola clave para cifrar y descifrar el mensaje, y tanto el emisor como el receptor deben conocerla previamente, lo que implica la existencia de un "secreto" entre ambos.

A diferencia de las claves simétricas donde el emisor y el receptor usan la misma clave, en el sistema de criptografía asimétrica, también denominado de clave pública, se utiliza una clave privada, que sólo conoce el emisor, y una clave pública, que puede conocer cualquier persona. Con cualquiera de las claves se cifra el mensaje y con la otra se descifra.

²⁴⁷ Artículo 2.2.2.47.4. CONFIABILIDAD DE LA FIRMA ELECTRÓNICA.

²⁴⁸ Artículo 2.2.2.47.7. FIRMA ELECTRÓNICA PACTADA MEDIANTE ACUERDO.

²⁴⁹ www.rae.es

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 113 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

La criptografía asimétrica se utiliza comúnmente para **i) el cifrado con clave pública**, en el que el mensaje se cifra con la *clave pública del destinatario*, y en consecuencia sólo quien tenga la clave privada (que se supone que es su dueño y la persona asociada con la clave pública) podrá descifrarlo, lo cual garantiza la confidencialidad del mensaje de datos; y **ii) la firma digital**, en la que el mensaje firmado con la clave privada del emisor puede ser verificado por cualquier persona que tenga acceso a la clave pública del remitente, lo que garantiza que el emisor tiene acceso a la clave privada y que muy probablemente el emisor corresponda a la persona asociada a la clave privada, lo cual garantiza la integridad del mensaje de datos, esto es, que no haya sido manipulado²⁵⁰.

El artículo 28 de la Ley 527 dispone al respecto:

"ARTICULO 28. ATRIBUTOS JURIDICOS DE UNA FIRMA DIGITAL. Cuando una firma digital haya sido fijada en un mensaje de datos se presume que el suscriptor de aquella tenía la intención de acreditar ese mensaje de datos y de ser vinculado con el contenido del mismo.

PARAGRAFO. El uso de una firma digital tendrá la misma fuerza y efectos que el uso de una firma manuscrita, si aquella incorpora los siguientes atributos:

- 1. Es única a la persona que la usa.*
- 2. Es susceptible de ser verificada.*
- 3. Está bajo el control exclusivo de la persona que la usa.*
- 4. Está ligada a la información o mensaje, de tal manera que si éstos son cambiados, la firma digital es invalidada.*
- 5. Está conforme a las reglamentaciones adoptadas por el Gobierno Nacional."*

La firma digital es entonces, aquella firma electrónica basada en el uso de criptografía asimétrica, de clave pública, que permite acreditar la identificación del firmante (autenticidad), garantizando, por una parte, la no manipulación de los datos (integridad) y la imposibilidad de acceso a ellos por parte de terceros no autorizados (confidencialidad), y por otra, que quien la utiliza no niegue la autoría del mensaje (no repudio).

c) Original

Señala el artículo 8 de la Ley:

"ARTICULO 8o. ORIGINAL. Cuando cualquier norma requiera que la información sea presentada y conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si:

- a) Existe alguna garantía confiable de que se ha conservado la **integridad de la información**, a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como mensaje de datos o en alguna otra forma;*

²⁵⁰ ADIEGO, J. Problemática informática de la protección de obras digitales protegidas. En La propiedad intelectual en la era digital. Límites e infracciones a los derechos de autor en Internet. Editorial La Ley. Director Ricardo Mata y Martín (2011) Pág. 14

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 114 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

b) De requerirse que la información sea presentada, si dicha información **puede ser mostrada** a la persona que se deba presentar.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que la información no sea presentada o conservada en su forma original."

Entonces, para que un mensaje sea aceptable como el equivalente funcional de un original, debe demostrarse que **i)** es íntegro, y **ii)** pueda ser mostrado a la persona a la que jurídicamente se le deba presentar.

Precisamente, la integridad se aborda en el artículo 9 de la Ley 527:

d) Integridad

Señala el artículo 9 de la Ley:

"ARTICULO 9o. INTEGRIDAD DE UN MENSAJE DE DATOS. Para efectos del artículo anterior, se considerará que la información consignada en un mensaje de datos es íntegra, si ésta ha permanecido completa e inalterada, salvo la adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de comunicación, archivo o presentación. El grado de confiabilidad requerido, será determinado a la luz de los fines para los que se generó la información y de todas las circunstancias relevantes del caso."

La Ley Modelo en su artículo 8 dispone precisamente que la integridad de la información será evaluada conforme al criterio de que haya permanecido **completa e inalterada**, salvo la adición de algún endoso o de algún cambio que sea inherente al proceso de su comunicación, archivo o presentación, como es el caso, por ejemplo, de añadirse un certificado electrónico al final de un mensaje de datos para certificar que es el "original" o cuando la red informática utilizada inserte automáticamente ciertos datos de transmisión al principio y al final de cada mensaje de datos transmitido²⁵¹.

e) Conservación de los mensajes de datos

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 527, cuando la ley requiera que ciertos documentos, registros o informaciones sean conservados, ese requisito quedará satisfecho, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

1. Que la información que contengan sea accesible para su posterior consulta.

Tal requisito es exactamente el mismo exigido por el artículo 6 para considerar un mensaje de datos como equivalente funcional del escrito en papel, luego nos remitimos a lo que significa la palabra "accesible": que la información en forma de datos informatizados debe ser legible e interpretable y que debe conservarse todo programa informático que sea necesario para hacer legible esa información²⁵².

²⁵¹ Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Guía para su incorporación al derecho interno 1996. Pág. 21

²⁵² *Ibidem* Pág. 38

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 115 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

2. Que el mensaje de datos o el documento sea conservado en el formato en que se haya generado, enviado o recibido o en algún formato que permita demostrar que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida, y

Señala la Ley Modelo respecto de tal exigencia que, siempre que la información archivada reproduzca con exactitud el mensaje de datos en la forma recibida, no es preciso conservar el mensaje sin modificaciones, en tanto no sería apropiado exigir que la información se conservara sin modificaciones, habida cuenta de que por regla general los mensajes son decodificados, comprimidos o convertidos antes de ser archivados²⁵³.

3. Que se conserve, de haber alguna, toda información que permita determinar el origen, el destino del mensaje, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido el mensaje o producido el documento.

Esta norma incluye dentro de la información que debe archivar, aparte del mensaje propiamente dicho, cierta información sobre la transmisión que puede resultar necesaria para identificar el mensaje²⁵⁴, razón por la cual el inciso 2 del artículo 10 excluye de la obligación de conservación aquella información que tenga por única finalidad facilitar el envío o recepción de los mensajes de datos y no la identificación del mensaje. Finalmente, el inciso final señala que los libros y papeles del comerciante podrán ser conservados en cualquier medio técnico que garantice su reproducción exacta²⁵⁵.

f) Eficacia Probatoria

De acuerdo con el artículo 10 de la Ley 527, en ninguna actuación administrativa o judicial se podrá negar eficacia, validez o fuerza obligatoria y probatoria a todo tipo de información en forma de un mensaje de datos, por el sólo hecho que se trate de un mensaje de datos o en razón de no haber sido presentado en su forma original.

Como se afirmó respecto del artículo 5 de la Ley, es importante precisar lo que el artículo 10 dice y lo que no dice. Lo que dice es que el sólo hecho de que una información esté en forma de mensaje de datos no podrá ser esgrimido para negarle a dicha información eficacia, validez o fuerza probatoria en cualquier actuación administrativa o judicial.

En ese sentido, que en una actuación administrativa o judicial se aporte como prueba de un hecho una información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, no le resta, por ese solo hecho, validez ni eficacia probatoria, como es el caso de la aportación a una actuación administrativa o judicial de un documento electrónico representativo de un hecho cualquiera (por ejemplo la manifestación unilateral o bilateral de la voluntad de obligarse, o un dictamen pericial), o la recepción de un testimonio, o la deposición de un perito, efectuados mediante videoconferencia, en tanto se emiten, transmiten y reciben por medios electrónicos.

²⁵³ *Ibíd*em Pág. 47

²⁵⁴ *Ibíd*em

²⁵⁵ **Código de Comercio. Artículo 48. Conformidad de libros y papeles del comerciante a las normas comerciales - medios para el asiento de operaciones.** Todo comerciante conformará su contabilidad, libros, registros contables, inventarios y estados financieros en general, a las disposiciones de este Código y demás normas sobre la materia. Dichas normas podrán autorizar el uso de sistemas que, como la microfilmación, faciliten la guarda de su archivo y correspondencia. Asimismo será permitida la utilización de otros procedimientos de reconocido valor técnico-contable, con el fin de asentar sus operaciones, siempre que facilite el conocimiento y prueba de la historia clara, completa y fidedigna de los asientos individuales y el estado general de los negocios.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 116 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Ahora bien, lo que no dice es que cualquier mensaje de datos, por ese sólo hecho, tiene eficacia para probar cualquier hecho, como ningún medio de prueba, per se, la tiene, pues siempre existirán requisitos ad substantiam actus que no se cumplen con mensajes de datos, como es el caso de un contrato de compraventa de un inmueble que exige escritura pública, o casos en los que los mensajes de datos no resultan conducentes o idóneos para probar el hecho con el que se asocian, como es el caso de un testimonio por videoconferencia para probar hechos que requieren la presentación de un dictamen pericial.

De ahí que los artículos 10 y 11 de la Ley 527 prevean reglas al respecto: el artículo 10 dispone que los mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba, pero su fuerza probatoria será la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil (hoy Título Único de la Sección Tercera del Código General del Proceso –Ley 1564 de 2012).

El artículo 11, a su turno, señala que para la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere la ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas, por lo cual habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.

4.3.2.3 Entidades de Certificación

En materia de firmas digitales, como se ha explicado, el emisor firma un mensaje con su clave privada y el receptor accede a él con la clave pública, lo cual garantiza que el mensaje de datos no ha sido manipulado o alterado. Sin embargo, es necesario constatar también que la clave pública efectivamente pertenece a la persona o entidad a la que se asocia el mensaje enviado, esto es, que esa clave es auténtica, que no ha sido modificada o reemplazada de manera maliciosa. Para ello se requiere que un tercero de confianza certifique la autenticidad de ambas claves, y esa es la labor de las entidades o autoridades de certificación, a través de los certificados digitales.

El artículo 2 de la Ley 527 define así a las mencionadas entidades:

"d) Entidad de Certificación. *Es aquella persona que, autorizada conforme a la presente ley, está facultada para emitir certificados en relación con las firmas digitales de las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico de la transmisión y recepción de mensajes de datos, así como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en las firmas digitales.*"

Aunque inicialmente el artículo 29 de la Ley 527 sujetaba las entidades de certificación a la autorización previa de la Superintendencia de Industria y Comercio, el artículo 160 del Decreto 19 de 2012 dispuso que podrán ser entidades de certificación las personas jurídicas, tanto públicas como privadas, de origen nacional o extranjero y las cámaras de comercio, *"que cumplan con los requerimientos y sean acreditados por el Organismo Nacional de Acreditación"* conforme a la reglamentación expedida por el Gobierno Nacional.

El artículo 30 de la Ley modificado por el artículo 161 del Decreto 19 de 2012, a su turno, señaló que las entidades de certificación acreditadas por el Organismo Nacional de Acreditación de Colombia para prestar sus servicios en el país, podrán realizar, entre otras, las siguientes actividades:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 117 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

1. **Emitir certificados** en relación con las **firmas electrónicas o digitales** de personas naturales o jurídicas.
2. **Emitir certificados** sobre la **verificación respecto de la alteración** entre el envío y recepción del mensaje de datos y de documentos electrónicos transferibles.
3. **Emitir certificados** en relación con la persona que posea un **derecho u obligación** con respecto a los documentos enunciados en los literales f) y g) del artículo 26 de la Ley 527 de 1999²⁵⁶.
4. Ofrecer o facilitar los **servicios de generación de los datos de creación de las firmas digitales** certificadas.
5. Ofrecer o facilitar los **servicios de registro y estampado cronológico** en la generación, transmisión y recepción de mensajes de datos.
6. Ofrecer o facilitar los **servicios de generación de datos de creación de las firmas electrónicas**.
7. Ofrecer los servicios de **registro, custodia y anotación de los documentos electrónicos** transferibles.
8. Ofrecer los servicios de **archivo y conservación de mensajes de datos** y documentos electrónicos transferibles.
9. **Cualquier otra actividad relacionada** con la creación, uso o utilización de firmas digitales y electrónicas.

Por su parte, el artículo 32 dispone como deberes de dichas entidades, los siguientes:

- a) **Emitir certificados** conforme a lo solicitado o acordado con el suscriptor;
- b) **Implementar** los **sistemas de seguridad** para garantizar la emisión y creación de firmas digitales, la conservación y archivo de certificados y documentos en soporte de mensaje de datos;
- c) **Garantizar la protección, confidencialidad y debido uso de la información** suministrada por el suscriptor;
- d) Garantizar la **prestación permanente del servicio** de entidad de certificación;
- e) **Atender** oportunamente las **solicitudes y reclamaciones** hechas por los suscriptores;
- f) Efectuar los **avisos y publicaciones** conforme a lo dispuesto en la ley;

²⁵⁶ ARTICULO 26. ACTOS RELACIONADOS CON LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE DE MERCANCÍAS. Sin perjuicio de lo dispuesto en la parte I de la presente ley, este capítulo será aplicable a cualquiera de los siguientes actos que guarde relación con un contrato de transporte de mercancías, o con su cumplimiento, sin que la lista sea taxativa: (...) f) Concesión, adquisición, renuncia, restitución, transferencia o negociación de algún derecho sobre mercancías; g) Adquisición o transferencia de derechos y obligaciones con arreglo al contrato.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 118 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

g) **Suministrar la información que le requieran las entidades administrativas competentes o judiciales** en relación con las firmas digitales y certificados emitidos y en general sobre cualquier mensaje de datos que se encuentre bajo su custodia y administración;

h) Modificado por el artículo 162 del Decreto 19 de 2012. **Permitir y facilitar la realización de las auditorías por parte del Organismo Nacional de Acreditación de Colombia.** Es responsabilidad de la entidad de certificación pagar los costos de la acreditación y los de las auditorías de vigilancia, conforme con las tarifas del Organismo Nacional de Acreditación de Colombia.

i) Elaborar los reglamentos que definen las relaciones con el suscriptor y la forma de prestación del servicio;

j) Llevar un registro de los certificados.

El Decreto 333 de 2014, compilado en el título 48 del decreto 1074 de 2015, define el régimen de acreditación de las entidades de certificación, en desarrollo de lo previsto en el artículo 160 del Decreto-ley 19 de 2012, y según su artículo 2 se aplica tanto a las personas jurídicas, tanto públicas como privadas, de origen nacional o extranjero, incluidas las Cámaras de Comercio y las notarías, que pretendan ser acreditadas como entidades de certificación, como a las entidades de certificación que hubieren sido autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el anterior régimen de autorización.

Para efectos de las funciones y deberes de las entidades de certificación, se aplican las definiciones previstas en el artículo 2.2.2.48.1.3.:

"ARTÍCULO 2.2.2.48.1.3. DEFINICIONES.

Para efectos del presente capítulo se entenderá por:

1. Certificado en relación con las firmas: mensaje de datos firmado por la entidad de certificación que identifica, tanto a la entidad de certificación que lo expide como al suscriptor, y contiene la clave pública de este.

2. Iniciador: persona que actuando por su cuenta, o en cuyo nombre se haya actuado, envíe o genere un mensaje de datos.

3. Suscriptor: persona a cuyo nombre se expide un certificado.

4. Repositorio: sistema de información utilizado para almacenar y recuperar certificados u otra información relacionada con los mismos.

5. Clave privada: valor o valores numéricos que utilizados conjuntamente con un procedimiento matemático conocido, sirven para generar la firma digital de un mensaje de datos.

6. Clave pública: valor o valores numéricos que son utilizados para verificar que una firma digital fue generada con la clave privada del iniciador.

7. Estampado cronológico: mensaje de datos que vincula a otro mensaje de datos con un momento o periodo de tiempo concreto, el cual permite establecer con una

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 119 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

prueba que estos datos existían en ese momento o periodo de tiempo y que no sufrieron ninguna modificación a partir del momento en que se realizó el estampado.

8. Entidad de certificación cerrada: entidad que ofrece servicios propios de las entidades de certificación solo para el intercambio de mensajes entre la entidad y el suscriptor, sin exigir remuneración por ello.

9. Entidad de certificación abierta: la que ofrece, al público en general, servicios propios de las entidades de certificación, tales que:

9.1. Su uso no se limita al intercambio de mensajes entre la entidad y el suscriptor,

y

9.2. Recibe remuneración.

10. Declaración de Prácticas de Certificación (DPC): manifestación pública de la entidad de certificación sobre las políticas y procedimientos específicos que aplica para la prestación de sus servicios.”

La sección 2 del mencionado Título 47 establece las condiciones de acreditación de las entidades de certificación cerradas y abiertas, aunque a estas últimas les exige el cumplimiento de requisitos adicionales en materia de patrimonio y garantías.

La Sección 3, por su parte, establece disposiciones comunes a ambos tipos de entidades en relación con el contenido de la declaración de prácticas de certificación (DPC), infraestructura y recursos, utilización de infraestructura o servicios tecnológicos prestados por un tercero, auditorías, deberes, responsabilidad y cesación de actividades.

4.3.2.4 Contratación Electrónica

El cuarto gran aspecto que contiene la Ley de comercio electrónico en el capítulo III de la Parte I es el relacionado con la formación de los contratos por medio de mensajes de datos, advirtiendo desde ya que los artículos correspondientes tienen naturaleza supletiva de la voluntad de las partes, en tanto el artículo 4 dispone que, salvo que se disponga otra cosa, en las relaciones entre partes que generan, envían, reciben, archivan o procesan de alguna otra forma mensajes de datos, las disposiciones del Capítulo III de la Parte I podrán ser modificadas mediante acuerdo, lo que significa que aplican solo si las partes no hubieran dispuesto nada diferente.

Las normas del capítulo III se enfocan a tres aspectos fundamentalmente: la equivalencia funcional del mensaje de datos en materia contractual, el envío del mensaje de datos de naturaleza contractual y la recepción del mensaje de datos de naturaleza contractual:

a) La equivalencia funcional del mensaje de datos en materia contractual

En concordancia con las normas contenidas en el capítulo II de la Ley, que reconocen la equivalencia funcional del mensaje de datos, el artículo 14 señala que, en la formación del contrato y salvo acuerdo expreso entre las partes, **la oferta y su aceptación** podrán ser expresadas por medio de un mensaje de datos, sin que pueda negarse validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación uno o más mensajes de datos, normativa cuya causa fue

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 120 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*"la incertidumbre que subsiste en numerosos países sobre la posibilidad de que un contrato pueda perfeccionarse válidamente por medios electrónicos."*²⁵⁷

En esa línea, el artículo 15 señala que en las relaciones entre el iniciador y el destinatario de un mensaje de datos, no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a una manifestación de voluntad u otra declaración, por la sola razón de haberse hecho en forma de mensaje de datos, cuestión que no se refiere ya a la formulación de su oferta o su aceptación, sino a la expresión en forma de mensaje de datos de cualquier otra declaración efectuada por las partes en el marco del negocio jurídico, aspecto respecto del cual fue clara la CNUDMI al formular la Ley modelo:

"Se añadió el artículo 12 en una etapa avanzada de la preparación de la Ley Modelo como reconocimiento del hecho de que el artículo 11 se ocupaba únicamente del empleo de los mensajes de datos para la negociación de un contrato, pero el régimen modelo no enunciaba ninguna regla especial respecto de aquellos mensajes que se utilizaban no para concluir un contrato sino en el cumplimiento de una obligación contractual (por ejemplo, la notificación dada de algún defecto en las mercancías, una oferta de pago, la notificación del lugar en el que se daría cumplimiento al contrato, el reconocimiento de una deuda).

(...)

*La formación de un contrato no es sino uno de los supuestos ilustrativos que pueden ser valiosos a este respecto, por lo que se juzgó necesario ilustrar también la validez jurídica de expresiones unilaterales de la voluntad, tales como notificaciones o declaraciones unilaterales de voluntad emitidas en forma de mensaje de datos."*²⁵⁸

Así las cosas, el solo hecho de que las partes que concurren al perfeccionamiento o ejecución de un contrato, manifiesten su consentimiento o cualquier otra declaración a ese respecto a través de mensajes de datos o por medios electrónicos y/o telemáticos, no podrá servir para restarle validez o fuerza obligatoria ni al contrato formado ni a los efectos que según la Ley correspondan a la declaración.

Al mismo tiempo, el hecho de que tal consentimiento haya sido expresado a través de mensajes de datos, no garantiza la existencia y validez jurídica del acto precontractual y contractual, en la medida en que deberán cumplirse los requisitos sustanciales que el régimen jurídico del respectivo contrato exija para su formación y validez.

La oferta mercantil es el ejemplo perfecto: el artículo 845 del Código de Comercio la define como el proyecto de negocio jurídico que una persona formula a otra, y señala que la oferta deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. De acuerdo con el artículo 14 de la Ley 527, el sólo hecho de que la oferta haya sido expresada por medio de un mensaje de datos no le resta ni validez ni efectos jurídicos, pero si, así expresada, no contiene los elementos esenciales del negocio jurídico propuesto, de acuerdo con lo que el respectivo régimen jurídico del negocio exija para ello, no podrá ser considerada jurídicamente como oferta, así no haya duda acerca de la existencia y comunicación del mensaje de datos ni de quien lo inició.

²⁵⁷ Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Guía para su incorporación al derecho interno 1996. Pág. 48

²⁵⁸ Ibídem. Pág. 50

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 121 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Ello conduce a una consideración clave: las normas que en materia contractual contiene la ley de comercio electrónico, que reconocen la equivalencia funcional del mensaje de datos y dotan de condiciones de validez y eficacia jurídica a la emisión y recepción de mensajes de datos de naturaleza contractual, no tienen por objeto ni como efecto modificar las normas jurídicas que en materia de derecho privado y público rigen la naturaleza, existencia, perfeccionamiento, ejecución y terminación de los contratos, a los que les seguirá siendo aplicable el Código Civil, el Código de Comercio, el Estatuto de Contratación Administrativa o cualquier otra norma que verse sobre dichos aspectos.

En relación con la propia ley modelo, la CNUDMI expresa que el artículo 11 (14 de la Ley 527) no tiene por objeto interferir con el régimen relativo a la formación de los contratos, sino promover el comercio internacional dando mayor certeza jurídica a la celebración de contratos por medios electrónicos²⁵⁹.

b) El envío del mensaje de datos de naturaleza contractual

En relación con el envío del mensaje de datos de naturaleza contractual, la Ley regula lo atinente a **i)** cuándo debe entenderse que el mensaje proviene del iniciador, y a **ii)** cuándo se presume que un mensaje de datos ha sido enviado por el iniciador. En el primer caso, el artículo 16 dispone que se entenderá que un mensaje de datos proviene del iniciador, cuando ha sido enviado por el propio iniciador, por alguna persona facultada para actuar en nombre del iniciador respecto de ese mensaje, o cuando ha sido enviado por un sistema de información programado por el iniciador o en su nombre para que opere automáticamente.

Conforme al numeral 1, si el mensaje de datos ha sido enviado por el propio iniciador, procede aplicar el principio según el cual el iniciador queda vinculado por todo mensaje de datos que haya efectivamente enviado²⁶⁰. En cuanto al numeral 2, si el mensaje de datos ha sido enviado por una persona no autorizada, no podrá entenderse que el mensaje proviene del iniciador aunque la autenticación mediante clave, criptografía o medio similar sea correcta²⁶¹. En relación con el numeral 3, la Ley pretende eliminar la incertidumbre asociada al hecho de que, en ciertos casos, los mensajes de datos en los que se expresaban la oferta y la aceptación bien son generados por una terminal informática sin intervención humana inmediata, dando así lugar a dudas en cuanto a la expresión de voluntad de las partes²⁶².

En cuanto a los eventos en que se presume que un mensaje de datos ha sido enviado por el iniciador, el artículo 17 señala que tal presunción se produce cuando:

1. El destinatario haya aplicado en forma adecuada el procedimiento acordado previamente con el iniciador, para establecer que el mensaje de datos provenía efectivamente de este, o
2. El mensaje de datos que reciba el destinatario resulte de los actos de una persona cuya relación con el iniciador, o con algún mandatario suyo, le haya dado acceso a algún método utilizado por el iniciador para identificar un mensaje de datos como propio.

La regla del numeral 1, aclara la CNUDMI, se aplica no sólo al supuesto de que el iniciador y el destinatario hayan convenido entre sí el procedimiento de autenticación, sino también a aquellos

²⁵⁹ *Ibidem*. Pág. 48

²⁶⁰ *Ibidem*. Pág. 51

²⁶¹ *Ibidem*. Pág. 48

²⁶² *Ibidem*. Pág. 48-49

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 122 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

supuestos en los que el iniciador, unilateralmente o como resultado de un acuerdo con un intermediario, designó un procedimiento y convino en quedar obligado por todo mensaje de datos que cumpliera con los requisitos relativos a ese procedimiento²⁶³.

En la regla del numeral 2, el destinatario tendrá derecho a considerar que un mensaje de datos proviene del iniciador cuando un mensaje de datos no autorizado fue emitido por una persona que, por su relación con el iniciador o con algún mandatario suyo, tuvo acceso a algún método utilizado por el iniciador para identificar un mensaje de datos como propio.

Que se satisfagan los supuestos de hecho de dichas presunciones, conduce a que, en las relaciones entre el iniciador y el destinatario, éste tendrá derecho a considerar que un mensaje de datos proviene del iniciador, **y a actuar en consecuencia**, conclusión que se deriva del artículo 18 cuando afirma que en las relaciones entre el iniciador y el destinatario, siempre que un mensaje de datos provenga del iniciador o que se entienda que proviene de él, o siempre que el destinatario tenga derecho a actuar con arreglo a este supuesto, **este último tendrá derecho a considerar que el mensaje de datos recibido corresponde al que quería enviar el iniciador, y podrá proceder en consecuencia**, salvo que supiera o hubiera podido saber, de haber actuado con la debida diligencia o de haber aplicado algún método convenido, que la transmisión había dado lugar a un error en el mensaje de datos recibido.

En cuanto hace al *tiempo del envío del mensaje de datos*, el artículo 23 de la ley 527 dispone que, salvo pacto diferente entre el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos *"se tendrá por expedido cuando ingrese en un sistema de información que no esté bajo control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre de éste"*.

Según informa la CNUDMI, el concepto de "expedición" se refiere al comienzo de la transmisión electrónica del mensaje de datos, esto es, que legalmente se entiende que la transmisión electrónica del mensaje comienza solamente cuando el mismo entra en un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador, que puede ser el de un intermediario o el del destinatario²⁶⁴.

Finalmente, en cuanto se refiere al *lugar del envío* del mensaje de datos, el artículo 25 señala que, de no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el iniciador tenga su establecimiento, para efectos de los cual deberá considerarse que:

- a) Si el iniciador tiene más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde una relación más estrecha con la operación subyacente o, de no haber una operación subyacente, su establecimiento principal;
- b) Si el iniciador no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su lugar de residencia habitual.

El enfoque del artículo tiene un fin específico: que el lugar en que se encuentra el sistema de información no sea el elemento determinante a la hora de determinar desde dónde fue enviado, considerando que el sistema de información del emisor puede no coincidir con aquel en el cual tiene su establecimiento de comercio.

²⁶³ *Ibidem*. Pág. 52

²⁶⁴ *Ibidem*. Pág. 52

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 123 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De otra parte, la alusión a que el mensaje se entenderá enviado desde el establecimiento que guarde una relación más estrecha con la operación subyacente, si el emisor tiene varios, se introdujo en el texto para armonizarlo con el artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías²⁶⁵, según el cual "*si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento será el que **guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento**, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración; (...)*" (SFT).

c) La recepción del mensaje de datos de naturaleza contractual

En materia de recepción de los mensajes de datos en el marco de las relaciones entre iniciador y destinatario, la ley se refiere principalmente a **i)** acuse de recibo del mensaje; **ii)** presunción de recepción del mensaje, **iii)** el tiempo de recepción del mensaje y **iv)** el lugar de recepción del mensaje.

En cuanto al *acuse de recibo* dispone el artículo 20 que si al enviar o antes de enviar un mensaje de datos, el iniciador solicita o acuerda con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, pero no se ha acordado entre estos una forma o método determinado para efectuarlo, se podrá acusar recibo mediante:

- a) Toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o
- b) Todo acto del destinatario que baste para indicar al iniciador que se ha recibido el mensaje de datos.

El inciso final señala que, si el iniciador ha solicitado o acordado con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, y expresamente ha indicado que los efectos del mensaje de datos estarán condicionados a la recepción de un acuse de recibo, se considerará que el mensaje de datos no ha sido enviado en tanto que no se haya recepcionado el acuse de recibo.

Otro aspecto relacionado con el acuse de recibo es el previsto en el artículo 21, según el cual cuando el iniciador recepcione acuse recibo del destinatario, se presumirá que este ha recibido el mensaje de datos, sin que tal presunción implique que el mensaje de datos enviado corresponda al mensaje recibido. En otras palabras, el iniciador está habilitado jurídicamente para probar que, pese a haber recibido un acuse de recibo, el mensaje recibido no corresponde, en su contenido, con el mensaje enviado, o inclusive, que el mensaje cuyo recibo se acusa, jamás se envió al destinatario.

Debe destacarse la intención de la CNUDMI, al recomendar la adopción de normas sobre acuse de recibo, consistente en que tale reglas no proponen abordar las consecuencias jurídicas que podrían dimanarse del envío de un acuse de recibo, aparte de determinar que se ha recibido el mensaje de datos²⁶⁶, lo cual se evidencia en la adopción del artículo 22 según el cual los artículos 20 y 21 únicamente rigen los efectos relacionados con el acuse de recibo, pero las consecuencias jurídicas del mensaje de datos se regirán conforme a las normas aplicables al acto o negocio jurídico contenido en dicho mensaje de datos.

²⁶⁵ Ibidem. Pág. 59

²⁶⁶ Ibidem. Pág. 54

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 124 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

La CNUDMI lo ejemplifica así: cuando el iniciador envía una oferta en un mensaje de datos y pide un acuse de recibo, ese acuse de recibo sólo constituye prueba de que la oferta se ha recibido, pero que enviar o no ese acuse de recibo equivalga a una aceptación de la oferta es materia regida por el derecho interno de los contratos de cada país.

En relación con *el tiempo de recepción del mensaje*, el artículo 24 señala lo siguiente:

"ARTICULO 24. TIEMPO DE LA RECEPCION DE UN MENSAJE DE DATOS. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el momento de la recepción de un mensaje de datos se determinará como sigue:

a) Si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de mensaje de datos, la recepción tendrá lugar:

1. En el momento en que ingrese el mensaje de datos en el sistema de información designado; o

2. De enviarse el mensaje de datos a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, en el momento en que el destinatario recupere el mensaje de datos;

b) Si el destinatario no ha designado un sistema de información, la recepción tendrá lugar cuando el mensaje de datos ingrese a un sistema de información del destinatario.

Lo dispuesto en este artículo será aplicable aun cuando el sistema de información esté ubicado en lugar distinto de donde se tenga por recibido el mensaje de datos conforme al artículo siguiente."

Como se aprecia, el momento de la recepción de un mensaje de datos depende de que el destinatario ha designado o no un sistema de información para la recepción, independientemente de que ese sistema sea suyo o de un tercero. ¿Qué significa que un mensaje ingresa en un sistema de información? Básicamente, un mensaje de datos entra en un sistema de información desde el momento en que puede ser procesado en él²⁶⁷, independientemente de que el receptor pueda o no efectivamente acceder a él o entenderlo, salvo en el caso en que el mensaje se haya enviado a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, caso en el cual se entenderá recibido, no cuando ingresó al sistema, sino en el momento en que el destinatario tuvo acceso al mensaje de datos.

Ahora bien, si la expedición se produce cuando el mensaje de datos ingresa a un sistema de información que no esté bajo control del iniciador, y la recepción se produce cuando el mensaje ingresa a un sistema de información del destinatario, la expedición y la recepción serán simultáneos, excepto cuando el mensaje de datos se expida a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema designado por el destinatario, en el que, se repite, el mensaje se entenderá recibido en el momento en que el destinatario pudo recuperarlo.

En cuanto al *lugar de recepción* del mensaje, caben los mismos comentarios efectuados respecto del lugar de envío, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25.

²⁶⁷ *Ibidem*. Pág. 54

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 125 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.4 En cuanto a la contratación estatal

4.4.1 Ley 1150 de 2007

El 16 de julio de 2007 fue publicada en el Diario Oficial No. 46.691 la Ley 1150 de 2007, cuya finalidad principal es la estipulación de instituciones y procedimientos que aseguren la eficiencia y la transparencia en la contratación de las entidades estatales, tanto las que se rijan por el estatuto de contratación administrativa como las que estén sujetas a regímenes especiales, que en cualquier caso contratan con recursos públicos. De ahí que el artículo 1 de la Ley 1150 disponga que *"La presente ley tiene por objeto introducir modificaciones en la Ley 80 de 1993, así como dictar otras disposiciones generales aplicables a toda contratación con recursos públicos."*

El artículo 3 -DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA-, dispone que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, la sustanciación de las actuaciones, la expedición de los actos administrativos, los documentos, contratos y en general los actos derivados de la actividad precontractual y contractual, podrán tener lugar por medios electrónicos. El artículo adiciona que, para el trámite, notificación y publicación de tales actos, podrán utilizarse también soportes, medios y aplicaciones electrónicas.

Para cumplir esta finalidad, el legislador previó la creación del Sistema Electrónico de Contratación Pública –Secop-, el cual (i) deberá disponer de las funcionalidades tecnológicas para realizar procesos de contratación electrónicos bajo los métodos de selección señalados en el artículo 2 de la Ley, según lo defina el reglamento; (ii) la unificación en el Secop para la publicación de reportes de las entidades y la consulta de los mismos por los ciudadanos; (iii) la obligación que la información oficial sobre el gasto público fruto de la contratación administrativa sea publicada en el Secop; y (iv) la integración al Secop de otros sistemas de información relacionados con la contratación estatal, entre ellos el Registro Único Empresarial de las Cámaras de Comercio, al igual que la articulación con el Sistema de Información para la Vigilancia del Control Estatal -- SICE, administrado por la Contraloría General de la República²⁶⁸.

4.4.2 Decreto 4170 de 2011

El mencionado decreto crea la Agencia Nacional de Contratación Pública --Colombia Compra Eficiente- cuyo objetivo es desarrollar e impulsar políticas públicas y herramientas, orientadas a la organización y articulación, de los partícipes en los procesos de compras y contratación pública con el fin de lograr una mayor eficiencia, transparencia y optimización de los recursos del Estado²⁶⁹.

²⁶⁸ Decreto 019 de 2012. ARTÍCULO 222. SUPRESIÓN DEL SICE, GRATUIDAD Y SISTEMA DE ANÁLISIS DE PRECIOS. Derogase la Ley 598 de 2000, la cual creó el Sistema de Información para la Vigilancia de la Contratación estatal, SICE, el Catálogo Único de Bienes y Servicios CUBS, y el Registro Único de Precios de Referencia PURF, de los bienes y servicios de uso común en la Administración Pública.

En desarrollo del artículo 3 de la Ley 1150 de 2007, la Contraloría General de la República podrá obtener un análisis de precios de mercado de valor de los contratos que se registran en los sistemas de información o en los catálogos existentes sobre la contratación pública o privada, nacional o internacional; en virtud de lo cual, existirán los sistemas de registros de precios de referencia y los catálogos que las necesidades de análisis de precios aconsejen, para racionalizar la vigilancia a los precios de la contratación.

²⁶⁹ Artículo 2

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 126 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Entre sus funciones, el numeral 8 del artículo 3 le asigna la de *"Desarrollar y administrar el Sistema Electrónico para la Contratación Pública (SECOP) o el que haga sus veces, y gestionar nuevos desarrollos tecnológicos en los asuntos de su competencia, teniendo en cuenta los parámetros fijados por el Consejo Directivo."*, para lo cual la dota de una Subdirección de Información y Desarrollo Tecnológico, una de cuyas funciones es gestionar y administrar el Secop.

CCE, en ejecución de sus funciones legales, ha diseñado y puesto en funcionamiento, de una parte, el Secop I, plataforma tecnológica en la cual las Entidades Estatales deben publicar los documentos del proceso, desde la planeación del contrato hasta su liquidación, que también permite a las Entidades Estatales y al sector privado tener una comunicación abierta y reglada sobre los Procesos de Contratación.

En relación con el Secop, el decreto 1082 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional, dispone, entre otras, que:

- La Entidad Estatal debe publicar su Plan Anual de Adquisiciones y las actualizaciones del mismo en su página web y en el SECOP, en la forma que para el efecto disponga Colombia Compra Eficiente²⁷⁰.
- Las cámaras de comercio deben tener un mecanismo de interoperabilidad con el SECOP para el registro de la información sobre multas y sanciones y de las inhabilidades²⁷¹.
- La Entidad Estatal está obligada a publicar en el Secop los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición²⁷². La Entidad Estatal está obligada a publicar en el Secop la oferta del adjudicatario del Proceso de Contratación²⁷³.
- La Entidad Estatal puede prescindir de la lectura del borrador del acto administrativo de adjudicación siempre que lo haya publicado en el Secop con antelación²⁷⁴.

El Secop II, por su parte, es la nueva versión del Secop que migra desde el uso de la plataforma para garantizar la publicidad y transparencia del proceso, a una plataforma transaccional que permite a Compradores y Proveedores realizar el Proceso de Contratación en línea.

Allí, las Entidades Estatales (Compradores) pueden crear y adjudicar Procesos de Contratación a través de todas las modalidades de contratación, excepto la adquisición mediante Acuerdos Marco de Precios y otros instrumentos de agregación de demanda, que se realizan a través de la Tienda Virtual del Estado Colombiano. Las Entidades Estatales también pueden en el Secop II registrar y hacer seguimiento a la ejecución contractual, y los Proveedores pueden, a su turno, tener su propia cuenta, encontrar oportunidades de negocio, hacer seguimiento a los Procesos y enviar observaciones y ofertas. Los manuales y guías de uso del Secop II se encuentran en <http://colombiacompra.gov.co/secop/que-es-el-secop-ii/manuales-y-guias-de-uso-del-secop-ii>

4.4.3 Subasta Inversa Electrónica

El numeral 1 del artículo 2 de la Ley 1150, dispone que la escogencia del contratista se efectuará por regla general a través de licitación pública, caso en el cual, si la entidad estatal así lo determina, la

²⁷⁰ Artículo 2.2.1.1.1.4.3.

²⁷¹ Artículo 2.2.1.1.1.5.7.

²⁷² Artículo 2.2.1.1.1.7. 1..

²⁷³ Artículo Ibídem

²⁷⁴ Artículo 2.2.1.2.1.1.2

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 127 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

oferta podrá ser presentada total o parcialmente de manera dinámica mediante subasta inversa, en las condiciones que fije el reglamento.

En desarrollo de dicha normativa, el artículo 2.2.1.2.1.1.1. del decreto 1082 de 2015 dispone que, en materia de licitaciones públicas, las Entidades Estatales pueden utilizar el mecanismo de subasta inversa para la conformación dinámica de las ofertas en la licitación.

Así, los oferentes deben presentar su oferta inicial con las variables dinámicas, de conformidad con los pliegos de condiciones, la cual puede ser mejorada con los Lances hasta la conformación de la oferta definitiva.

Pues bien, el artículo 2.2.1.2.1.2.5. del decreto 1082 dispone que la Entidad Estatal puede escoger si adelanta la subasta inversa electrónica o presencialmente, y si escoge realizarla de manera electrónica, debe fijar en los pliegos de condiciones el sistema que utilizará para la subasta inversa y los mecanismos de seguridad para el intercambio de mensajes de datos.

En ese caso también, de acuerdo con el inciso 7 del artículo 2.2.1.2.1.1.1, la herramienta electrónica usada para la subasta debe permitir que el oferente conozca su situación respecto de los demás competidores y únicamente en relación con el cálculo del menor costo evaluado.

Finalmente, dispone el artículo 2.2.1.2.1.2.6. que, si en el curso de una subasta inversa electrónica se presentan fallas técnicas que impidan a los oferentes presentar sus Lances, la subasta debe ser suspendida y cuando la falla técnica haya sido superada la Entidad Estatal debe reiniciar la subasta, advirtiendo que, si por causas imputables al oferente o a su proveedor de soluciones de tecnología de la información y telecomunicaciones, durante la subasta inversa electrónica la conexión con el sistema se pierde, la subasta continuará y la Entidad Estatal entiende que el proveedor que pierde su conexión ha desistido de participar en la misma.

4.4.4 Contratos Marco de Precios y la Tienda Virtual del Estado colombiano

El numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150, dispone que la Selección Abreviada corresponde a la modalidad de selección objetiva prevista para aquellos casos en que, por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio, puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual.

El literal a) del mencionado numeral 2º, incorpora como causal de selección abreviada la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades, que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos, añadiendo:

“Para la adquisición de estos bienes y servicios las entidades deberán, siempre que el reglamento así lo señale, hacer uso de procedimientos de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de adquisición en bolsas de productos;”

El párrafo 5 del mencionado artículo 2, establece, respecto de los acuerdos marco de precios a que se refiere el inciso 2o del literal a) del numeral 2, que:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 128 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Permitirán fijar las condiciones de oferta para la adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización a las entidades estatales durante un período de tiempo determinado, en la forma, plazo y condiciones de entrega, calidad y garantía establecidas en el acuerdo.
- La selección de proveedores como consecuencia de la realización de un acuerdo marco de precios, le dará a las entidades estatales que suscriban el acuerdo, la posibilidad que mediante órdenes de compra directa, adquieran los bienes y servicios ofrecidos.
- En consecuencia, entre cada una de las entidades que formulen órdenes directas de compra y el respectivo proveedor se formará un contrato en los términos y condiciones previstos en el respectivo acuerdo.
- El Gobierno Nacional señalará la entidad o entidades que tendrán a su cargo el diseño, organización y celebración de los acuerdos marco de precios, y el reglamento establecerá las condiciones bajo las cuales el uso de acuerdos marco de precios se hará obligatorio para las entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el Orden Nacional, sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.
- En el caso de los Organismos Autónomos y de las Ramas Legislativa y Judicial, así como las Entidades Territoriales, las mismas podrán diseñar, organizar y celebrar acuerdos marco de precios propios, sin perjuicio de que puedan adherirse a los acuerdos marco a que se refiere el inciso anterior.

De conformidad con lo previsto en las disposiciones legales que preceden, el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del decreto 1082 define el acuerdo Marco de Precios como el contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia Compra Eficiente, o quien haga sus veces, para la provisión a las Entidades Estatales de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes, en la forma, plazo y condiciones establecidas en éste.

El mismo artículo define el Catálogo para Acuerdos Marco de Precios, como la ficha que contiene: (a) la lista de bienes y/o servicios; (b) las condiciones de su contratación que están amparadas por un Acuerdo Marco de Precios; y (c) la lista de los contratistas que son parte del Acuerdo Marco de Precios.

Por su parte, el artículo 2.2.1.2.1.2.7. del mismo decreto establece que las Entidades Estatales de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional, obligadas a aplicar la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, o las normas que las modifiquen, aclaren, adicionen o sustituyan, están obligadas a adquirir Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes a través de los Acuerdos Marco de Precios vigentes.

Colombia Compra Eficiente debe efectuar periódicamente Procesos de Contratación para suscribir Acuerdos Marco de Precios, teniendo en cuenta los Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes contenidos en los Planes Anuales de Adquisiciones de las Entidades Estatales y la información disponible del sistema de compras y contratación pública²⁷⁵.

De igual manera, Colombia Compra Eficiente debe publicar el Catálogo para Acuerdos Marco de Precios, y la Entidad Estatal en la etapa de planeación del Proceso de Contratación está obligada a

²⁷⁵ Decreto 1082 de 2015. Artículo 2.2.1.2.1.2.8

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 129 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

verificar si existe un Acuerdo Marco de Precios vigente con el cual la Entidad Estatal pueda satisfacer la necesidad identificada²⁷⁶.

Si el Catálogo para Acuerdos Marco de Precios contiene el bien o servicio requerido, la Entidad Estatal está obligada a suscribir el Acuerdo Marco de Precios, en la forma que Colombia Compra Eficiente disponga, y luego puede colocar la orden de compra correspondiente en los términos establecidos en tal Acuerdo Marco²⁷⁷.

El Acuerdo Marco de Precios es, pues, un contrato entre un representante de los compradores y uno o varios proveedores, que contiene la identificación del bien o servicio, el precio máximo de adquisición, las garantías mínimas y el plazo mínimo de entrega, así como las condiciones a través de las cuales un comprador puede vincularse al acuerdo, lo cual ocurre, generalmente, mediante una manifestación de los compradores de su compromiso de cumplir las condiciones del mismo y la colocación de una orden de compra para la adquisición de los bienes o servicios previstos en el acuerdo²⁷⁸.

De ahí que se haya señalado por Colombia Compra Eficiente (CCE), que en el Acuerdo Marco de Precios hay dos tipos de transacciones: la Operación Principal y la Operación Secundaria. En la principal, CCE debe **i)** identificar los bienes y servicios de características uniformes y de común utilización, que deben ser objeto de un Acuerdo Marco de Precios; **ii)** estudiar el mercado correspondiente, teniendo en cuenta la oferta nacional e internacional, así como la demanda de tales bienes y servicios por parte de las entidades públicas, y que el interés de estas sea objeto de un Acuerdo Marco de Precios; y **iii)** adelantar un proceso de contratación para seleccionar al proveedor o proveedores de los bienes o servicios objeto de un Acuerdo Marco de Precios.²⁷⁹

Al celebrar la operación principal, CCE se limita a ser el administrador del Acuerdo Marco de Precios, pero no adquiere bienes y servicios, ni ejecuta recursos públicos ni por ende requiere de Certificado Presupuestal (CDP).

La Operación Secundaria, a su turno, es la transacción realizada por la entidad pública compradora, previo análisis de sus necesidades en materia de bienes y servicios de características uniformes, y de la verificación de la existencia de un Acuerdo Marco de Precios para el bien y/o servicio requerido. Si existe, debe suscribirlo enviando para el efecto una comunicación a Colombia Compra Eficiente y poner la orden de compra en los términos establecidos en el Acuerdo Marco de Precios²⁸⁰.

En orden a la operatividad de los acuerdos marco de precios, CCE dio apertura a la "Tienda Virtual del Estado Colombiano" (TVEC), que es un portal web de comercio electrónico a través del cual las Entidades Compradoras hacen las transacciones de los Procesos de Contratación vinculados a los Acuerdos Marco de Precios, así como los denominados Instrumentos de Agregación de Demanda²⁸¹ y las adquisiciones en Gran Almacén en la modalidad de mínima cuantía²⁸².

²⁷⁶ Decreto 1082 de 2015. Artículo 2.2.1.2.1.2.9.

²⁷⁷ *Ibidem*

²⁷⁸ Colombia Compra Eficiente. Guía para entender los Acuerdos Marco de Precios. Pág. 2

²⁷⁹ *Ibidem*. Pág. 3

²⁸⁰ *Ibidem*. Pág. 4

²⁸¹ El Contrato de Agregación de Demanda es un instrumento desarrollado por Colombia Compra Eficiente para agregar la demanda de bienes y servicios de un grupo de Entidades Estatales y hacer una negociación con uno o varios proveedores para unificar las

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 130 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

La TVEC es entonces el portal web en el que las Entidades Compradoras suscriben órdenes de compra²⁸³, para adquirir bienes y servicios de los Proveedores, es decir, aquellos autorizados a vender bienes y servicios en la TVEC por haber suscrito un Acuerdo Marco de Precios o un Contrato de Agregación de Demanda con CCE.

Los registros magnéticos y electrónicos de las transacciones generados por la TVEC son válidos y suficientes para los propósitos de los Procesos de Contratación y los Usuarios²⁸⁴ expresamente los aceptan como prueba de sus actuaciones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 527 de 1999. Las notificaciones recibidas en el correo electrónico que los Usuarios reciben en la dirección de correo electrónico que informaron cuando se registraron en la TVEC, así como los mensajes publicados en la TVEC, son válidos y suficientes para los propósitos de los Procesos de Contratación, de conformidad con la Ley 527.²⁸⁵

Respecto de los Procesos de Contratación a través de Acuerdos Marco de Precios y Contratos de Agregación de Demanda en la TVEC, los Términos y Condiciones de Uso de la Tienda Virtual del Estado Colombiano son claros en señalar que:

(a) Las Entidades Compradoras deben cumplir con lo establecido en los Acuerdos Marco de Precios y los Contratos de Agregación de Demanda a través de los cuales adelantan Procesos de Contratación en la TVEC.

(b) Las actuaciones adelantadas en la TVEC son actuaciones del Proceso de Contratación que comportan responsabilidad para quien las efectúa.

(c) Las Entidades Compradoras deben responder las solicitudes de aclaración formuladas por los Proveedores y si las aclaraciones implican la variación o modificación de los bienes y servicios objeto de la solicitud de cotización, la Entidad Compradora debe modificar su solicitud de cotización de acuerdo con lo establecido en la sección IX.(c) anterior.

(d) Las Entidades Compradoras no deben adelantar el procedimiento de imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, salvo que el Acuerdo Marco de Precios o el Contrato de Agregación de Demanda dispongan lo contrario.

(e) CCE tiene la facultad de suspender el registro en la TVEC de las Entidades Compradoras en las siguientes circunstancias, pues tal incumplimiento afecta la confianza de los Usuarios en la TVEC: (i) incumplimiento de los Términos y Condiciones de Uso; (ii) incumplimiento de los Acuerdos Marco de Precios o de los Contratos de Agregación de Demanda; (iii) mora en el pago de sus facturas por treinta (30) días o más; o (iv) que hayan presentado mora en el pago de sus facturas en cuatro (4) oportunidades en un mismo año.

condiciones de adquisición por parte de los proveedores y mejorar las condiciones generales de la adquisición. (Véase Términos y Condiciones de Uso de la Tienda Virtual del Estado Colombiano)

²⁸² Gran Almacén es el establecimiento de comercio que vende bienes de consumo masivo al detal y cuyos ingresos brutos bimestrales son iguales o mayores a 3.000 SMMLV, incluyendo almacenes de cadena, almacenes por departamentos, supermercados e hipermercados, llamados también Grandes Superficies. (Véase Términos y Condiciones de Uso de la Tienda Virtual del Estado Colombiano). La Mínima Cuantía es la modalidad de selección del contratista aplicable a los Procesos de Contratación para la adquisición de bienes y servicios por un valor inferior al 10% de la menor cuantía de las Entidades Compradoras.

²⁸³ Manifestación de la voluntad de la Entidad Compradora de adquirir bienes o servicios en la TVEC, y soporte documental de la relación contractual entre la Entidad Compradora y el Proveedor o el Gran Almacén

²⁸⁴ Cualquiera persona natural que utiliza la TVEC en representación de una Entidad Compradora, un Proveedor o un Gran Almacén.

²⁸⁵ Colombia Compra Eficiente. Términos y Condiciones de Uso de la Tienda Virtual del Estado Colombiano. Pág. 6

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 131 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.5 En cuanto a páginas web y sitios de internet de origen colombiano

El artículo 91 de la Ley 633 de 2000 dispone:

"ARTICULO 91. Todas las páginas Web y sitios de Internet de origen colombiano que operan en el Internet y cuya actividad económica sea de carácter comercial, financiero o de prestación de servicios, deberán inscribirse en el Registro Mercantil y suministrar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, la información de transacciones económicas en los términos que esta entidad lo requiera."

La Corte Constitucional, en sentencia C-1147 de 2001, señaló que los deberes de efectuar la inscripción en el registro mercantil y proveer información a la DIAN sobre las transacciones económicas realizadas en el sitio Web, tenían como supuesto de hecho la ejecución de una actividad económica concreta que alguien realiza a través de internet, y recaen sobre el agente material de tales operaciones, esto es, la persona natural o jurídica cuya actividad económica profesional está relacionada con los servicios personales, comerciales y financieros prestados, en todo o en parte, por la red.

En cuanto al primer deber, el de registro, consideró la Corte que no implica revelar información sobre las transacciones realizadas ni sobre la evolución de la actividad comercial, en tanto, aunque representa hacer pública cierta información para identificar el sitio web o la página de internet, esta es la misma que debe revelar cualquier agente económico sobre el cual recaiga el deber de efectuar un registro mercantil.

Adicionalmente, la Superintendencia de Industria y Comercio, al resolver una inquietud formulada por un Hospital que indagaba sobre si a tal entidad le era obligatorio registrar su página web en la Cámara de Comercio, a pesar de que su página no se usaba para efectuar ventas ni prestación de servicios sino con fines meramente informativos, señaló en Concepto 05046273 de junio 20 de 2005:

"De acuerdo con lo anterior, se debe precisar que únicamente están en obligación de inscribirse en el registro mercantil, las páginas web o sitios de Internet que además de ser de origen colombiano, desarrollen directamente su actividad económica, bien sea esta, comercial, financiera o de prestación de servicios a través de la página web o sitio de Internet."

"En este sentido, resulta claro que en tanto una página de Internet no se utilice para la prestación de un servicio o para el desarrollo de una actividad económica, sino que tenga un carácter meramente informativo de tales servicios o actividad, como sería el caso por ejemplo, de una página informativa respecto de los servicios de salud que presta un hospital, dicha página web no tendrá que inscribirse en el registro mercantil que llevan las cámaras de comercio, dado que, como se ha advertido, la prestación del servicio, valga decir, la actividad económica del hospital no se realiza por medio de la mencionada página web."

Con relación al deber de proveer información a la DIAN sobre las transacciones económicas realizadas en el sitio Web, dijo la Corte que, para salvaguardar la intimidad de los usuarios y su garantía del habeas data, la información que puede requerir tal entidad sobre las transacciones económicas que se realizan en sitios y páginas web, de origen colombiano, mediante las que se prestan servicios personales, comerciales o financieros, ha de ser la directamente relevante y estrictamente necesaria

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 132 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

para el cumplimiento de sus funciones en ejercicio de sus competencias legales, por lo cual declaró la inexecutable de los apartes "en los términos" y "lo" del mencionado artículo.

En cuanto al significado del término "origen colombiano" de los sitios de internet, la Corte señaló:

"La expresión acusada se inscribe, pues, en el contexto de disposiciones legales que señalan formas de distinguir entre el origen internacional o nacional del dato electrónico y crean criterios con dicho propósito, como por ejemplo, las contenidas en la Ley 527 de 1999 "por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, el comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones". Ciertamente es desde el punto de vista técnico posible establecer distinciones entre lo que es un dato o mensaje electrónico y una página web o sitio de Internet; sin embargo, el elemento de pertinencia que hace posible la conexión normativa entre el artículo 91 de la Ley 633 de 2000 y dicha ley no radica en la similitud de las tecnologías referidas en una y otra regulación, sino el valor y efectos jurídicos que se pueden desprender a partir de una misma realidad: la utilización de Internet como medio para el ejercicio de actividades económicas y el perfeccionamiento de actos jurídicamente relevantes y la determinación del lugar de origen de dicha información."

De esa manera, aplicando la misma lógica del lugar de envío y recepción de los mensajes de datos que contiene el artículo 25 de la Ley 527, puede señalarse que los sitios de internet serán de origen colombiano cuando el agente material de las operaciones que se lleven a cabo en dicho sitio tenga su establecimiento en Colombia, y si no tiene establecimiento, cuando tiene en Colombia su lugar de residencia habitual.

La Corte Constitucional en la providencia citada, dispone además que la definición del dominio de sitios de internet, expresada en diversas terminaciones (.co para la asignación de un dominio en Colombia y .com para identificar actividades comerciales), son elementos técnicamente útiles a ese respecto, aunque no definen todos los aspectos jurídicamente pertinentes para el ejercicio de actividades de registro e investigación en materia tributaria.

4.6 En cuanto al registro de nombres de dominio .co

El 29 de julio de 2006 se expidió la Ley 1065, publicada en el Diario Oficial No. 46.344, por la cual se define la administración de registros de nombres de dominio.co y se dictan otras disposiciones.

El artículo 1 de la misma define la administración del registro de nombres de dominio.co como *"aquella actividad a cargo del Estado, que tiene por objeto la organización, administración y gestión del dominio.co, incluido el mantenimiento de las bases de datos correspondientes, los servicios de información asociados al público, el registro de los nombres de dominio, su funcionamiento, la operación de sus servidores y la difusión de archivos de zona del dominio, y demás aspectos relacionados, de conformidad con las prácticas y definiciones de los organismos internacionales competentes."*

Respecto de la naturaleza del dominio ".co", dispuso el parágrafo de tal artículo:

"PARÁGRAFO. Para los efectos de esta ley, el nombre de dominio de Internet bajo el código de país correspondiente a Colombia -.co-, es un recurso del sector de las

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 133 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

telecomunicaciones, de interés público, cuya administración, mantenimiento y desarrollo estará bajo la planeación, regulación y control del Estado, a través del Ministerio de Comunicaciones, para el avance de las telecomunicaciones globales y su aprovechamiento por los usuarios.”

La administración del registro de nombres de dominio.co es, además, calificada por el artículo 2 de la Ley como una función administrativa a cargo del Ministerio de Comunicaciones –hoy Ministerio de las TIC-, cuyo ejercicio podrá ser conferido a los particulares de conformidad con la ley, caso en el cual la duración del convenio podrá ser hasta de 10 años, prorrogables, por una sola vez, por un lapso igual al del término inicial²⁸⁶.

De otra parte, el artículo 3 señala que el derecho de uso que otorga el registro del nombre de dominio al usuario que lo solicita, dará lugar al pago de una contraprestación que se determinará tomando en cuenta las inversiones necesarias, su retorno, los gastos y los costos necesarios para la administración de dicha función, en el marco de los resultados del análisis comparativo a nivel latinoamericano en relación con el valor cobrado al usuario por dicha función, que debe realizar anualmente el Ministerio de Comunicaciones. De conformidad con lo anterior, y en caso de que el Ministerio de Comunicaciones decida conferir dicha función a los particulares, podrá fijar un mínimo y/o un máximo a la contraprestación cobrada por el particular escogido o establecer fórmulas que arrojen el valor a ser cobrado, en los términos de este artículo.

En el año 2008, el entonces Ministerio de Comunicaciones expidió la resolución 1652, del 30 de julio, publicada en el Diario Oficial No. 47.101 de 3 de septiembre de años, por medio de la cual **i)** se regula la administración del ccTLD.co y **ii)** se establece la política de delegación de nombres de dominio bajo el ccTLD.co. Dicha resolución fue modificada por la Resolución 2715 de 2011. En lo que resulta relevante para el presente análisis, se tiene:

4.6.1 Definiciones

Por la naturaleza altamente técnica del tema, y a efectos de comprender de mejor manera la política de delegación de nombres de dominio bajo el ccTLD.co, así como la regulación de su administración, se hace necesario traer a colación las definiciones previstas en el artículo 1 de la resolución 1652 en su integridad:

- Administrador del ccTLD.co: Es la entidad u organización que tiene como funciones las siguientes, en relación al ccTLD.co: a) Promover el ccTLD.co, b) Administración del ccTLD.co, c) Función técnica de operación del ccTLD.co.
- ccTLD: Los dominios de dos letras, tales como.uk (Reino Unido),.de (Alemania),.co (Colombia) y.jp (Japón) se denominan dominios de nivel superior de códigos de país (ccTLD) y corresponden a un país, territorio u otra localidad geográfica. Algunos registradores acreditados en ICANN prestan servicios de registro en los ccTLD además de registrar nombres en.biz,.com,.info,.name,.net y.org. Sin embargo, ICANN no acredita específicamente

²⁸⁶ Si bien el numeral 20 del artículo 18 de la Ley 1341 le confiere al ministerio competencia para fijar las políticas de administración, mantenimiento y desarrollo del nombre de dominio de Internet bajo el código del país correspondiente a Colombia -.co-, el numeral 13 del artículo 22 le confiere a la CRC competencia para “12. Regular y administrar los recursos de identificación utilizados en la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones y cualquier otro recurso que actualmente o en el futuro identifique redes y usuarios.”, por lo que cabe la duda acerca de si, siendo el .co un recurso del sector de las telecomunicaciones, de interés público, que identifica a Colombia en la red de Internet, la administración del registro de nombres de dominio.co debe entenderse transferida a la CRC.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 134 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

a los registradores para prestar servicios de registro de ccTLD. Para obtener más información con respecto al registro de nombres en los ccTLD, incluyendo una base de datos completa de ccTLD y administradores designados, visite <http://www.iana.org/domains/root/cctld/>.

- Delegación: Para el caso del ccTLD.co es la responsabilidad dada por parte de ICANN/IANA para la administración de un TLD en la raíz DNS. Delegación en el caso de un dominio bajo el ccTLD.co es la responsabilidad dada por parte del Administrador a un usuario de un nombre de dominio en particular.
- Delegado: Significa la organización, empresa o individuo designado por el Gobierno o autoridad pública relevante para ejercer la función de fideicomiso público de un ccTLD y por consiguiente reconocida a través de una comunicación entre ICANN y la entidad designada para este fin. El delegado para un ccTLD puede ser el Gobierno o autoridad pública misma relevante o un cuerpo de supervisión designado por el Gobierno o autoridad pública relevante (Ministerio de Comunicaciones), en cuanto a las funciones de manejo y administrativas para un ccTLD pueden ser contratadas por el delegado con otra parte y por lo tanto no desempeñadas por el delegado mismo.
- DNS: Sigla utilizada para referirse al Domain Name System (Sistema de Nombres de Dominio) y/o al Domain Name Server (Servidor de Nombres de Dominio) de manera indistinta. El Sistema de Nombres de Dominio es una base de datos distribuida globalmente que maneja una estructura jerárquica de nombres, en la cual el más alto nivel es la "Raíz" (Root), el cual es administrado por ICANN; el siguiente nivel corresponde a los dominios de primer nivel (TLD = Top Level Domains) y el siguiente corresponde a los dominios de segundo nivel. El Servidor de Nombres de Dominio corresponde al equipo de cómputo utilizado para desempeñar la función de resolución y traducción de nombres de dominio.
- Estado cancelado: Este estado se presenta cuando se pierde el derecho de uso sobre un dominio.
- Estado suspendido: Este estado se presenta cuando se tiene el derecho de uso sobre el dominio, pero este se ha desactivado.
- IDN: Un nombre de dominio internacionalizado o Internationalized Domain Name (IDN) es un nombre de dominio de internet que (potencialmente) contiene caracteres no ASCII. Este tipo de dominios puede contener caracteres con acento diacrítico, como se requiere en muchos lenguajes europeos (entre ellos, el español), o caracteres de escrituras no latinas como la árabe y las chinas. Sin embargo, el estándar para nombres de dominio no permite tales caracteres, y la mayor parte del trabajo para elaborar una norma ha pasado por encontrar una forma de solucionar este tema, bien sea cambiando el estándar o acordando una manera de convertir los nombres de dominio internacionalizados en nombres de dominio en ASCII estándar mientras se mantenga la estabilidad del sistema de nombres de dominio.
- Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (La corporación para nombres y números asignados en internet -ICANN- es una corporación sin fines de lucro organizada de forma internacional, responsable de asignar espacios de direcciones numéricas para protocolos de internet (IP), asignar identificadores de protocolo, administrar el sistema de nombre de dominio de nivel superior de códigos genéricos (gTLD) y códigos de países (ccTLD) y de las funciones de administración del sistema del servidor básico. En un comienzo, estos servicios los prestaban internet Assigned Numbers Authority (IANA) y otras entidades en virtud de un contrato con el gobierno de EE.UU. En la actualidad, ICANN ejerce la función de IANA. Como alianza privada-pública, ICANN está dedicada a preservar la estabilidad operativa de internet, a promover la competencia, a lograr una amplia representación de las comunidades mundiales en internet y a formular las reglas adecuadas para su misión por medio de procesos "reductivos inversos" basados en el consenso.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 135 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Nombre de Dominio: Es un nombre alfanumérico único utilizado para identificar un sitio o servicio en internet.
- NIC: Network Information Center o Centro de Información sobre la Red, más conocido por su acrónimo NIC, es un grupo de personas, una entidad o una institución encargada de asignar dominios de internet bajo su TLD, a personas naturales o jurídicas.
- Registrador acreditado: Son aquellas personas naturales o jurídicas, que han sido habilitadas por el administrador del ccTLD.co, para que los solicitantes puedan obtener un nombre de dominio bajo el ccTLD.co. Adicionalmente, se encargan de toda la parte de soporte técnico, facturación y pueden proveer otros servicios que beneficien a los titulares de los dominios en cuanto a la utilización del dominio adquirido.
- Registro en segundo o tercer nivel: Corresponde a la posición del nombre de dominio bajo el ccTLD.co, de derecha a izquierda; por ejemplo: xyz.co corresponde a un registro en segundo nivel mientras que xyz.com.co corresponde a un registro en tercer nivel.
- Solicitante: Cualquier persona que realiza la solicitud de registro de un nombre de dominio bajo el ccTLD.co, a su nombre o por encargo de un tercero.
- Subdominio: Un subdominio es un dominio que forma parte de otro dominio más general. Por ejemplo, "yyyy.zzzz.co" es un subdominio de "zzzz.co". Cada asignatario de un dominio puede crear libremente subdominios bajo este, y serán siempre un nivel más del nivel donde se haya registrado.
- Titular del nombre de dominio: Son aquellas personas naturales o jurídicas que adquieren el derecho de uso de un nombre de dominio bajo el ccTLD.co por un periodo determinado de tiempo.
- TLD (Dominio de Nivel Superior): Significa un dominio de nivel superior del Sistema de Nombres de Dominio (DNS). Hay dos tipos: gTLD y ccTLD.
- UDRP: Inicialmente la UDRP (Universal Dispute Resolution Policy) fue establecida por el ICANN como política para resolución de disputas entre los titulares de derechos marcarios y los titulares de nombres de dominio genéricos. Este mecanismo permite que la disputa se resuelva de manera rápida y efectiva, sin que ello impida a un titular de derechos marcarios poder recurrir a la vía judicial ordinaria. Diversos ccTLD han adoptado la UDRP como política de resolución de disputa a nivel de sus respectivos ccTLD, para lo cual han tenido que acreditar una entidad resolutora de disputas. En algunos ccTLD se ha establecido variantes basadas en los principios de la UDRP; en estos casos pasa a denominarse LDRP (Local Dispute Resolution Policy). Para obtener más detalles sobre UDRP, visite: <http://www.icann.org/udrp/udrp.htm>, y lea las preguntas frecuentes en: <http://www.internic.net/faqs/udrp.html>.
- Whois: La información sobre quién es el titular de un nombre de dominio es pública y está disponible para permitir la rápida resolución de problemas técnicos y permitir que se exija el cumplimiento de las leyes de protección al consumidor, marcas registradas u otras leyes. El administrador del ccTLD.co mantendrá esta información disponible para el público en un sitio "Whois".

4.6.2 Política de delegación de nombres de dominio bajo el ccTLD.co

Como se señaló atrás, la delegación en el caso de un dominio bajo el ccTLD.co es la responsabilidad dada por parte del Administrador a un usuario de un nombre de dominio en particular. Ese usuario, que se denomina titular del nombre de dominio, es aquella persona natural o jurídica que adquiere el

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 136 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

derecho de uso de un nombre de dominio bajo el ccTLD.co por un periodo determinado de tiempo. Dicha delegación se rige por los siguientes:

▪ **Principios**

De conformidad con el artículo 2 de la mencionada resolución, la delegación de nombres de dominio bajo el ccTLD.co se rige por los criterios establecidos en las políticas incorporadas en tal resolución, los criterios para transferencia y renovación de nombres de dominio, así como las políticas y criterios establecidos en documentos que emanen del MinTIC o el Administrador del ccTLD.co en relación con la Administración del ccTLD.co.

De otra parte, la delegación de nombres de dominio se rige por el principio de *"primero en llegar, primero en ser servido"* ("First come, First served"), de acuerdo con los criterios para solicitar un nombre de dominio bajo el ccTLD.co, previstos en el artículo 3 de la resolución.

El registro de dominios en un segundo nivel se rige por lo definido en Título IV, artículo 12, en lo que hace referencia a la política de transición y al *"Plan de Ofrecimiento Gradual para el Registro del ccTLD.co en un Segundo Nivel"* e igualmente aplica la *"Política para dominios no renovados"*, la cual debe ser presentada por el administrador del ccTLD.co y aprobada por el Ministerio de Comunicaciones²⁸⁷.

Finalmente, la delegación de nombres de dominio tiene como referencia el RFC 1591²⁸⁸ y documentos complementarios para la delegación de nombres de dominio.

▪ **Criterios para solicitar un nombre de dominio bajo el ccTLD.co**

De acuerdo con el artículo 3 de la resolución:

a) Está permitido el registro de nombres de dominio bajo el ccTLD.co en el segundo y tercer nivel bajo los siguientes criterios de registro para dichos niveles:

- ✓ El registro de nombres de dominios bajo.co, .com.co, .net.co, .nom.co, no tendrán criterios específicos fuera de los de sintaxis indicados en el artículo 3.3.
- ✓ El registro de nombres de dominios bajo.org.co, podrá ser solicitado por entidades, instituciones o colectivos sin ánimo de lucro colombianas o residentes en Colombia.
- ✓ El registro de nombres de dominio bajo .gov.co sólo podrá ser solicitado por dependencias o instituciones gubernamentales colombianas.
- ✓ El registro de nombres de dominio bajo.edu.co sólo podrá ser solicitado por instituciones del sector educativo colombiano, reconocidas por el Ministerio de Educación Nacional.
- ✓ El registro de nombres de dominio bajo.mil.co sólo podrá ser solicitado por las dependencias o instituciones de las Fuerzas Armadas Colombianas.
- ✓ El registro en .org.co, gov.co, .edu.co y .mil.co requerirá un control a posteriori por parte del Administrador del ccTLD .co, quien establecerá un procedimiento para dichos casos.

²⁸⁷ El Plan de Ofrecimiento Gradual .CO, también conocido como el "Plan de Lanzamiento", fue ejecutado por el administrados del registro del 1 de marzo al 20 de julio de 2010, y aparece descrito en <http://www.cointernet.com.co/administrador/historia-del-dominio-co>

²⁸⁸ Request for Comments on Domain Name System Structure and Delegation. El RFC 1591 se puede consultar en <http://www.rfc-base.org/txt/rfc-1591.txt>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 137 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

b) El registro de un nombre de dominio puede ser realizado por cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera.

c) El administrador del ccTLD.co debe generar una lista restringida con sus respectivos criterios para evitar el registro de ciertos nombres de dominio tanto para el segundo como para el tercer nivel. El registro de algún nombre de dominio que pertenezca a esta lista restringida podrá ser realizado únicamente con la aprobación previa del administrador del ccTLD.co y con autorización expresa del Ministerio de Comunicaciones. Dicha lista puede ser obtenida en: <http://www.nic.co>

d) No hay un límite para el número de nombres de dominio que se puedan registrar, ni tampoco hay limitaciones para la transferencia de nombres de dominio, siempre y cuando se cumplan las políticas establecidas.

▪ **Derechos y obligaciones del titular de un nombre de dominio bajo el ccTLD.co**

En relación con los derechos y obligaciones del titular del nombre de dominio, el artículo 4 de la resolución dispone los siguientes:

4.1. El titular del nombre de dominio tiene derecho al uso, goce y disfrute del mismo, sin que por lo anterior se entienda que es titular de derecho alguno de propiedad.

4.2. El solicitante que requiere el registro de un nombre de dominio en representación de una persona natural o jurídica, declarará bajo la gravedad de juramento, que tiene autorización del mismo para realizar la solicitud, y será responsable por cualquier error, falsedad u omisión en la información.

4.3. El solicitante del registro debe declarar bajo la gravedad de juramento que, según su conocimiento, el registro y uso del nombre de dominio solicitado, no interfiere ni afecta derechos de terceros, y que tampoco el registro del nombre de dominio se realiza con algún propósito ilegal ni viola legislación alguna, y que todos los datos suministrados son verdaderos.

4.4. El titular del dominio es responsable por las consecuencias de todo tipo, para sí y respecto de terceros, que pueda acarrear la asignación del nombre de dominio, así como de los subdominios que a su vez deleguen y de los servicios que presten a sus clientes y/o usuarios.

4.5. El hecho de que un registrador acreditado por el administrador del ccTLD.co registre un nombre de dominio a favor de un solicitante, no implica para el Ministerio de Comunicaciones, el administrador del ccTLD.co ni para los registradores acreditados, asumir responsabilidad alguna respecto de la legalidad de ese registro ni del uso del nombre de dominio por el solicitante, y en virtud de ello, no le corresponde evaluar si el registro o el uso del nombre de dominio puede violar derechos de terceros. En consecuencia, no se asume ninguna responsabilidad por cualquier conflicto que pudiera generarse, entre otros, en materia de propiedad intelectual.

4.6. El titular y/o contacto administrativo del nombre de dominio registrado es el responsable de mantener actualizados todos los datos exigidos en el formulario, para permitir la comunicación entre el administrador de ccTLD.co o los registradores acreditados por el Administrador y los contactos del nombre de dominio registrado. Ni el Ministerio de Comunicaciones, ni el Administrador del ccTLD.co o los registradores acreditados, se hacen responsables por la pérdida de las comunicaciones enviadas por correo electrónico.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 138 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.7. Así mismo, el titular del nombre de dominio es el único responsable de: a) Transferir el nombre de dominio; b) Realizar cambios a los datos permitidos del registro (el contacto técnico está habilitado para cambiar los datos del servidor del DNS); c) Solicitar la cancelación definitiva del registro de dicho nombre de dominio.

4.8. El contacto administrativo es la persona autorizada por el titular del nombre de dominio para recibir información oficial de cualquier entidad que lo requiera.

4.9. La relación entre el titular del nombre de dominio y el Administrador del ccTLD.co está regulada por las Leyes Colombianas.

4.10. La relación que da derecho de uso de un nombre de dominio, tendrá vigencia de uno (1) hasta un máximo de cinco (5) años; sin embargo, la misma puede ser renovada siempre que se solicite y se pague el valor correspondiente a la contraprestación del registro del nombre de dominio, y cumpla con los requisitos de política vigentes al momento de su renovación.

4.11. Es responsabilidad del titular del nombre de dominio asegurar las condiciones necesarias de conectividad del nombre de dominio y realizar las consultas a la base de datos whois, inmediatamente reciba correo electrónico de confirmación de la delegación del nombre de dominio para asegurar la confiabilidad de los datos.

4.12. El solicitante de un registro de nombre de dominio, al aceptar la titularidad del nombre de dominio bajo el ccTLD.co, manifiesta su autorización y consentimiento previo e informado para que los datos relacionados a continuación sean de conocimiento público y aparezcan en la base de datos WHOIS, o bien, sean publicados, transmitidos, reproducidos, divulgados o comunicados públicamente por el Administrador del ccTLD.co.

4.13. Los titulares de un nombre de dominio bajo el ccTLD.co, deberán respetar las políticas aquí descritas, manifestar la aceptación a los cambios futuros de la misma, y aceptar someterse al sistema de resolución de controversias UDRP/basado en los principios de la UDRP adoptado por el ccTLD.co.

▪ **Suspensión y cancelación**

De conformidad con el artículo 5, la suspensión de la delegación procede por la falta de pago de renovación, hasta por 30 días, y por solicitud de la autoridad competente colombiana en el caso de un delito o falta tipificada en el Código Penal.

En cuanto a la cancelación, la resolución la admite por solicitud del interesado, por la falta de pago de la renovación del servicio, después de terminado el periodo de tiempo para la suspensión, por el suministro por el solicitante del registro de información incorrecta, falsa o inexacta tanto en la solicitud inicial del registro como en comunicaciones posteriores, por resolución consentida o sentencia en firme del Estado Colombiano, y finalmente por decisión de los órganos de solución de controversias en cumplimiento de la Política Uniforme de Resolución de Disputas (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy, UDRP) adoptada por el ccTLD.co²⁸⁹.

²⁸⁹ <https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-es>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 139 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- **Solución de controversias**

Respecto de este aspecto del uso del dominio .co, el artículo 6 de la resolución prevé que ni el MinTIC, ni el administrador del ccTLD.co, actuarán como mediador ni como árbitro, ni intervendrán de ninguna manera en los conflictos que eventualmente se susciten entre los titulares de un nombre de dominio y terceros, relativos al registro o uso de un nombre de dominio, propiedad intelectual o cualquier otro tipo de conflicto cuya resolución corresponda a las autoridades.

Añade el mismo artículo que, sin perjuicio de los ordenamientos legales sobre esta materia, para resolver disputas provenientes de terceras personas con titulares de nombres de dominios delegados bajo el ccTLD.co, se adopta la Política Uniforme de Resolución de Disputas (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy, UDRP) y el reglamento de tal política aprobados por ICANN.

4.7 En cuanto a la protección de datos personales en el entorno electrónico

Uno de los aspectos más importantes del comercio electrónico es el que tiene que ver con la protección de datos personales. Por una parte, los datos personales almacenados en bases de datos se han convertido en un importante instrumento de mercadeo, en la medida en que permite detectar los perfiles de consumo de los clientes, segmentar el mercado y estructurar ofertas que se amolden a lo que cada segmento del mercado quiere, a la vez que la eficiencia en los procesos de mercadeo genera importantes ahorros de costos.

Ello, a su turno, ha incrementado sustancialmente el valor de los datos para el mercado, al punto que existen compañías dedicadas a venderlos, alquilarlos, analizarlos, etc.²⁹⁰ El concepto de "Big Data", entendido como "una nueva generación de tecnologías y arquitecturas diseñadas para extraer valor económico de grandes volúmenes de datos heterogéneos habilitando una captura, identificación y/o análisis de alta velocidad"²⁹¹ se ha vuelto completamente relevante para el comercio en general y en particular para el comercio electrónico, en tanto miles de millones de datos se recolectan y almacenan diariamente a través de la utilización de tecnologías de la información y las comunicaciones TIC.

Por otra parte, como acertadamente lo expone Remolina (2012), "[U]n tratamiento negligente, ilegal o no ético de la información sobre las personas puede traducirse en una violación de sus derechos y libertades."²⁹² al punto que –recuerda el mencionado profesor– "[L]as regulaciones sobre tratamiento de datos personales constituyen, entre otras, una respuesta a las violaciones de derechos humanos ocasionadas por el uso indebido de datos personales recolectados con ocasión de censos de población."²⁹³

A continuación, se describirán los principales rasgos del régimen de protección de datos en Colombia. En la medida en que un cada vez mayor número de datos personales se recolecta y analiza a través de tecnologías de la información y las comunicaciones, los mencionados rasgos de analizarán con algún nivel de detalle:

²⁹⁰ Bob Brown, Network World. 15 big data and analytics companies to watch. Jan 13, 2016. Disponible en <http://www.networkworld.com/article/3021350/big-data-business-intelligence/15-big-data-and-analytics-companies-to-watch.html#slide2>

²⁹¹ TRC. Conceptos básicos de Big Data. Disponible en: http://www.trc.es/pdf/descargas/big_data.pdf

²⁹² Nelson Remolina Angarita. Tratamiento de datos personales. 1a. edición. Editorial: Legis (2012) Pág. 7

²⁹³ Ibidem. Pág. 11

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 140 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.7.1 Doctrina constitucional de la Corte Constitucional en materia de protección de datos

En ausencia de un régimen legal de protección de datos, y considerando que el artículo 15 de la Constitución, en el capítulo I del Título II, sobre derechos fundamentales, dispone que todas las personas tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas, advirtiendo que en la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución, la Corte Constitucional se erigió en la abanderada de la protección de datos en Colombia.

Asociando el derecho de habeas data con el término de *libertad informática*, la Corte inicialmente lo definió como la facultad de disponer de la información, de preservar la propia identidad informática, es decir, de permitir, controlar o rectificar los datos concernientes a la personalidad del titular de los mismos y que, como tales, lo identifican e individualizan ante los demás²⁹⁴.

Así mismo se ha identificado con el término "autodeterminación informática", que confiere a las personas el poder jurídico para conocer e incidir sobre el contenido y la difusión de la información personal que les concierne y que se encuentra archivada en un banco de datos, así como establece un conjunto de principios en torno a los cuales debe girar todo el proceso de acopio, uso y transmisión de datos personales²⁹⁵.

Refiriéndose a tal derecho como "habeas data", la Corte ha señalado:

"¿Cuál es el núcleo esencial del habeas data? A juicio de la Corte, está integrado por el derecho a la autodeterminación informática y por la libertad, en general, y en especial económica.

La autodeterminación informática es la facultad de la persona a la cual se refieren los datos, para autorizar su conservación, uso y circulación, de conformidad con las regulaciones legales.

Y se habla de la libertad económica, en especial, porque ésta podría ser vulnerada al restringirse indebidamente en virtud de la circulación de datos que no sean veraces, o que no haya sido autorizada por la persona concernida o por la ley.

El sujeto activo del derecho a la autodeterminación informática es toda persona, física o jurídica, cuyos datos personales sean susceptibles de tratamiento automatizado.

El sujeto pasivo es toda persona física o jurídica que utilice sistemas informáticos para la conservación, uso y circulación de datos personales. En la materia de que trata esta sentencia, tales datos deberán referirse a la capacidad económica de la persona, y, concretamente, a la manera como ella atiende sus obligaciones económicas para con las instituciones de crédito.

²⁹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-414 de 1992

²⁹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-307 de 1999

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 141 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

El contenido del habeas data se manifiesta por tres facultades concretas que el citado artículo 15 reconoce a la persona a la cual se refieren los datos recogidos o almacenados:

- a) El derecho a conocer las informaciones que a ella se refieren;*
- b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos;*
- c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.*

Existe, además, el derecho a la caducidad del dato negativo, no consagrado expresamente en el artículo 15 de la Constitución, pero que se deduce de la misma autodeterminación informática, y también de la libertad. (...)'²⁹⁶

Aunque el derecho de habeas data ha sido interpretado como una garantía del derecho a la intimidad²⁹⁷, así como expresión del libre desarrollo de la personalidad²⁹⁸, se ha consolidado la lectura de que se trata de un derecho fundamental **autónomo**²⁹⁹. En sentencia T-729 de 2002, se dijo por la Corte que el derecho fundamental al habeas data es aquel que otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales.

Ahora bien, de la doctrina de la Corte, han emergido los siguientes principios o reglas jurisprudenciales:

- ✓ **Titularidad del dato personal:** La persona, y no el responsable o administrador de bases de datos, es el titular y propietario del dato personal; este puede ser el dueño de la base de datos, pero no de los datos allí contenidos³⁰⁰.
- ✓ **Finalidad de recolección del dato:** las actividades de acopio, procesamiento y divulgación de la información personal deben obedecer a un fin constitucionalmente legítimo y que, a su vez, debe ser definido de forma clara, suficiente y previa. Esto implica que quede prohibida (i) la recopilación de información personal sin que se establezca el objetivo de su incorporación a la base de datos; y (ii) la recolección, procesamiento y divulgación de información personal para un propósito diferente al inicialmente previsto y autorizado por el titular del dato³⁰¹.
- ✓ **Autorización de inclusión en bases de datos:** En relación con el derecho a la información y la legitimidad de la conducta de las entidades que solicitan información de sus eventuales clientes, a las centrales de información que para el efecto se han creado, así como la facultad de reportar a quienes incumplan las obligaciones con ellos contraídas, tiene como base fundamental y punto de equilibrio, la autorización que el interesado les otorgue para disponer de esa información, pues al fin y al cabo, los datos que se van a suministrar

²⁹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-082 de 1995

²⁹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-414 de 1992; T-161 de 1993, y C-913 de 2010.

²⁹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-340 de 1993

²⁹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-082 de 1995

³⁰⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-414 de 1992

³⁰¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1011 de 2008

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 142 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

conciernen a él, y por tanto, le asiste el derecho, no sólo a autorizar su circulación, sino a rectificarlos o actualizarlos, cuando a ello hubiere lugar³⁰².

- ✓ **Necesidad del Dato:** la información personal concernida debe ser aquella estrictamente necesaria para el cumplimiento de los fines de la base de datos. Esta previsión trae como consecuencia que se encuentre prohibido el registro y divulgación de datos que no guarden una relación estrecha con el objetivo de la base de datos. Adicionalmente y de manera lógica, el principio de necesidad también contrae la obligación que cada base de datos identifique de manera clara, expresa y suficiente, cuál es el propósito de la recolección y tratamiento de la información personal³⁰³.
- ✓ **Utilidad del dato:** las actividades de acopio, procesamiento e información de datos personales deben cumplir una función determinada, acorde con el ejercicio legítimo de la administración de los mismos. En consecuencia, queda proscrita la divulgación de datos que, al carecer de función, no obedezca a una utilidad clara y suficientemente determinable³⁰⁴.
- ✓ **Veracidad del dato:** Las entidades públicas o privadas que se encarguen de la recolección, tratamiento y circulación de informaciones en bancos de datos y archivos de las entidades públicas y privadas, están en la obligación de garantizarle a las personas que los datos que sobre ellas se recojan o almacenen, deberán ser actualizados³⁰⁵.
- ✓ **Circulación restringida del dato:** las actividades de recolección, procesamiento y divulgación de información personal estén sometidas a los límites específicos determinados por el objeto de la base de datos, por la autorización del titular y por el principio de finalidad. Por lo tanto, queda prohibida la divulgación indiscriminada de datos personales³⁰⁶.
- ✓ **Caducidad del dato:** Existe el derecho a la caducidad del dato negativo, no consagrado expresamente en el artículo 15 de la Constitución, pero que se deduce de la misma autodeterminación informática, y también de la libertad³⁰⁷. Tratándose de datos negativos o perjudiciales para sus titulares, estos no pueden permanecer indefinidamente registradas bajo un dato negativo que, hacia el futuro, les niega el acceso al crédito y les causa graves perjuicios, lo cual da lugar al derecho al olvido, según el cual las informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de perennidad y en consecuencia, después de algún tiempo, deben desaparecer totalmente del banco de datos respectivo³⁰⁸.

4.7.2 Ley 1266 de 2008

El 31 de diciembre de 2008 se expidió la Ley Estatutaria 1266, por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones.

Pese a que la norma afirmaba establecer disposiciones generales del hábeas data, la Corte Constitucional señaló, al efectuar la revisión del proyecto de ley estatutaria, que el mismo constituía una regulación parcial del derecho fundamental al hábeas data, concentrada en las reglas para la

³⁰² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-082 de 1995

³⁰³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-082 de 1995

³⁰⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1011 de 2008

³⁰⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-157 de 1994

³⁰⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1011 de 2008

³⁰⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-082 de 1995

³⁰⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-414 de 1992; T-119 de 1995

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 143 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

administración de datos personales de naturaleza financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países con idéntica naturaleza destinados al cálculo del riesgo crediticio, razón por la cual no podía considerarse como un régimen jurídico que regulara, en su integridad, el derecho al hábeas data, pues el ámbito de protección de tal derecho fundamental se restringía a la administración de datos de índole comercial o financiera, destinada al cálculo del riesgo crediticio, con exclusión de otras modalidades de administración de datos personales.³⁰⁹

En consecuencia, la misma no resultaba aplicable a cualquier entidad pública o privada que no tratar datos personales de naturaleza financiera, crediticia, comercial, y de servicios, entendida como aquella referida al nacimiento, ejecución y extinción de obligaciones dinerarias, independientemente de la naturaleza del contrato que les dé origen.³¹⁰

4.7.3 Ley 1581 de 2012

El 18 de octubre de 2012 fue publicada en el Diario Oficial No. 48.587 la Ley Estatutaria 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales, que tiene por objeto, según su artículo 1, desarrollar el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política; así como el derecho a la información consagrado en el artículo 20 de la misma.

En síntesis, la Ley se ocupa de:

4.7.3.1 Ámbito de aplicación

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley, los principios y disposiciones contenidas en ella serán aplicables a los datos personales registrados en cualquier base de datos (y archivos, de acuerdo con el artículo 1) que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada, tanto cuando el tratamiento de datos personales se efectúe en territorio colombiano, como cuando al Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento no establecido en territorio nacional le sea aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales.

El literal g) del artículo 3 de la Ley define el Tratamiento como cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión. Al respecto, afirmó la Corte que *"(...) lo que se pretende con este proyecto es que todas las operaciones o conjunto de operaciones con los datos personales queden reguladas por las disposiciones del proyecto de ley en mención."*³¹¹

En importante concepto del 3 de marzo de 2016, sobre la protección de datos personales en redes sociales, la Superintendencia de Industria y Comercio señaló que de manera general y teniendo en cuenta que se trata de un concepto amplio y dinámico, pueden considerarse como tratamiento de

³⁰⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1011 de 2008

³¹⁰ Ley 1266 de 2008. Artículo 3 Literal j)

³¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-748 de 2011

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 144 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

datos personales la recolección, el almacenamiento, la indexación, la conservación, el análisis, el uso, la circulación, la transmisión, la transferencia, la divulgación, el acceso, la consulta, la supresión y la depuración de datos personales³¹².

Y concluye la entidad:

"(i) en las plataformas de comunicación en línea, tales como Facebook, Instagram o LinkedIn, efectivamente se realiza tratamiento de datos personales, verbigracia, contactos, fotografías, o vídeos, mediante la creación de un perfil personalizado, alojamiento, conservación, publicación, circulación y supresión de información personal, la utilización de los datos con fines de comercialización, la localización de información de una persona y el acceso al perfil público o privado."

De otra parte, la ley define el **Responsable del Tratamiento** como la persona natural o jurídica, pública o privada, que por sí misma o en asocio con otros, decida sobre la base de datos y/o el tratamiento de los datos³¹³; mientras el **Encargado del Tratamiento** es la persona natural o jurídica, pública o privada, que por sí misma o en asocio con otros, realice el Tratamiento de datos personales por cuenta del Responsable del Tratamiento³¹⁴. A su turno, el literal g) del artículo 3 define el **Tratamiento** como cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión.

De esa manera, mientras el responsable del tratamiento es quien jurídicamente recolecta los datos y decide su utilización, el encargado del tratamiento es quien lo lleva a cabo por encargo del responsable, esto es, quien recolecta, almacena, usa, circula o suprime los datos personales.

En el concepto a que se ha hecho referencia, señala la SIC que *"(...) el proveedor de servicios de redes sociales es responsable del tratamiento de datos en las plataformas de comunicación en línea, en lo que respecta al derecho de Hábeas Data. En estas condiciones, existe una posible vulneración del derecho de Hábeas Data de los usuarios de redes sociales cuando en el procesamiento de la información se desconoce lo previsto en el Régimen de Protección de Datos Personales, a título de ejemplo, el acceso a datos personales online sin la autorización de su titular."*

En tanto la Ley dispone que se aplica la Ley cuando al Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento no establecido en territorio nacional le sea aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales, desde el punto de vista territorial, la Ley es aplicable a los eventos en que i) responsable y encargado estén ubicados en Colombia y realicen el tratamiento en territorio colombiano; ii) alguno de los dos esté ubicado en Colombia y el tratamiento se realice en territorio colombiano; y iii) ninguno de los dos esté ubicado en Colombia pero el tratamiento se realice en territorio colombiano, situación que precisamente se presentaría en el ámbito del internet, en el que los servidores del responsable y/o del encargado se encuentran ubicados fuera de Colombia, pero los datos son suministrados por un titular que accede a internet desde territorio colombiano.

A este respecto es ilustrativo el concepto de la SIC, refiriéndose al mencionado artículo 2:

³¹² SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Concepto del 2016-03-03 RAD: 14-218349- -4-0

³¹³ Artículo 3 Literal e)

³¹⁴ Artículo 3 Literal d)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 145 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

"Sin duda alguna, el precepto jurídico citado extiende el ámbito de aplicación de la ley estatutaria de protección de datos personales a un sinnúmero de escenarios de tratamiento de información personal en Colombia, verbigracia, de manera ilustrativa, el tratamiento de datos personales efectuado por proveedores de servicios de redes sociales establecidos fuera del país, a través de un "medio" situado en territorio colombiano.

Con el fin de otorgar mayor claridad en el tema, esta Superintendencia se permite referir lo expuesto en el Informe de Trabajo No. 56, del grupo de trabajo del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, relativo a la aplicación internacional de la legislación comunitaria sobre protección de datos al tratamiento de los datos personales en Internet por sitios web establecidos fuera de la UE, el cual indicó que "(...) los PC, los terminales y los servidores, que se pueden utilizar para casi todos los tipos de operaciones de tratamiento de datos, son ejemplo de medios."³¹⁵. Interpretación conforme con el entendimiento que ha tenido la Corte Constitucional sobre el asunto en Colombia, dado que en Sentencia C-748 de 2011, manifiesta que dentro de los medios informáticos de divulgación o comunicación masiva, se encuentran las redes sociales y la internet, otorgándole gran importancia a la determinación de los medios de tratamiento utilizados, toda vez que es uno de los parámetros que contribuye a la identificación del responsable del tratamiento de datos personales.

En otras palabras, la SIC se encuentra completamente facultada para garantizar el tratamiento de datos personales de los colombianos que, a través de las redes sociales en internet compartan información personal; todo en observancia de los principios, derechos, garantías y procedimientos establecidos por la Ley 1581 de 2012."

El artículo 2 incorpora algunos casos en los que el régimen de protección de datos personales de la ley no será de aplicación:

³¹⁵ Pie de página original No 20: "El Grupo de Trabajo del artículo 29, en el Informe de Trabajo No. 56, relativo a la aplicación internacional de la legislación comunitaria sobre protección de datos al tratamiento de los datos personales en Internet por sitios web establecidos fuera de la UE, aprobado el 30 de mayo de 2002, indica que "no es necesario que el responsable tenga un control total sobre los medios. El responsable del tratamiento puede tener un control variable de estos medios. El control es suficiente cuando el responsable del tratamiento, al determinar la forma en que estos medios funcionan, toma las decisiones adecuadas en relación con la naturaleza de los datos y su tratamiento. En otras palabras, el responsable determina qué datos se recogen, se almacenan, se transfieren, se modifican, etc., de qué forma y con qué objetivo." (subrayado fuera del texto original). Igualmente, precisó que "la facultad de disposición del responsable del tratamiento no debe confundirse con la propiedad o la posesión de los medios, ya sea por el responsable del tratamiento, o por la persona. De hecho, la Directiva no concede ninguna importancia a la propiedad de los medios." Igualmente, véase que en el Informe de Trabajo No 179, adoptado el 16 de diciembre de 2010, el Grupo reitera que: "el concepto de >> recurrir a medios << presupone dos elementos: algún tipo de actividad del responsable del tratamiento y la clara intención del mismo de tratar datos personales // no es necesario que el responsable del tratamiento tenga la propiedad o pleno control de tales medios para que el tratamiento (...)." (subrayado fuera de texto). Véase también el Informe de Trabajo No. 223 del 16 de septiembre de 2014, denominado: "Opinion 8/2014 on the Recent Developments on the Internet of Things", Informe de Trabajo No. 196 del 1 de julio de 2012, denominado: "Dictamen 05/2012 sobre la computación en la nube.", Informe de Trabajo No. 169 del 16 de febrero de 2010, denominado: "Dictamen 1/2010 sobre los conceptos de >> responsable del tratamiento << y >> encargado del tratamiento >>, e Informe de Trabajo No. 37 adoptado el 21 de noviembre de 2000, denominado: "Privacidad en Internet: - Enfoque comunitario integrado de la protección de datos en línea." Finalmente, resulta trascendental no dejar de mencionar que la Agencia Española de Protección Datos, en el Informe No. 0454/2009, en relación con el ámbito de aplicación de la normatividad española en el tratamiento fuera del territorio comunitario, señaló que "será aplicable la normatividad española de protección de datos a la actividad objeto de consulta, ya que el responsable del tratamiento (empresa prestadora del servicio) al decidir la utilización de cookies y otras herramientas con el fin de recoger y tratar datos personales, recurre, en el sentido examinado, a medios (los ordenadores de los usuarios) que se encuentran en territorio español". Se nota que constituyen ejemplos de medios: los teléfonos, dispositivos, ordenadores, terminales o servidores, importando poco quien sea su propietario o poseedor.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 146 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- a)** A las bases de datos o archivos mantenidos en un ámbito exclusivamente personal o doméstico, situación que no incluye a las personas jurídicas, ni cuando el dato circula internamente en organizaciones o grupos corporativos³¹⁶. El artículo 2 del decreto 1377 de 2013, dispone que, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 2º de la Ley 1581 de 2012, se exceptúan de la aplicación de dicha ley, las bases de datos mantenidas en un ámbito exclusivamente personal o doméstico, que comprende aquellas actividades que se inscriben en el marco de la vida privada o familiar de las personas naturales.
- b)** A las bases de datos y archivos que tengan por finalidad la seguridad y defensa nacional, así como la prevención, detección, monitoreo y control del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo;
- c)** A las Bases de datos que tengan como fin y contengan información de inteligencia y contrainteligencia;
- d)** A las bases de datos y archivos de información periodística y otros contenidos editoriales, exclusivamente en cuanto se trate de aquellas de contenido eminentemente periodístico, y no aquellas que están en poder del medio de comunicaciones en virtud de otras actividades, como aquellas encaminadas a fines comerciales o publicitarios.³¹⁷
- e)** A las bases de datos y archivos regulados por la Ley 1266 de 2008, lo cual no significa que no se aplique la Ley 1581 cuando las bases de datos se utilicen para fines distintos a los relacionados con el nacimiento, ejecución y extinción de obligaciones dinerarias.
- f)** A las bases de datos y archivos regulados por la Ley 79 de 1993, por la cual se regula la realización de los Censos de Población y Vivienda en todo el territorio nacional, que establece reglas especiales para el tratamiento de datos estadísticos, entre ellas que los datos personales suministrados para fines estadísticos son reservados y no pueden ser empleados por otras autoridades públicas para fines diferentes, cuestión que la Corte juzgó compatible con la Carta, pues para garantizar la exactitud de los censos y datos estadísticos, es indispensable la reserva³¹⁸.

4.7.3.2 Principios rectores del tratamiento de datos

El artículo 4 de la Ley establece los principios que deben aplicarse en el desarrollo, interpretación y aplicación de la ley, de manera armónica e integral. En tanto la Ley incorpora los que la propia Corte había establecido ya por vía jurisprudencial y que se enunciaron atrás, se dará cuenta de los restantes:

- **Principio de legalidad en materia de Tratamiento de datos:** El Tratamiento a que se refiere la ley es una actividad reglada que debe sujetarse a lo establecido en ella y en las demás disposiciones que la desarrollen (literal a);
- **Principio de transparencia:** En el Tratamiento debe garantizarse el derecho del Titular a obtener del Responsable del Tratamiento o del Encargado del Tratamiento, en cualquier

³¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-748 de 2011

³¹⁷ Ibídem

³¹⁸ Ibídem

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 147 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

momento y sin restricciones, información acerca de la existencia de datos que le conciernan (literal e);

- **Principio de seguridad:** La información sujeta a Tratamiento por el Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento a que se refiere la presente ley, se deberá manejar con las medidas técnicas, humanas y administrativas que sean necesarias para otorgar seguridad a los registros evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento (literal g);
- **Principio de confidencialidad:** Todas las personas que intervengan en el Tratamiento de datos personales que no tengan la naturaleza de públicos están obligadas a garantizar la reserva de la información, inclusive después de finalizada su relación con alguna de las labores que comprende el Tratamiento, pudiendo sólo realizar suministro o comunicación de datos personales cuando ello corresponda al desarrollo de las actividades autorizadas en la ley y en los términos de la misma (literal h).

4.7.3.3 Concepto de dato personal y su clasificación

El literal c) del artículo 3 de la Ley define los datos personales como “[C]ualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”. La Corte Constitucional ha señalado que el dato personal se caracteriza por:

- i) estar referido a aspectos exclusivos y propios de una persona natural,
- ii) permitir identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otros datos;
- iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y
- iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación³¹⁹.

La Ley 1581 no contiene una clasificación estructural de datos personales, pues sólo se refiere a los “datos sensibles”³²⁰ y en especial, a los de los niños, niñas y adolescentes³²¹. Sin embargo, tal clasificación puede estructurarse a partir de la clasificación efectuada por la Corte Constitucional³²² y por la Ley 1266, en tanto dicha corporación ha señalado que la omisión de la Ley 1581 en la materia podía ser llenada acudiendo a la jurisprudencia y otros preceptos legales³²³.

A esos efectos, la clasificación puede estructurarse a partir de lo definido en el artículo 3 del decreto 1377 de 2013, que define el Dato personal público:

a) Dato Personal Público

Definido en el numeral 2 del artículo 3 del decreto 1377 de 2013, el dato público es el dato que no sea semiprivado, privado o sensible, contándose entre aquella categoría, entre otros, los datos relativos al estado civil de las personas, a su profesión u oficio y a su calidad de comerciante o de servidor público, y pueden estar contenidos, entre otros, en registros públicos, documentos públicos,

³¹⁹ Ibídem

³²⁰ Artículo 5

³²¹ Artículo 7

³²² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-261 de 1995 y T-729 de 2002

³²³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-748 de 2011

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 148 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

gacetas y boletines oficiales y sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidas a reserva.

El artículo 5 del mencionado decreto señala, a propósito de la autorización del Titular para el Tratamiento de sus datos, que aquellos que se encuentren en fuentes de acceso público, con independencia del medio por el cual se tenga acceso, entendiéndose por tales aquellos datos o bases de datos que se encuentren a disposición del público, pueden ser tratados por cualquier persona siempre y cuando, por su naturaleza, sean datos públicos, lo que evidencia que la circunstancia de que un dato se encuentren a disposición del público no lo hace, per se, dato público, pues datos privados pueden estar contenidos en bases de datos de acceso público, por lo cual su tratamiento requiere autorización del titular.

De ahí que el literal f) del artículo 4 de la Ley 1581 disponga, que los datos personales, salvo la información pública, no podrán estar disponibles en internet u otros medios de divulgación o comunicación masiva, salvo que el acceso sea técnicamente controlable para brindar un conocimiento restringido sólo a los Titulares o terceros autorizados conforme a la ley.

Ahora bien, si el dato público es el dato que no sea semiprivado, privado o sensible, obvio es concluir que las demás categorías de datos son precisamente estas últimas:

b) Dato Personal Semiprivado

Aunque no fue definido en la Ley 1581 ni en el decreto 1377 de 2013, resulta aplicable la definición prevista en el literal g) del artículo 3 de la Ley 1266 de 2008:

"g) Dato semiprivado. Es semiprivado el dato que no tiene naturaleza íntima, reservada, ni pública y cuyo conocimiento o divulgación puede interesar no sólo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general, como el dato financiero y crediticio de actividad comercial o de servicios a que se refiere el Título IV de la presente ley."

Además del dato financiero y crediticio, la Corte ha señalado como dato semiprivado, por ejemplo, el correspondiente a antecedentes judiciales, cuyo acceso o divulgación general o ilimitada es inadmisibles, pese a constar en un documento público³²⁴.

c) Dato Personal Privado

De acuerdo con el literal h) del artículo 3 de la Ley 1266, dato privado es el dato que por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular. Remolina³²⁵ cita como ejemplos de tal tipo de dato, entre otros, los siguientes:

- Archivos de las personas acogidas al programa de protección de testigos, víctimas e intervinientes del proceso penal
- Información cobijada bajo reserva bancaria
- Bases gravables y determinación privada de los impuestos que figuren en declaraciones tributarias
- Libros y papeles del comerciante

³²⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-632 de 2010, SU-458 de 2012, T-020 de 2014

³²⁵ Nelson Remolina Angarita. Tratamiento (...). Ob. Citada. Pág. 142 y ss

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 149 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Información que figure en la Registraduría respecto de la identidad de la persona (datos biográficos, filiación y fórmula dactiloscópica)
- Historia clínica
- Datos suministrados al DANE en desarrollo de censos y encuestas
- Información sobre personas infectadas por enfermedades de transmisión sexual

d) Dato Personal sensible

Como explicó la Corte en la sentencia C-1011 de 2008, la información sensible es aquella "(...) relacionada, entre otros aspectos, con la orientación sexual, los hábitos del individuo y el credo religioso y político. En estos eventos, la naturaleza de esos datos pertenece al núcleo esencial del derecho a la intimidad, entendido como aquella 'esfera o espacio de vida privada no susceptible de la interferencia arbitraria de las demás personas, que al ser considerado un elemento esencial del ser, se concreta en el derecho a poder actuar libremente en la mencionada esfera o núcleo, en ejercicio de la libertad personal y familiar, sin más limitaciones que los derechos de los demás y el ordenamiento jurídico'³²⁶."

Aparece definido en el artículo 5 de la Ley 1581 como "aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos."

Los datos biométricos son aquellos rasgos físicos, biológicos o de comportamiento de un individuo que lo identifican como único del resto de la población. Aquellos sistemas informáticos en los que se mide algún dato biométrico, como parte del proceso de identificación y/o autenticación de un sujeto, son conocidos como sistemas de seguridad biométrica o simplemente sistemas biométricos³²⁷. Entre ellos se cuentan:

- Huellas dactilares
- Geometría de la mano
- Análisis del iris
- Análisis de retina
- Venas del dorso de la mano
- Rasgos faciales
- Patrón de voz
- Firma manuscrita

³²⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-517/98, concepto reiterado en la sentencia C-692/03.

³²⁷ Gabriel Sánchez Pérez et al. Leyes de protección de datos personales en el mundo y la protección de datos

biométricos – Parte I. Revista Seguridad, Defensa Digital. No 13 mayo-junio (2012) Universidad Nacional Autónoma de México Pág. 5

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 150 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Dinámica de tecleo
- Cadencia del paso al caminar
- Análisis gestual
- Análisis del ADN

En razón de merecer un nivel de protección especial, el artículo 6 de la Ley prohíbe el tratamiento del dato sensible, salvo cuando:

- a) El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización;
- b) El Tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. En estos eventos, los representantes legales deberán otorgar su autorización;
- c) El Tratamiento sea efectuado en el curso de las actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de una fundación, ONG, asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refieran exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares por razón de su finalidad. En estos eventos, los datos no se podrán suministrar a terceros sin la autorización del Titular;
- d) El Tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial; caso en el que la Corte señaló que en todo caso es necesaria la autorización previa y expresa del titular de dato sensible, la existencia de una orden judicial y la garantía de las demás prerrogativas derivadas del habeas data, sin que los datos puedan ser empleados para propósitos diferentes a los propios del proceso judicial, y respecto de los cuales las autoridades judiciales y las partes involucradas en el proceso deben garantizar la reserva y confidencialidad³²⁸.
- e) El Tratamiento tenga una finalidad histórica, estadística o científica. En este evento deberán adoptarse las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares.

Finalmente, el artículo 7 de la Ley señala que en el Tratamiento de datos personales se asegurará el respeto a los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes, quedando proscrito el Tratamiento de datos personales de estos, salvo aquellos datos que sean de naturaleza pública. La Corte Constitucional, en sentencia T-260 de 2012, dio aplicación al mencionado artículo en un caso en que la actora solicitó la protección de los derechos fundamentales de su hija de 4 años, los cuales consideraba vulnerados con la creación de una cuenta en la red social Facebook por parte del padre de la menor, quien así procedió con el fin de mantener el contacto con su hija, ya que debido a problemas con la accionante, transcurrían largas temporadas sin que pudiera ver a la niña.

Razonó así la Corte a propósito del artículo 7:

³²⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-748 de 2011

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 151 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

"Dicha disposición debe ser apreciada en conjunto con el artículo 8 del Código de la Infancia y la Adolescencia que consagra el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 9 referente a la prevalencia de sus derechos y con el artículo 34 que consagra el derecho a la información de los menores y la posibilidad de buscar, recibir y difundir información e ideas a través de los diferentes medios de comunicación que dispongan.

Advierte la Sala que no existe disposición específica en nuestro ordenamiento, diferente a la señalada, referente al acceso de menores a las redes sociales digitales, a pesar de ello, encuentra la Sala lo siguiente:

- En la época actual es imposible impedir el acceso de los menores a la Sociedad de la Información y el Conocimiento, pues ellos tienen derecho a acceder a los beneficios que la misma acarrea, pero dicho acceso debe ser acorde a la edad y madurez del menor a fin de no afectar su desarrollo armónico e integral.

- La edad y madurez del menor van a determinar el cumplimiento de uno de los principios rectores en materia de protección de datos personales, como es el referente a la libertad, el cual es entendido de la siguiente manera:

"Principio de libertad: el tratamiento sólo puede ejercerse con el consentimiento, previo, expreso e informado del titular. Los datos personales no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento"[35].

- El interés superior del menor implica que las apreciaciones e ideas de los mismos deban ser escuchadas y valoradas de conformidad con la edad y madurez que presentan para determinar su consentimiento.

En el caso concreto, lo anterior nos ubica en el siguiente panorama:

La menor XX cuenta con 4 años.

- Por su edad y madurez entiende la Sala que existe la imposibilidad para emitir un consentimiento previo, expreso e informado que permitiera inferir su deseo de acceder a una red social digital como lo Facebook.

- La menor no es consciente de la creación de tal cuenta por parte de su padre. Es decir, existe un desconocimiento de la niña acerca de lo que es una red social.

Lo anterior conlleva una afectación del derecho fundamental de la menor al habeas data, pues XX no manifestó apreciación o deseo de estar en ella, además, de que no es consciente de la existencia de tal cuenta.

En caso de que un niño o niña llegue a expresar una idea o manifestación respecto al mundo de la tecnología, la misma debe ser valorada de conformidad y madurez de quien la expresa.

En el caso específico de un niño o niña de 4 años, la valoración de su opinión difícilmente conducirá a un deseo de estar en una red social y beneficiarse de lo bueno

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 152 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

que las mismas ofrecen, pues es improbable la formación de un juicio propio sobre el tema a tan temprana edad.

Además, se recuerda que las recomendaciones del Memorandum de Montevideo apuntan a que el proceso de inmersión en las redes sociales de niños y niñas se debe dar con el acompañamiento de la persona encargada de su cuidado, lo que tampoco se da este caso, pues el padre creó la cuenta precisamente por estar lejos de la menor. Es decir, en el momento que XX esté en la capacidad de entrar por sí sola a una red social no va a tener los elementos suficientes para manejar la información que ya otra persona colocó de ella en las redes sociales.

Lo anterior, nos permite concluir que, en el caso específico, el derecho a la protección de datos se encuentra afectado con la creación de la cuenta en Facebook sin que XX sea consciente de ello, en especial el principio de libertad en el manejo de la información, máxime tratándose de datos personales de un sujeto especialmente protegido.”

Para la Corte, independientemente de la finalidad de la recolección de los datos de la menor por su padre y de la situación que lo inspiró, la edad y madurez de aquella le impedían emitir un consentimiento previo, expreso e informado que permitiera inferir su deseo de acceder a la red social digital, lo cual conllevó a la violación del derecho fundamental al habeas data de la menor.

4.7.3.4 Derechos de los titulares del dato personal

En términos generales, los titulares del dato personal tienen derecho a autorizar el tratamiento o revocar la autorización, conocer, actualizar, rectificar o suprimir sus datos, los cuales son conocidos como derechos ARCO (Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición).

De acuerdo con el artículo 8 de la Ley, el Titular de los datos personales tendrá los siguientes derechos:

- a) Conocer, actualizar y rectificar sus datos personales frente a los Responsables del Tratamiento o Encargados del Tratamiento. Este derecho se podrá ejercer, entre otros frente a datos parciales, inexactos, incompletos, fraccionados, que induzcan a error, o aquellos cuyo Tratamiento esté expresamente prohibido o no haya sido autorizado;
- b) Solicitar prueba de la autorización otorgada al Responsable del Tratamiento salvo cuando expresamente se exceptúe como requisito para el Tratamiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la ley;
- c) Ser informado por el Responsable del Tratamiento o el Encargado del Tratamiento, previa solicitud, respecto del uso que le ha dado a sus datos personales;
- d) Presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen;
- e) Revocar la autorización y/o solicitar la supresión del dato cuando en el Tratamiento no se respeten los principios, derechos y garantías constitucionales y legales, y –añadió la Corte- cuando no exista un

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 153 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

deber legal o contractual que le imponga al titular el deber de permanecer en la referida base de datos³²⁹. La revocatoria y/o supresión procederá cuando la Superintendencia de Industria y Comercio haya determinado que en el Tratamiento el Responsable o Encargado han incurrido en conductas contrarias a la ley y a la Constitución;

f) Acceder en forma gratuita a sus datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.

Ahora bien, el principal derecho del titular del dato está en el artículo 9, que señala:

"ARTÍCULO 9o. AUTORIZACIÓN DEL TITULAR. Sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley, en el Tratamiento se requiere la autorización previa e informada del Titular, la cual deberá ser obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior.

De acuerdo con el artículo 7 del decreto 1377 de 2013, para efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo, los Responsables del Tratamiento establecerán mecanismos para obtener la autorización de los titulares o de quien se encuentre legitimado de conformidad con lo establecido en el artículo 20 del decreto³³⁰, que garanticen su consulta, incluyendo mecanismos predeterminados a través de medios técnicos que faciliten al Titular su manifestación automatizada. Advierte la norma que se entenderá que la autorización cumple con estos requisitos cuando se manifieste (i) por escrito, (ii) de forma oral o (iii) mediante conductas inequívocas del titular que permitan concluir de forma razonable que otorgó la autorización, sin que en caso alguno el silencio pueda asimilarse a una conducta inequívoca.

4.7.3.5 Deberes de los responsables y encargados del tratamiento de datos personales

Se encuentran previstos en los artículos 17 y 18 de la Ley 1581, en correspondencia con los derechos del titular del dato, por lo que serán objeto de simple enunciación. De acuerdo con el primero, los Responsables del Tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes, sin perjuicio de las demás disposiciones previstas en la ley y en otras que rijan su actividad:

- a) Garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data;
- b) Solicitar y conservar, en las condiciones previstas en la ley, copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular;
- c) Informar debidamente al Titular sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada;
- d) Conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento;

³²⁹ Ibídem

³³⁰ ARTÍCULO 20. LEGITIMACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL TITULAR. Los derechos de los Titulares establecidos en la Ley, podrán ejercerse por las siguientes personas:

1. Por el Titular, quien deberá acreditar su identidad en forma suficiente por los distintos medios que le ponga a disposición el responsable.
2. Por sus causahabientes, quienes deberán acreditar tal calidad.
3. Por el representante y/o apoderado del Titular, previa acreditación de la representación o apoderamiento.
4. Por estipulación a favor de otro o para otro.

Los derechos de los niños, niñas o adolescentes se ejercerán por las personas que estén facultadas para representarlos.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 154 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- e) Garantizar que la información que se suministre al Encargado del Tratamiento sea veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible;
- f) Actualizar la información, comunicando de forma oportuna al Encargado del Tratamiento, todas las novedades respecto de los datos que previamente le haya suministrado y adoptar las demás medidas necesarias para que la información suministrada a este se mantenga actualizada;
- g) Rectificar la información cuando sea incorrecta y comunicar lo pertinente al Encargado del Tratamiento;
- h) Suministrar al Encargado del Tratamiento, según el caso, únicamente datos cuyo Tratamiento esté previamente autorizado de conformidad con lo previsto en la ley;
- i) Exigir al Encargado del Tratamiento en todo momento, el respeto a las condiciones de seguridad y privacidad de la información del Titular;
- j) Tramitar las consultas y reclamos formulados en los términos señalados en la ley;
- k) Adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la ley y en especial, para la atención de consultas y reclamos;
- l) Informar al Encargado del Tratamiento cuando determinada información se encuentra en discusión por parte del Titular, una vez se haya presentado la reclamación y no haya finalizado el trámite respectivo;
- m) Informar a solicitud del Titular sobre el uso dado a sus datos;
- n) Informar a la autoridad de protección de datos cuando se presenten violaciones a los códigos de seguridad y existan riesgos en la administración de la información de los Titulares.
- o) Cumplir las instrucciones y requerimientos que imparta la Superintendencia de Industria y Comercio.

Por su parte, el artículo 18 dispone que los Encargados del Tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes:

- a) Garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data;
- b) Conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento;
- c) Realizar oportunamente la actualización, rectificación o supresión de los datos en los términos de la ley;
- d) Actualizar la información reportada por los Responsables del Tratamiento dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de su recibo;
- e) Tramitar las consultas y los reclamos formulados por los Titulares en los términos señalados en la ley;

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 155 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- f) Adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la ley y, en especial, para la atención de consultas y reclamos por parte de los Titulares;
- g) Registrar en la base de datos la leyenda "reclamo en trámite" en la forma en que se regula en la ley;
- h) Insertar en la base de datos la leyenda "información en discusión judicial" una vez notificado por parte de la autoridad competente sobre procesos judiciales relacionados con la calidad del dato personal;
- i) Abstenerse de circular información que esté siendo controvertida por el Titular y cuyo bloqueo haya sido ordenado por la Superintendencia de Industria y Comercio;
- j) Permitir el acceso a la información únicamente a las personas que pueden tener acceso a ella;
- k) Informar a la Superintendencia de Industria y Comercio cuando se presenten violaciones a los códigos de seguridad y existan riesgos en la administración de la información de los Titulares;
- l) Cumplir las instrucciones y requerimientos que imparta la Superintendencia de Industria y Comercio.

Dispone el parágrafo de dicho artículo que en el evento en que concurren las calidades de Responsable del Tratamiento y Encargado del Tratamiento en la misma persona, le será exigible el cumplimiento de los deberes previstos para cada uno.

En adición a dichos deberes, los artículos 26 y 27 del decreto 1377 de 2013 imponen los deberes de **responsabilidad demostrada** y **políticas internas efectivas**. En cuando a la primera, dispone el artículo 26 que los responsables deben ser capaces de demostrar, a petición de la Superintendencia de Industria y Comercio, que han implementado medidas apropiadas y efectivas para cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley 1581 de 2012 y el decreto, en una manera que sea proporcional a lo siguiente:

1. La naturaleza jurídica del responsable y, cuando sea del caso, su tamaño empresarial, teniendo en cuenta si se trata de una micro, pequeña, mediana o gran empresa, de acuerdo con la normativa vigente.
2. La naturaleza de los datos personales objeto del tratamiento.
3. El tipo de Tratamiento.
4. Los riesgos potenciales que el referido tratamiento podrían causar sobre los derechos de los titulares.

A su turno, el artículo 27 señala que, en cada caso, de acuerdo con las circunstancias mencionadas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 26 anterior, las medidas efectivas y apropiadas implementadas por el Responsable deben ser consistentes con las instrucciones impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, y deberán garantizar:

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 156 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

1. La existencia de una estructura administrativa proporcional a la estructura y tamaño empresarial del responsable para la adopción e implementación de políticas consistentes con la Ley 1581 de 2012 y este decreto.
2. La adopción de mecanismos internos para poner en práctica estas políticas incluyendo herramientas de implementación, entrenamiento y programas de educación.
3. La adopción de procesos para la atención y respuesta a consultas, peticiones y reclamos de los Titulares, con respecto a cualquier aspecto del tratamiento.

4.7.3.6 Transferencia y transmisión internacional de datos

La globalización, la integración política y económica entre regiones y estados, el creciente uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, en especial de internet, y el auge del comercio electrónico, han llevado a una marcada tendencia a transferir datos personales a nivel internacional.

Remolina Angarita (2010) lo expone claramente:

"Para los Estados, es recurrente justificar la transferencia internacional de datos por motivos de seguridad pública, seguridad nacional, investigaciones contra el terrorismo, labores de inteligencia militar o policial, cooperación judicial, cooperación internacional en general, protección de un interés del titular del dato, controles de inmigración, etc. En el plano empresarial, las multinacionales necesitan circular información entre las diferentes sucursales o establecimientos que poseen en todo el planeta. Otras empresas requieren la información para brindar atención telefónica a los clientes por medio de call centers internacionales, realizar acciones de mercadeo telefónico, administrar y proveer soporte técnico a las bases de datos de clientes y proveedores, tener un perfil lo más completo posible sobre un potencial cliente^{331, 332}

El numeral 4 del artículo 3 del decreto 1377 de 2013 define la Transferencia de datos como aquella que tiene lugar cuando el Responsable y/o Encargado del Tratamiento de datos personales, ubicado en Colombia, envía la información o los datos personales a un receptor, que a su vez es Responsable del Tratamiento y se encuentra dentro o fuera del país.

Uno de los aspectos más importantes en materia de protección de datos, a partir del eje globalización, integración y TIC's, es el relacionado con el nivel de protección que ofrecen los estados a los que se transfieren los datos personales. De acuerdo con el principio de continuidad de la protección de los datos personales, "[L]a transferencia internacional de datos no debe afectar la protección de los interesados por lo que respecta al tratamiento de sus datos personales."³³³

³³¹ Pie de página original de la cita: "La mayoría de los ejemplos corresponde a la presentación Globalización de la privacidad: hacia unos estándares comunes —transferencias internacionales de datos—, de María José Blanco-Antón, subdirectora general del Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos. La conferencia tuvo lugar durante el VI Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos, realizado en Cartagena de Indias (Colombia), del 27 al 30 de mayo de 2008."

³³² Nelson Remolina-Angarita, ¿Tiene Colombia un nivel adecuado de protección de datos personales a la luz del estándar europeo?, 16 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 489-524 (2010).

³³³ José Manuel de Frutos. Globalización de la privacidad hacia unos estándares comunes. VI Encuentro iberoamericano de protección de datos. Cartagena, Colombia. Mayo 2008. Disponible en https://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/red_iberoamericana/encuentros/VI_Encuentro/common/mf_security_cartagen a_indias_270508_globalizacion.pdf

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 157 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

En Colombia, el artículo 26 de la Ley 1581 prohíbe la transferencia de datos personales de cualquier tipo a países que no proporcionen niveles adecuados de protección de datos, señalando que se entiende que un país ofrece un nivel adecuado de protección de datos cuando cumpla con los estándares fijados por la Superintendencia de Industria y Comercio sobre la materia, los cuales en ningún caso podrán ser inferiores a los que la ley exige a sus destinatarios.

A este respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que *"con sujeción a lo indicado por el referido Grupo de Trabajo de Protección de Datos de la Unión Europea, se entenderá que un país cuenta con los elementos o estándares de garantía necesarios para garantizar un nivel adecuado de protección de datos personales, si su legislación cuenta; con unos principios, que abarquen las obligaciones y derechos de las partes (titular del dato, autoridades públicas, empresas, agencias u otros organismos que efectúen tratamientos de datos personales), y de los datos (calidad del dato, seguridad técnica) y; con un procedimiento de protección de datos que involucre mecanismos y autoridades que efectiven la protección de la información. De lo anterior se deriva que el país al que se transfiera los datos, no podrá proporcionar un nivel de protección inferior al contemplado en este cuerpo normativo que es objeto de estudio."*³³⁴

Ahora bien, el artículo 26 del Proyecto de Ley crea, por otra parte, un conjunto de excepciones a la regla general que prohíbe la transferencia de datos personales a un país tercero que no garantice un nivel de protección adecuado. Es decir, permite la transferencia de datos a países que pueden no garantizar un nivel adecuado de protección, en los siguientes casos:

- a) Información respecto de la cual el Titular haya otorgado su autorización expresa e inequívoca para la transferencia;
- b) Intercambio de datos de carácter médico, cuando así lo exija el Tratamiento del Titular por razones de salud o higiene pública;
- c) Transferencias bancarias o bursátiles, conforme a la legislación que les resulte aplicable;
- d) Transferencias acordadas en el marco de tratados internacionales en los cuales la República de Colombia sea parte, con fundamento en el principio de reciprocidad;
- e) Transferencias necesarias para la ejecución de un contrato entre el Titular y el Responsable del Tratamiento, o para la ejecución de medidas precontractuales siempre y cuando se cuente con la autorización del Titular; y
- f) Transferencias legalmente exigidas para la salvaguardia del interés público, o para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial.

La transmisión de datos, por su parte, es definida por el numeral 5 del artículo 3 del decreto 1377 de 2013 como una modalidad de tratamiento de datos personales que implica la comunicación de los mismos dentro o fuera del territorio de la República de Colombia cuando tenga por objeto la realización de un Tratamiento por el Encargado por cuenta del Responsable, o en otras palabras, *"la*

³³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-748 de 2011

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 158 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*entrega o envío de datos personales por parte de un responsable a un encargado del tratamiento de datos personales*³³⁵.

4.8 En cuanto a la protección de los usuarios del comercio electrónico

El 12 de octubre de 2011 fue publicada en el Diario Oficial No. 48.220, la Ley 1480 por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor. De acuerdo con su artículo 2, dicha Ley tiene por objeto regular los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores, y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesalmente.

Advierte dicho artículo que tales normas contenidas son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en ella, siendo aplicable a los productos nacionales e importados.

En lo que impacta al comercio electrónico, la mencionada disposición incluye reglas relativas a:

4.8.1 Ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia

El numeral 15 del artículo 5 define las ventas con utilización de métodos no tradicionales, como aquellas que se celebran sin que el consumidor las haya buscado, tales como las que se hacen en el lugar de residencia del consumidor o por fuera del establecimiento de comercio. Se entenderá por tales, entre otras, las ofertas realizadas y aceptadas personalmente en el lugar de residencia del consumidor, en las que el consumidor es abordado por quien le ofrece los productos de forma intempestiva por fuera del establecimiento de comercio o es llevado a escenarios dispuestos especialmente para aminorar su capacidad de discernimiento.

El numeral 16, a su turno, define las ventas a distancia como las realizadas sin que el consumidor³³⁶ tenga contacto directo con el producto que adquiere, que se dan por medios, tales como correo, teléfono, catálogo o vía comercio electrónico. El artículo 6 del decreto 1499 de 2014, por el cual se reglamentan las ventas que utilizan métodos no tradicionales y las ventas a distancia, añade que se consideran ventas a distancia las realizadas, además de las anteriores, "*con la utilización de cualquier otra técnica de comunicación a distancia.*"

Respecto de este tipo de ventas, el legislador dispuso una serie de condiciones relacionadas con el productor³³⁷ y el proveedor³³⁸, así:

³³⁵ Nelson Remolina Angarita. Tratamiento (...). Ob. Citada. Pág. 277

³³⁶ Artículo 5 Num. 3. Consumidor o usuario. Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.

³³⁷ Artículo 5 Num. 9. Productor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.

³³⁸ Artículo 5 Num. 11. Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 159 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.8.1.1 Deberes especiales del productor y proveedor

De conformidad con el artículo 46, el productor o proveedor que realice ventas a distancia deberá:

1. Cerciorarse de que la entrega del bien o servicio se realice efectivamente en la dirección indicada por el consumidor y que este ha sido plena e inequívocamente identificado.
2. Permitir que el consumidor haga reclamaciones y devoluciones en los mismos términos y por los mismos medios de la transacción original.

Respecto de estas obligaciones dispone el artículo 7 del decreto 1499 que, en lo que tiene que ver con la entrega del bien o servicio y la posibilidad de presentar reclamaciones y solicitar devoluciones, el productor y el proveedor serán solidariamente responsables, de conformidad con los artículos 10 y 11 de la misma ley.

3. Mantener los registros necesarios y poner en conocimiento del consumidor, el asiento de su transacción y la identidad del proveedor y del productor del bien.

4. Informar, previo a la adquisición, la disponibilidad del producto, el derecho de retracto el término para ejercerlo, el término de duración de las condiciones comerciales y el tiempo de entrega.

También el artículo 7 del decreto 1499 señala que, para efectos del mismo, se entenderá que las anteriores obligaciones son exigibles exclusivamente a quien realiza la operación de venta en forma directa al consumidor, sin perjuicio de lo cual el productor es responsable del cumplimiento de dichas obligaciones, cuando un tercero realiza la operación de venta en su nombre y representación.

En adición a los deberes consagrados en el artículo 46, el artículo 8 del decreto 1499 dispone que, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 23, 24 y 37 de la Ley 1480, en las ventas por métodos no tradicionales o a distancia, el vendedor, **con anterioridad a la aceptación de la oferta**, "debe suministrar al consumidor como mínimo la siguiente información:

1. Su identidad e información de contacto.
2. Características esenciales del producto.
3. El precio, conforme con las reglas previstas en el artículo 26 de la Ley 1480 de 2011.
4. Los gastos de entrega y transporte, cuando corresponda.
5. Las formas de pago que se pueden utilizar.
6. Las modalidades de entrega del bien o prestación del servicio.
7. La disponibilidad del producto.
8. La fecha de entrega o de inicio de la prestación del servicio, cuando corresponda.
9. La existencia del derecho de retracto previsto en el artículo 47 de la Ley 1480 de 2011.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 160 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

10. *La existencia del derecho a la reversión del pago en los casos previstos en el artículo 51 de la Ley 1480 de 2011.*

11. *El plazo de validez de la oferta y del precio.*

12. *Las cláusulas y condiciones relativas a renovación automática o permanencia mínima, esta última en caso de que proceda en los términos del artículo 41 de la Ley 1480 de 2011.*”

De otra parte, el artículo 9 de tal decreto dispuso:

"ARTÍCULO 9o. CONTENIDO MÍNIMO DE LOS CONTRATOS DE VENTAS QUE UTILIZAN MÉTODOS NO TRADICIONALES O A DISTANCIA.

Sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 1480 de 2011, los contratos de ventas no tradicionales o a distancia deberán incorporar como mínimo las siguientes condiciones:

1. *Identidad del vendedor y su información de contacto.*
2. *Características esenciales del producto.*
3. *El precio, conforme con las reglas previstas en el artículo 26 de la Ley 1480 de 2011.*
4. *Los gastos de entrega y transporte, cuando corresponda.*
5. *Las formas de pago que se pueden utilizar.*
6. *Las modalidades de entrega del bien o prestación del servicio.*
7. *La fecha de entrega o de inicio de la prestación del servicio, cuando corresponda. Salvo pacto en contrario, el vendedor deberá entregar el bien o iniciar la prestación del servicio a más tardar en el plazo de treinta (30) días calendario contados a partir de la celebración del contrato.*
8. *Información suficiente sobre las condiciones y modalidades de ejercicio de los derechos de retracto y reversión del pago, de acuerdo con lo establecido en los artículos 47 y 51 de la Ley 1480 de 2011.*
9. *La identificación e información de contacto del prestador de los servicios posventa, así como la forma de acceder a dichos servicios.*
10. *Las condiciones de terminación cuando se trate de contratos de duración indeterminada o superiores a un año.*
11. *Las cláusulas y condiciones relativas a renovación automática o permanencia mínima, esta última en caso de que proceda en los términos del artículo 41 de la Ley 1480 de 2011, las cuales deberán constar en documento aparte y ser aceptadas expresamente por el consumidor.*

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 161 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

PARÁGRAFO 1o. Cuando en algún sector de la economía exista regulación especial en la que se establezcan condiciones contractuales aplicables a ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia, y diferentes de las indicadas en este artículo, las contenidas en el régimen especial se aplicarán de manera preferente. En lo no previsto en el régimen especial en materia de ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia, se aplicarán de manera suplementaria las condiciones establecidas en el presente artículo.

PARÁGRAFO 2o. El vendedor deberá utilizar mecanismos que permitan conservar la constancia de la aceptación o consentimiento expreso de las condiciones del contrato por parte del consumidor.

PARÁGRAFO 3o. De conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Ley 1480 de 2011, en ningún caso la falta de respuesta a la oferta de venta no tradicional o a distancia podrá considerarse como aceptación de la misma.”

4.8.1.2 Retracto

De acuerdo con el artículo 47 de la Ley, en todos los contratos para la venta de bienes y prestación de servicios mediante sistemas de financiación otorgada por el productor o proveedor, venta de tiempos compartidos **o ventas** que utilizan métodos no tradicionales o **a distancia**, que por su naturaleza no deban consumirse o no hayan comenzado a ejecutarse antes de cinco (5) días (contados a partir de la entrega del bien o de la celebración del contrato en caso de la prestación de servicios), se entenderá pactado el derecho de retracto por parte del consumidor, lo cual genera las siguientes consecuencias:

- Se resolverá el contrato y se deberá reintegrar el dinero que el consumidor hubiese pagado.
- El consumidor deberá devolver el producto al productor o proveedor por los mismos medios y en las mismas condiciones en que lo recibió.
- Los costos de transporte y los demás que conlleve la devolución del bien serán cubiertos por el consumidor.
- El proveedor deberá devolverle en dinero al consumidor todas las sumas pagadas sin que proceda a hacer descuentos o retenciones por concepto alguno.
- En todo caso la devolución del dinero al consumidor no podrá exceder de treinta (30) días calendario desde el momento en que ejerció el derecho.

Por razones elementales, el derecho de retracto no podrá ejercerse en los siguientes casos:

1. En los contratos de prestación de servicios cuya prestación haya comenzado con el acuerdo del consumidor;
2. En los contratos de suministro de bienes o servicios cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones de coeficientes del mercado financiero que el productor no pueda controlar;
3. En los contratos de suministro de bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados;
4. En los contratos de suministro de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez;

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 162 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5. En los contratos de servicios de apuestas y loterías;
6. En los contratos de adquisición de bienes perecederos;
7. En los contratos de adquisición de bienes de uso personal.

4.8.1.3 Contratos especiales.

Finalmente, el artículo 49 señala que, en los contratos celebrados a distancia, telefónicamente, por medios electrónicos o similares, el productor deberá dejar prueba de la aceptación del adherente a las condiciones generales.

4.8.2 Protección al consumidor de comercio electrónico

4.8.2.1 Complementación de la definición de comercio electrónico

Como se señaló en su momento, el artículo 49 de la Ley 1480 de 2011, corregido por el artículo 4 del Decreto 2184 de 2012, dispone que, sin perjuicio de lo establecido en el literal b) del artículo 2 de la Ley 527 de 1999, se entenderá por comercio electrónico la realización de actos, negocios u operaciones mercantiles concertados a través del intercambio de mensajes de datos telemáticamente cursados entre proveedores y los consumidores para la comercialización de productos y servicios.

Para que esos actos, negocios u operaciones mercantiles se consideren como actos de comercio electrónico, deben perfeccionarse a partir de la utilización o intercambio de mensajes de datos³³⁹, cursados telemáticamente³⁴⁰, para lo cual la Ley misma es amplia al definir los sistemas de información:

"f) Sistema de Información. Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos

En otras palabras, cualquier sistema informático y telemático que permita la generación, envío, recibo, archivo o procesamiento de mensajes de datos, es jurídicamente válido para el perfeccionamiento de actos jurídicos, mercantiles o no, lo cual se corresponde con el principio de "neutralidad tecnológica".

4.8.2.2 Deberes de los proveedores y expendedores ubicados en el territorio nacional que ofrezcan productos utilizando medios electrónicos

Como lo señala Madriñan Rivera et al (2012)³⁴¹, el artículo 50 establece normas con diversos objetos: obligaciones sobre información al consumidor, obligaciones sobre seguridad de la información

³³⁹ Es decir, de información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares.

³⁴⁰ Mientras la informática es el procesamiento automático de información mediante dispositivos electrónicos y sistemas computacionales, la telemática es la combinación de la informática y de las telecomunicaciones para el envío y la recepción de datos.

³⁴¹ Ramón Eduardo Madriñan Rivera et al. Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor Ley 1480 de 2012. 1ª edición. Legis Pág. 140 y ss.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 163 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

personal del consumidor y obligaciones relacionadas con el ejercicio de los derechos por parte del consumidor.

a) Obligaciones sobre información al consumidor

En este apartado, la Ley impone deberes de los proveedores y expendedores ubicados en el territorio nacional que ofrezcan productos utilizando medios electrónicos para prevenir engaños al consumidor respecto de **i)** la identidad del proveedor, **ii)** las características del producto, **iii)** el negocio jurídico propuesto, **iv)** el precio de adquisición, y **v)** la fecha de entrega del producto.

b) La identidad del proveedor

El literal a) del artículo 50 señala que los proveedores y expendedores deberán informar en todo momento de forma cierta, fidedigna, suficiente, clara, accesible y actualizada su identidad especificando su nombre o razón social, Número de Identificación Tributaria (NIT), dirección de notificación judicial, teléfono, correo electrónico y demás datos de contacto.

c) Las características del producto

Por su parte, el literal b) del artículo 50 ordena a los proveedores y expendedores suministrar en todo momento información cierta, fidedigna, suficiente, clara y actualizada respecto de los productos que ofrezcan indicando en especial sus características y propiedades tales como el tamaño, el peso, la medida, el material del que está fabricado, su naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad, la cantidad, o cualquier otro factor pertinente, independientemente que se acompañen de imágenes, de tal forma que el consumidor pueda hacerse una representación lo más aproximada a la realidad del producto.

Añade el mencionado literal que también se deberá indicar el plazo de validez de la oferta y la disponibilidad del producto, así como, en los contratos de tracto sucesivo, su duración mínima. Finalmente señala que cuando la publicidad del bien incluya imágenes o gráficos del mismo, se deberá indicar en qué escala está elaborada dicha representación.

d) El negocio jurídico propuesto

En relación con el negocio jurídico propuesto, el literal c) impone el deber de informar, en el medio de comercio electrónico utilizado, los medios de que disponen para realizar los pagos, el tiempo de entrega del bien o la prestación del servicio, el derecho de retracto que le asiste al consumidor y el procedimiento para ejercerlo, y cualquier otra información relevante para que el consumidor pueda adoptar una decisión de compra libremente y sin ser inducido en error.

A su turno, el literal d) establece varias condiciones relacionadas con el negocio jurídico propuesto:

- Los proveedores y expendedores deben publicar en el mismo medio de comercio electrónico utilizado y en todo momento, las condiciones generales de sus contratos, que sean fácilmente accesibles y disponibles para su consulta, impresión y descarga, antes y después de realizada la transacción, así no se haya expresado la intención de contratar.
- Con el fin de que el consumidor pueda verificar que la operación refleje su intención de adquisición de los productos o servicios ofrecidos y las demás condiciones, y de ser su deseo, hacer las correcciones que considere necesarias o la cancelación de la transacción, los proveedores y expendedores deben presentar al consumidor, previamente a la finalización o terminación de cualquier transacción de comercio electrónico, un resumen del

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 164 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

pedido de todos los bienes que pretende adquirir con su descripción completa Este resumen deberá estar disponible para su impresión y/o descarga.

- La aceptación de la transacción por parte del consumidor deberá ser expresa, inequívoca y verificable por la autoridad competente, y el consumidor tiene el derecho de cancelar la transacción hasta antes de concluirla.
- Concluida la transacción, el proveedor y expendedor deberá remitir, a más tardar el día calendario siguiente de efectuado el pedido, un acuse de recibo del mismo, con información precisa del tiempo de entrega, precio exacto, incluyendo los impuestos, gastos de envío y la forma en que se realizó el pago.
- Queda prohibida cualquier disposición contractual en la que se presuma la voluntad del consumidor o que su silencio se considere como consentimiento, cuando de esta se deriven erogaciones u obligaciones a su cargo.

e) El precio de adquisición

En cuanto hace al precio de adquisición, el literal c) dispone que los proveedores y expendedores deben informar, en el medio de comercio electrónico utilizado, el precio total del producto incluyendo todos los impuestos, costos y gastos que deba pagar el consumidor para adquirirlo, así como también, en caso de que proceda, deben informar adecuadamente y por separado los gastos de envío.

Dentro del resumen que los proveedores y expendedores deben presentar al consumidor, previamente a la finalización o terminación de cualquier transacción de comercio electrónico, el literal d) ordena incluir el precio individual de cada uno de los bienes, su precio total y, de ser aplicable, los costos y gastos adicionales que deba pagar por envío o por cualquier otro concepto y la sumatoria total que deba cancelar.

f) La fecha de entrega del producto

Al respecto el literal h) del artículo 50 establece varias reglas:

- Salvo pacto en contrario, el proveedor deberá haber entregado el pedido a más tardar en el plazo de treinta (30) días calendario a partir del día siguiente a aquel en que el consumidor le haya comunicado su pedido.
- En caso de no encontrarse disponible el producto objeto del pedido, el consumidor deberá ser informado de esta falta de disponibilidad de forma inmediata.
- Independientemente de que el plazo hubiere sido acordado libremente, en caso de que la entrega del pedido supere los treinta (30) días calendario o que no haya disponible el producto adquirido, el consumidor podrá resolver o terminar, según el caso, el contrato unilateralmente y obtener la devolución de todas las sumas pagadas sin que haya lugar a retención o descuento alguno.
- La devolución deberá hacerse efectiva en un plazo máximo de treinta (30) días calendario.

g) Obligaciones sobre seguridad de la información personal del consumidor

El literal f) dispone que el proveedor debe adoptar mecanismos de seguridad apropiados y confiables que garanticen la protección de la información personal del consumidor y de la transacción misma, e indica que será responsable por las fallas en la seguridad de las transacciones realizadas por los medios por él dispuestos, sean propios o ajenos, sin perjuicio de otro tipo de obligaciones como las previstas en materia de habeas data.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 165 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De igual manera, cuando el proveedor o expendedor dé a conocer su membresía o afiliación en algún esquema relevante de autorregulación, asociación empresarial, organización para resolución de disputas u otro organismo de certificación, deberá proporcionar a los consumidores un método sencillo para verificar dicha información, así como detalles apropiados para contactar con dichos organismos, y en su caso, tener acceso a los códigos y prácticas relevantes aplicados por el organismo de certificación.

h) Obligaciones relacionadas con el ejercicio de los derechos por parte del consumidor.

Este tipo de obligaciones se encuentran relacionadas en los literales e) y g) del artículo 50. El primero de ellos ordena al proveedor mantener en mecanismos de soporte duradero la prueba de la relación comercial, en especial de la identidad plena del consumidor, su voluntad expresa de contratar, de la forma en que se realizó el pago y la entrega real y efectiva de los bienes o servicios adquiridos, de tal forma que garantice la integridad y autenticidad de la información y que sea verificable por la autoridad competente, por el mismo tiempo que se deben guardar los documentos de comercio, esto es, por un período de diez (10) años contados a partir de la fecha del último asiento, documento o comprobante³⁴².

El literal g) por su parte les ordena disponer en el mismo en que realiza comercio electrónico, de mecanismos para que el consumidor pueda radicar sus peticiones, quejas o reclamos, de tal forma que le quede constancia de la fecha y hora de la radicación, incluyendo un mecanismo para su posterior seguimiento.

Finalmente, el parágrafo dispone que el proveedor deberá establecer en el medio de comercio electrónico utilizado, un enlace visible, fácilmente identificable, que le permita al consumidor ingresar a la página de la autoridad de protección al consumidor de Colombia.

4.8.2.3 Reversión del pago

El artículo 51 de la mencionada Ley, reglamentado por el Capítulo 51 del decreto 1074 de 2015³⁴³, contiene diversas reglas relacionadas con el derecho de los consumidores a revertir el pago que hubieren efectuado por bienes a través de medios electrónicos.

a) En qué consiste la reversión del pago

En primer término, el artículo 51 dispone que, cuando las ventas de bienes se realicen mediante mecanismos de comercio electrónico, tales como internet, PSE y/o call center y/o cualquier otro mecanismo de televenta o tienda virtual, y se haya utilizado para realizar el pago una tarjeta de crédito, débito o cualquier otro instrumento de pago electrónico, los participantes del proceso de pago³⁴⁴ deberán revertir los pagos que solicite el consumidor cuando sea objeto de fraude, o corresponda a una operación no solicitada, o el producto adquirido no sea recibido, o el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso.

³⁴² Ley 962 de 2005. Artículo 28

³⁴³ Adicionado por el decreto 587 de 2016

³⁴⁴ Según el parágrafo 1 del mencionado artículo, se entiende por participantes en el proceso de pago, los emisores de los instrumentos de pago, las entidades administradoras de los Sistemas de Pago de Bajo Valor, los bancos que manejan las cuentas y/o depósitos bancarios del consumidor y/o del proveedor, entre otros.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 166 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Consecuencia de lo anterior y por razones obvias, la reversión de los pagos no procede cuando hayan sido realizados por medio de canales presenciales, como reitera el artículo 2.2.2.51.1 del decreto 1074 de 2015 modificado por el decreto 587 de 2016, pues mal podría quien adquirió el producto y efectuó el pago de manera presencial, alegar que fue objeto de fraude, o la operación no fue solicitada, o que el producto adquirido no fue recibido, o que el producto entregado no correspondió a lo solicitado o era defectuoso, cuestiones que eran verificables en el punto de venta y entrega.

Ahora bien, como lo indica el artículo 2.2.2.51.3 del decreto 1074 de 2015, cuando la adquisición corresponda a varios productos, el consumidor podrá solicitar la reversión parcial del pago de aquellos respecto de los cuales se presente alguno de los eventos mencionados en el inciso primero del artículo 51, que se reiteran en el artículo 2.2.2.51.2. del decreto, teniendo el consumidor la carga de expresar de manera clara cuál es el valor por el cual se solicita la reversión, que deberá corresponder al valor del producto o productos respecto de los cuales se presenta la causal.

Debe agregarse que, de acuerdo con parágrafo 1 del artículo 2.2.2.51.1 del decreto 1074, las disposiciones reglamentarias de la reversión sólo tendrán efectos para las operaciones en las cuales el productor o expendedor y la entidad emisora del instrumento de pago electrónico, se encuentren domiciliados en Colombia –aunque se realicen en el exterior-, y no son aplicables a las relaciones de consumo respecto de las cuales exista regulación especial en materia de reversión de pagos.

b) Cómo se hace la reversión del pago

Para que proceda la reversión, indica el artículo 51, el consumidor deberá presentar, dentro los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en que el consumidor tuvo noticia de la operación fraudulenta o no solicitada o que debió haber recibido el producto o lo recibió defectuoso o sin que correspondiera a lo solicitado, queja ante el proveedor y devolver el producto, cuando sea procedente, y dentro de ese mismo término notificar de la reclamación al emisor del instrumento de pago electrónico utilizado para realizar la compra, el cual, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, procederá a reversar la transacción al comprador.

Según lo dispone el artículo 2.2.2.51.4. del decreto 1074, el consumidor deberá presentar **queja ante el proveedor** por escrito, de manera verbal o a través de cualquier medio establecido entre las partes para ello, en la cual indique la causal o las causales invocadas para formular a los participantes del proceso de pago la respectiva reversión. Cualquiera fuere el medio utilizado para interponer la queja, el proveedor deberá emitir constancia de la presentación de la misma, con indicación de la fecha y causal que la sustentan.

Respecto de la obligación de devolver el producto, el mencionado artículo señala que en la misma oportunidad de presentación de la queja, indicará al proveedor que el bien estará a su disposición para recogerlo en las mismas condiciones y en el mismo lugar en que se recibió, con lo cual se entenderá satisfecha la obligación de devolverlo.

Cuando la identidad, dirección, teléfono y demás datos de contacto del proveedor se desconozcan, o cuando este se niegue a recibir la queja, el consumidor quedará eximido de la obligación de presentarla y mantendrá el bien a disposición para que el proveedor o productor pueda recogerlo en las mismas condiciones y en el mismo lugar en que se recibió, con lo cual se entenderá satisfecha la obligación de devolverlo.

De acuerdo con lo estatuido por el artículo 2.2.2.51.6. del decreto 1074, el consumidor deberá presentar **notificación al emisor del instrumento de pago electrónico**, de la reclamación

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 167 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

referida a la adquisición del bien o servicio, dentro del mismo plazo de cinco (5) días hábiles que el consumidor tiene para presentar la queja ante el proveedor del bien o servicio, y por los canales de que disponga el emisor del instrumento de pago. Advierte el mencionado artículo que, para tal efecto, será suficiente la notificación del consumidor en la cual se indique el hecho de haber satisfecho la obligación de devolver el bien cuando sea procedente y el soporte o constancia de presentación de la queja al proveedor, a lo cual se sujetará el emisor del instrumento de pago. Si el consumidor del bien o servicio no es titular del instrumento de pago, la notificación al emisor de dicho instrumento deberá ser presentada por el titular del producto financiero, sin perjuicio de que el consumidor deba presentar la queja ante el proveedor según lo establecido en los artículos 2.2.2.51.4 y 2.2.2.51.5 del decreto.

c) Cuáles son las consecuencias del ejercicio del derecho a la reversión del pago

- Trámite

Según lo dispone el artículo 2.2.2.51.8, una vez presentada la solicitud de reversión ante el emisor del instrumento de pago electrónico utilizado, los participantes del proceso de pago dispondrán de un término de quince (15) días hábiles para hacerla efectiva. Para el efecto, cuando el emisor del instrumento de pago realice la reversión, verificará por una sola vez por solicitud la existencia de fondos en la respectiva cuenta y procederá a efectuar los descuentos de acuerdo con el orden cronológico en que fueron presentadas las notificaciones. La reversión de la transacción se hará de manera parcial cuando no existan recursos suficientes en la cuenta del proveedor. En estos casos, el proveedor deberá reembolsar directamente al consumidor del producto el valor de la transacción o el monto faltante. En todo caso, el emisor del instrumento de pago deberá informar de ello al consumidor.

En contra de la solicitud de reversión del pago será oponible la inexistencia de la operación, la inexistencia de fondos, y la omisión de informar la causal alegada y que sustenta la solicitud de la reversión.

- Controversias
 - o A favor del proveedor

De acuerdo con el artículo 51 de la Ley, en el evento que existiere controversia entre proveedor y consumidor derivada de una queja y esta fuere resuelta por autoridad judicial o administrativa a favor del proveedor, el emisor del instrumento de pago, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, una vez haya sido notificado de la decisión, y siempre que ello fuere posible, cargará definitivamente la transacción reclamada al depósito bancario o instrumento de pago correspondiente o la debitará de la cuenta corriente o de ahorros del consumidor, y el dinero será puesto a disposición del proveedor. De no existir fondos suficientes o no resultar posible realizar lo anterior por cualquier otro motivo, los participantes del proceso de pago informarán de ello al proveedor, para que este inicie las acciones que considere pertinentes contra el consumidor.

En adición a ello dispone el artículo 2.2.2.51.9. del decreto que, en el evento en que la decisión jurisdiccional o administrativa en firme determine que la reversión no era procedente, el consumidor será responsable por todos los costos en que se haya incurrido con ocasión de la reversión, caso en el cual el emisor del instrumento de pago, en conjunto con los demás participantes del proceso de pago, cargará definitivamente la transacción reclamada al consumidor y el dinero será puesto a disposición

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 168 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

del proveedor, siempre que en la cuenta de ahorros, tarjeta de crédito o instrumento de pago utilizado para realizar la compra objetada, existan recursos para efectuarla; caso contrario, el consumidor deberá reembolsar directamente al proveedor del producto el valor de la transacción, o el monto faltante, y los demás costos a que hace referencia tal artículo.

Finalmente, en caso de que la autoridad judicial o administrativa determine que hubo mala fe por parte del consumidor, la Superintendencia podrá imponerle sanciones de hasta cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- o A favor del consumidor

Dispone el artículo 51 que, si la controversia se resuelve a favor del consumidor, la reversión se entenderá como definitiva. Al respecto, el artículo 2.2.2.51.10 del decreto señala que, en caso de que proceda la reversión del pago por parte del emisor del instrumento de pago y el proveedor haya realizado directamente la devolución del precio pagado, el consumidor será responsable de devolver los recursos directamente al proveedor.

d) Derecho a reversar los pagos correspondientes a obligaciones de cumplimiento periódico.

Finalmente, de conformidad con el parágrafo 2 del artículo 51, el consumidor tendrá derecho a reversar los pagos correspondientes a cualquier servicio u obligación de cumplimiento periódico, por cualquier motivo y aún sin que medie justificación alguna, siempre que el pago se haya realizado a través de una operación de débito automático autorizada previamente por dicho consumidor.

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.2.51.11. del Decreto 1074, el ejercicio de tal derecho comporta:

1. Comunicar a la entidad con la que pactó el débito automático, por escrito o a través de cualquier medio establecido entre las partes para ello que permita conservar un soporte de la misma y acreditar fecha cierta de su presentación, sobre su voluntad de revocar la autorización de realizar los pagos por dichos medios. De no corresponder el emisor del instrumento de pago con la entidad con la que se pactó el débito automático, el consumidor deberá comunicar al emisor del instrumento de pago sobre la instrucción de cesación de los pagos por dichos medios, dentro de los 5 días siguientes.

Si agotados los procedimientos anteriores se cargan nuevos pagos a sus tarjetas de crédito, débito o cualquier otro instrumento de pago electrónico, el consumidor podrá solicitar la reversión de los mismos al emisor del instrumento de pago electrónico, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a que tenga conocimiento de la ocurrencia de aquéllos, por escrito o por los canales que el emisor del instrumento de pago disponga. Dicha solicitud, además de contener los requisitos señalados en los numerales 3 y 4 del artículo 2.2.2.51.5 del Decreto, deberá estar acompañada de la constancia de la instrucción impartida a la entidad con la que autorizó el débito automático sobre su voluntad de revocar la autorización de realizar los pagos por dichos medios.

2. Solicitar la reversión del pago correspondiente a cualquier servicio u obligación de cumplimiento periódico. Para proceder con la reversión, el consumidor deberá solicitarla al emisor del instrumento de pago en un tiempo máximo de un mes después de ocurrido el pago por los canales que dicha entidad disponga. El trámite de la reversión del pago, la devolución del dinero pagado y las

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 169 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

controversias que se llegaren a derivar de la solicitud de reversión del pago, se sujetarán a las mismas reglas que se han descrito.

4.8.2.3.1 Protección de los niños, niñas y adolescentes en comercio electrónico.

Dispone el artículo 52 que, cuando la venta se haga utilizando herramientas de comercio electrónico, el proveedor deberá tomar las medidas posibles para verificar la edad del consumidor, y, en caso de que el producto vaya a ser adquirido por un menor de edad, el proveedor deberá dejar constancia de la autorización expresa de los padres para realizar la transacción.

4.8.2.3.2 Portales de contacto

El artículo 53 de la Ley impone una obligación especial a quienes operen plataformas de intermediación comercial, según la cual quien ponga a disposición una plataforma electrónica en la que personas naturales o jurídicas puedan ofrecer productos para su comercialización y a su vez los consumidores puedan contactarlos por ese mismo mecanismo, deberá exigir a todos los oferentes información que permita su identificación, para lo cual deberán contar con un registro en el que conste, como mínimo, el nombre o razón social, documento de identificación, dirección física de notificaciones y teléfonos.

Esta información podrá ser consultada por quien haya comprado un producto con el fin de presentar una queja o reclamo y deberá ser suministrada a la autoridad competente cuando ésta lo solicite.

4.8.2.3.3 Medidas cautelares

El artículo 54 de la Ley confiere a la Superintendencia de Industria y Comercio facultades para imponer, de oficio o a petición de parte, una medida cautelar hasta por treinta (30) días calendario, prorrogables por treinta (30) días más, de bloqueo temporal de acceso al medio de comercio electrónico, cuando existan indicios graves que por ese medio se están violando los derechos de los consumidores, mientras se adelanta la investigación administrativa correspondiente.

4.9 En cuanto al régimen de factura electrónica

De conformidad con el artículo 615 del Estatuto Tributario, todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a éstas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, deberán expedir factura o documento equivalente, y conservar copia de la misma por cada una de las operaciones que realicen. De acuerdo con el artículo 511 del mismo estatuto, también los responsables del impuesto sobre las ventas deberán entregar factura o documento equivalente por todas las operaciones que realicen.

El artículo 616-1 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 37 de la Ley 223 de 1995, dispone:

"ARTICULO 616-1. FACTURA O DOCUMENTO EQUIVALENTE. Adicionado por el artículo 37 de la Ley 223 de 1995.

La factura de venta o documento equivalente se expedirá, en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 170 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*Son documentos equivalentes a la factura de venta: El tiquete de máquina registradora, la boleta de ingreso a espectáculos públicos, **la factura electrónica** y los demás que señale el Gobierno Nacional.*

Dentro de los seis meses siguientes a la vigencia de esta ley el Gobierno Nacional reglamentará la utilización de la factura electrónica.” (SFT)

El artículo 618 del Estatuto Tributario establece, a su turno, que la factura o documento equivalente es documento exigible por los adquirentes de bienes corporales muebles o servicios y que la DIAN puede exigir su exhibición.

De otra parte, el artículo 26 de la Ley 962 de 2005³⁴⁵ señala que la factura electrónica podrá expedirse, aceptarse, archivarse y en general llevarse usando cualquier tipo de tecnología disponible, siempre y cuando se cumplan todos los requisitos legales establecidos y la respectiva tecnología que garantice su autenticidad e integridad desde su expedición y durante todo el tiempo de conservación, aplicando así el principio de neutralidad tecnológica.

Con base en los anteriores fundamentos, el Gobierno Nacional expidió el decreto 2242 de 2015, por el cual se reglamentan las condiciones de expedición e interoperabilidad de la factura electrónica con fines de masificación y control fiscal, y compilado en el Decreto Único Reglamentario 1625 de 2016 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario en materia tributaria³⁴⁶. El mencionado decreto puede dividirse en los siguientes temas:

a) Ámbito de aplicación

De conformidad con el artículo 1 del decreto, lo contenido en él resulta aplicable a **i)** las personas **naturales o jurídicas** que de acuerdo con el Estatuto Tributario tienen la obligación de facturar **y sean seleccionadas por la DIAN para expedir factura electrónica**; **ii)** las personas **naturales o jurídicas** que de acuerdo con el Estatuto Tributario tienen la obligación de facturar **y opten por expedir factura electrónica**; y **iii)** las personas que **no siendo obligadas a facturar** de acuerdo con el Estatuto Tributario y/o decretos reglamentarios (régimen simplificado), **opten por expedir factura electrónica**.

En consecuencia, no existe una obligación general y abstracta de emitir facturas electrónicas, y de hecho el parágrafo del mencionado artículo 1 dispone que la DIAN no podrá establecer la obligación de facturar electrónicamente, hasta que se expida la reglamentación de la Ley 1231 de 2008 y demás normas relacionadas, que permita la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor³⁴⁷.

En cualquier caso, de conformidad con el artículo 10 del decreto, para expedir factura electrónica en el ámbito del mismo, deberá surtirse el procedimiento de habilitación que señale la DIAN, que debe contemplar, como mínimo, las condiciones que se indican en tal artículo respecto de las personas naturales o jurídicas que de acuerdo con el Estatuto Tributario tienen la obligación de facturar y sean

³⁴⁵ Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos.

³⁴⁶ Publicado en el Diario Oficial No. 50.023 de 11 de octubre de 2016.

³⁴⁷ La Ley 1231 de 2008, por la cual se unifica la factura como título valor como mecanismo de financiación para el micro, pequeño y mediano empresario, y se dictan otras disposiciones, modifica en su artículo 1 el artículo 772 del Decreto 410 de 1971 o Código de Comercio, y en su parágrafo dispone que, para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 171 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

seleccionadas por la DIAN, como de las personas naturales o jurídicas que opten por expedir factura electrónica de manera voluntaria.

b) Condiciones asociadas a la expedición de factura electrónica

En primer lugar, el numeral 1 del artículo 2 del decreto define la factura electrónica como el documento que soporta transacciones de venta de bienes y/o servicios y que operativamente tiene lugar a través de sistemas computacionales y/o soluciones informáticas que permiten el cumplimiento de las características y condiciones que se establecen en el decreto en relación con la expedición, recibo, rechazo y conservación.

Para que la factura se considere expedida, no sólo debe generarse por el obligado sino entregarse al adquirente³⁴⁸, y la expedición (generación y entrega), de conformidad con el artículo 3, debe cumplir con condiciones tecnológicas y de contenido fiscal:

1. Condiciones de generación

a) Utilizar el formato electrónico de generación XML estándar establecido por la DIAN.

b) Llevar numeración consecutiva autorizada por la DIAN en las condiciones que esta señale.

c) Cumplir los requisitos señalados en el artículo 617 del Estatuto Tributario, salvo lo referente al nombre o razón social y NIT del impresor y la pre-impresión de los requisitos a que se refiere esta norma; y discriminar el impuesto al consumo, cuando sea del caso. Cuando el adquirente persona natural no tenga NIT deberá incluirse el tipo y número del documento de identificación.

d) Incluir firma digital o electrónica como elemento para garantizar la autenticidad e integridad de la factura electrónica desde su expedición hasta su conservación, de acuerdo con la Ley 962 de 2005 en concordancia con la Ley 527 de 1999, y de acuerdo con la política de firma que establezca la DIAN. La firma digital o electrónica que se incluya en la factura electrónica como elemento tecnológico para el control fiscal podrá pertenecer:

- Al obligado a facturar electrónicamente.

- A los sujetos autorizados en su empresa.

- Al proveedor tecnológico, en las condiciones que acuerden, cuando sea expresamente autorizado por el obligado a facturar electrónicamente, para este efecto³⁴⁹.

e) Incluir el Código Único de Factura Electrónica. Este es definido por el numeral 6 del artículo 2 como el que corresponde a un valor alfanumérico obtenido a partir de la aplicación de un

³⁴⁸ El adquirente, señala el mismo artículo, es la persona natural o jurídica que adquiere bienes y/o servicios y debe exigir factura o documento equivalente y que, tratándose de la factura electrónica, la recibe, rechaza cuando sea del caso, y conserva para su posterior exhibición, en las condiciones que se establecen en el decreto.

³⁴⁹ De acuerdo con el numeral 4 del artículo 2, el proveedor tecnológico es la persona natural o jurídica que **podrá prestar** a los obligados a facturar electrónicamente y/o a los adquirentes que opten por recibir la factura en formato electrónico de generación, cuando unos u otros así lo autoricen, **los servicios inherentes** a la expedición de la factura electrónica, incluida la entrega del ejemplar a la DIAN como se indica en el artículo 7 del Decreto, así como los servicios relacionados con su recibo, rechazo y conservación. El proveedor tecnológico deberá surtir el proceso de autorización por parte de la DIAN previsto en el artículo 12 de este decreto.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 172 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

procedimiento que utiliza datos de la factura, y que adicionalmente incluye la clave de contenido técnico de control generada y entregada por la DIAN.

2. Condiciones de entrega

Señala el numeral 2 del artículo 4 que el obligado a facturar electrónicamente deberá entregar o poner a disposición del adquirente la factura en el formato electrónico de generación, **siempre que:**

a) El adquirente también expida factura electrónica, por tratarse de un obligado a facturar electrónicamente en el ámbito del decreto.

b) El adquirente, no obligado a facturar electrónicamente en el ámbito de este decreto, decida recibir factura en formato electrónico de generación.

Afirma dicho numeral que para efectos de la entrega de la factura electrónica en formato electrónico de generación se tendrá en cuenta lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 15 del decreto, que se refiere a la información técnica necesaria, como mínimo una casilla de correo electrónico, para la entrega de la factura electrónica, que debe estar contenida en el Catálogo de Participantes de Factura Electrónica en el que deben estar registrados, por mandato del mencionado artículo, los obligados a facturar electrónicamente, los adquirentes que decidan recibir factura en formato electrónico de generación y los proveedores tecnológicos.

c) Condiciones asociadas al envío, verificación, rechazo y conservación de la factura electrónica

- Acuse de recibo

De acuerdo con el artículo 4 del decreto, el adquirente que reciba una factura electrónica en formato electrónico de generación deberá informar al obligado a facturar electrónicamente el recibo de la misma, para lo cual podrá utilizar sus propios medios tecnológicos, los que disponga para este fin el obligado a facturar electrónicamente, o el formato que establezca la DIAN como alternativa.

Cuando la factura electrónica sea entregada en representación gráfica en formato impreso o formato digital, el adquirente podrá, de ser necesario, manifestar su recibo, caso en el cual lo hará en documento separado físico o electrónico, a través de sus propios medios o a través de los que disponga el obligado a facturar electrónicamente, para este efecto.

- Verificación y rechazo de la factura

Según dispone el artículo 5, el adquirente deberá rechazar la factura electrónica cuando no cumpla alguna de las condiciones allí señaladas³⁵⁰, de lo cual deberá informar al obligado a facturar electrónicamente el correspondiente rechazo, sus propios medios tecnológicos, los que disponga para este fin el obligado a facturar electrónicamente, o el formato que establezca la DIAN como alternativa.

³⁵⁰ 1. Entrega en el formato XML estándar establecido por la DIAN; 2. Existencia de los requisitos señalados en el artículo 617 del Estatuto Tributario, salvo lo referente a los literales a), h), i), así como la pre-impresión de los requisitos que según esta norma deben cumplir con esta previsión; discriminando el impuesto al consumo, cuando sea del caso; y 3. Existencia de la firma digital o electrónica y validez de la misma.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 173 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Rechazada la factura, el obligado debe anularla, evento en el cual deberá generar el correspondiente registro a través de una nota crédito, la cual deberá relacionar el número y la fecha de la factura objeto de anulación, sin perjuicio de proceder a expedir al adquirente una nueva factura electrónica con la imposibilidad de reutilizar la numeración utilizada en la factura anulada.

- Conservación de la factura

Dispone el artículo 6 que, para efectos fiscales, la factura electrónica, las notas crédito y débito se conservarán en el formato electrónico de generación establecido por la DIAN, tanto por el obligado a facturar electrónicamente como por el adquirente que las recibe en ese formato, por el término establecido en el artículo 632 del Estatuto Tributario, esto es, cinco (5) años, contados a partir del 1o. de enero del año siguiente al de su elaboración, expedición o recibo, y en todo caso deberá asegurarse que la información conservada sea accesible para su posterior consulta y, en general, cumpliendo las condiciones señaladas en los artículos 12 y 13 de la Ley 527 de 1999.

c) Operadores

De conformidad con el artículo 12 del decreto, y sin perjuicio de la expedición de la factura electrónica directamente por el obligado a facturar electrónicamente, este podrá para tal efecto contratar los servicios de proveedores tecnológicos autorizados, por períodos de cinco (5) años, por la DIAN.

A efectos de obtener tal autorización, quienes opten por ser autorizados como proveedores tecnológicos, deberán agotar previamente el procedimiento de habilitación para facturar electrónicamente indicado en el numeral 2 del artículo 10 del Decreto, salvo que al momento de la solicitud de autorización ya se encuentren habilitados. La solicitud debe cumplir como mínimo los siguientes requisitos:

1. Tener vigente y actualizado el Registro Único Tributario (RUT).
2. Ser responsable del impuesto sobre las ventas y pertenecer al régimen común.
3. Estar acreditado con certificación ISO 27001 sobre sistemas de gestión de la seguridad de la información vigente, o por las normas que las modifiquen o sustituyan.
4. Poseer para la fecha de presentación de la solicitud un patrimonio líquido igual o superior a veinte mil (20.000) UVT y unos activos fijos que representen por lo menos el cincuenta por ciento (50%) del patrimonio líquido.
5. Cumplir las condiciones de operatividad tecnológica que señale la DIAN.

Los proveedores tecnológicos, según el artículo 13, deberán, como mínimo, prestar a los obligados a facturar y/o al adquirente los servicios de facturación electrónica contratados, cumpliendo en la facturación las disposiciones del decreto y las condiciones de operatividad tecnológica que establezca la DIAN, y en todo caso, el obligado a facturar electrónicamente y el adquirente son los responsables ante la DIAN por las obligaciones que como tales les corresponden.

En otras palabras, como su nombre lo indica, el proveedor tecnológico no es obligado a facturar, sino que presta al obligado servicios de naturaleza tecnológica, por lo que no lo sustituye en sus obligaciones como obligado fiscal.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 174 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.10 En cuanto a la criminalidad en el entorno electrónico

4.10.1 En materia de servicios de telecomunicaciones

4.10.1.1 Ley 599 de 2000. Artículo 192.

Dispone el artículo 192 de la Ley 599, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, lo siguiente:

"ARTICULO 192. VIOLACION ILICITA DE COMUNICACIONES. El que ilícitamente sustraiga, oculte, extravíe, destruya, intercepte, controle o impida una comunicación privada dirigida a otra persona, o se entere indebidamente de su contenido, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.

Si el autor de la conducta revela el contenido de la comunicación, o la emplea en provecho propio o ajeno o con perjuicio de otro, la pena será prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses."

Entonces, quien de manera contraria a lo previsto en la Ley, impida o intercepte una comunicación privada o se entere indebidamente de su contenido (viole la intimidad de los involucrados), o sustraiga, destruya u oculte tal comunicación (como ocurriría en el caso de correos electrónicos), incurre en tal delito.

4.10.1.2 Ley 599 de 2000. Artículo 196, modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011

Dispone el artículo 196 de la Ley 599, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, lo siguiente:

"ARTICULO 196. VIOLACION ILICITA DE COMUNICACIONES O CORRESPONDENCIA DE CARACTER OFICIAL. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El que ilícitamente sustraiga, oculte, extravíe, destruya, intercepte, controle o impida comunicación o correspondencia de carácter oficial, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

La pena descrita en el inciso anterior se aumentará hasta en una tercera parte cuando la comunicación o la correspondencia esté destinada o remitida a la Rama Judicial o a los organismos de control o de seguridad del Estado.

En ese sentido, una comunicación oficial es aquella efectuada por un servidor público, o un particular en ejercicio de funciones públicas, cuyo contenido esté relacionado con las funciones propias de su cargo, independientemente de que el terminal utilizado pertenezca o no al Estado, de manera que, si se intercepta una comunicación personal de un servidor público, efectuada a través de un teléfono de dotación, no se estará cometiendo la conducta descrita en el artículo 196, sino aquella prevista en el artículo 192.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 175 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De igual manera, si se intercepta una comunicación de un servidor público, cuyo contenido está relacionado con las funciones propias de su cargo, efectuada a través de un teléfono privado, no se estará cometiendo la conducta descrita en el artículo 192, sino aquella prevista en el artículo 196, pues lo importante allí no es la naturaleza pública o privada del terminal, sino naturaleza del sujeto y del contenido de la comunicación.

4.10.1.3 Ley 599 de 2000. Artículo 197, modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011

Dispone el artículo 197 de la Ley 599, modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011, lo siguiente:

"ARTICULO 197. UTILIZACIÓN ILÍCITA DE REDES DE COMUNICACIONES. Modificado por el artículo 8 de la Ley 1453 de 2011. El que con fines ilícitos posea o haga uso de equipos terminales de redes de comunicaciones o de cualquier medio electrónico diseñado o adaptado para emitir o recibir señales, incurrirá, por esta sola conducta, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años."

Aunque el artículo no es claro, precisamente porque los equipos terminales no hacen parte de la red de telecomunicaciones, lo que parece castigar es la mera posesión o el uso, con fines ilícitos, de equipos terminales que puedan conectarse a redes de comunicaciones, como lo es un computador, teléfono o tableta, o de cualquier medio electrónico diseñado o adaptado para emitir o recibir señales de telecomunicaciones. En ese sentido, por ejemplo, quien use un teléfono móvil para extorsionar, incurrirá en el delito de extorsión, así como también en el delito de utilización ilícita de redes de comunicaciones, por usar tal teléfono para la extorsión.

4.10.1.4 Ley 599 de 2000. Artículo 256. Defraudación de fluidos.

Dispone el artículo 256 de Ley 599, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, lo siguiente

"ARTICULO 256. DEFRAUDACION DE FLUIDOS. El que mediante cualquier mecanismo clandestino o alterando los sistemas de control o aparatos contadores, se apropie de energía eléctrica, agua, gas natural, o señal de telecomunicaciones, en perjuicio ajeno, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses y en multa de uno punto treinta y tres (1.33) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes."

Como puede verse, el tipo de defraudación de fluidos está orientado a prevenir y castigar el uso de, entre otros servicios, los de telecomunicaciones prestados, cuando el usuario se sirve de ellos sin autorización del proveedor y a través de un mecanismo clandestino o alterando los sistemas de control de la red.

4.10.1.5 Ley 599 de 2000. Artículo 257.

Dispone el artículo 257 de Ley 599, modificado por el artículo 1 de la Ley 1032 de 2006, lo siguiente:

"ARTÍCULO 257. DE LA PRESTACIÓN, ACCESO O USO ILEGALES DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES. El que, sin la correspondiente autorización de la autoridad competente, preste, acceda o use servicio de telefonía móvil, con ánimo de lucro,

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 176 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

mediante copia o reproducción de señales de identificación de equipos terminales de estos servicios, o sus derivaciones, incurrirá en prisión de cuatro (4) a diez (10) años y en multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En las mismas penas incurrirá el que, sin la correspondiente autorización, preste, comercialice, acceda o use el servicio de telefonía pública básica local, local extendida, o de larga distancia, con ánimo de lucro.

Iguals penas se impondrán a quien, sin la correspondiente autorización, acceda, preste, comercialice, acceda o use red, o cualquiera de los servicios de telecomunicaciones definidos en las normas vigentes.

PARÁGRAFO 1o. No incurrirán en las conductas tipificadas en el presente artículo quienes en virtud de un contrato con un operador autorizado comercialicen servicios de telecomunicaciones.

PARÁGRAFO 2o. Las conductas señaladas en el presente artículo, serán investigables de oficio."

Con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 2º del mencionado artículo, algunos intervinientes alegaron la existencia de "cosa juzgada material", haciendo referencia al precedente jurisprudencial contenido en las sentencias C-739 de 2000 y C-311 de 2002, por las cuales se declaró la exequibilidad parcial de algunos apartes tanto del artículo 6 de la reforma introducida por la Ley 422 de 1998, como del artículo 257 de la Ley 599 de 2000, en la medida en que el texto demandado reproduce los preceptos exequibles en el inciso 2º del artículo 257 del Código Penal modificado por la Ley 1032 de 2006.

La Corte Constitucional, en sentencia C-891 de 2009, en la que se inhibió de decidir de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda, señaló que, si bien la norma reproducía materialmente el tipo penal contenido en los artículos 6 de la Ley 422 y 257 inicial, no existía identidad absoluta entre los cargos que fundamentaron el juicio de constitucionalidad que dio lugar a las sentencias C-739 de 2000 y C-311 de 2002, y además señaló que el contexto fáctico y normativo existente al momento en que la Corte hizo sus anteriores pronunciamientos y el momento en que se realiza la revisión de la demanda había variado:

"15. Al momento de presentación de la demanda se encontraban vigentes el Decreto ley 1900 de 1990, expedido con anterioridad a la Constitución de 1991, según el cual los servicios de telecomunicaciones se clasificaban en básicos, de difusión, telemáticos y de valor agregado, auxiliares de ayuda y especiales. Entre los servicios básicos se encontraban, los servicios de Telefonía Pública Básica Conmutada Local y Local Extendida (TPBCL y TPBCLE), larga distancia nacional e internacional y telefonía móvil rural, los cuales a su turno comprendían –artículo 28 ibídem-: i. Los servicios portadores que proporcionan la capacidad necesaria para la transmisión de señales entre dos o más puntos definidos de la red de telecomunicaciones y comprendía los servicios a través de redes conmutadas de circuitos o paquetes y a través de redes no conmutadas y ii. Los teleservicios que proporcionan en sí mismos la capacidad completa para la comunicación entre usuarios incluidas las funciones del equipo Terminal. (Telefonía fija como móvil y móvil celular, la telegrafía y el telex).

16. También se encontraban produciendo efecto el artículo 14 de la Ley 142 de 1994 y el Decreto reglamentario 1641 del mismo año, así como las resoluciones expedidas por la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (hoy de Comunicaciones), en las

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 177 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

cuales se definía de manera concreta el alcance de las expresiones telefonía pública básica conmutada, local extendida y servicio de larga distancia nacional e internacional, así: (...)

18. Ahora bien, para la prestación del servicio de Telefonía Pública Básica Conmutada de Larga Distancia (TPBCLD), fue necesaria hasta el año 2007, la licencia otorgada por el Ministerio de Comunicaciones, la cual se regía, entre otras, por las siguientes disposiciones: Decreto 2542 de 1997, modificado por el Decreto 2926 de 2005.

No obstante, en consideración a la velocidad con que se registraban los cambios tecnológicos y la expiración de las primeras licencias otorgadas a los operadores de larga distancia, el Gobierno Nacional optó por facilitar las condiciones de acceso a la prestación del servicio a partir de la expedición del Decreto 2870 de 2007, por el cual estableció un Título Habilitante Convergente, del cual se excluyeron expresamente los servicios de telefonía básica local y local extendida, al igual que los servicios de televisión y radiodifusión.

19. Posteriormente, y durante el trámite de la presente demanda se expidió la Ley 1341 de 2009, que no modificó los conceptos técnicos de "telefonía pública básica local, local extendida, o de larga distancia, y que con fundamento en el artículo 73 dispuso derogar e inaplicar las siguientes normas:

"Artículo 73. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.

Sin perjuicio del régimen de transición previsto en esta ley, quedan derogadas todas las disposiciones que le sean contrarias y, en especial, la Ley 74 de 1966, la Ley 51 de 1984, la Ley 72 de 1989, el Decreto ley 1900 de 1990, la ley 1065 de 2006, la Ley 37 de 1993, lo pertinente de los artículos 33, 34, 35 y 38 de la Ley 80 de 1993, la Ley 422 de 1998, la ley 555 de 2000, el artículo 11 de la Ley 533 de 1999 y el artículo 6 de la Ley 781 de 2002. Todos exclusivamente en cuanto hagan referencia a los servicios, las redes, las actividades y los proveedores, y en cuanto resulten contrarios a las normas y los principios contenidos en la presente ley.

A las telecomunicaciones, y a las empresas que prestan servicios de telefonía pública básica conmutada, telefonía local móvil en el sector rural y larga distancia no les será aplicable la Ley 142 de 1994 respecto de estos servicios[.....]" ,

Dicha ley introdujo de manera práctica el concepto de convergencia de las telecomunicaciones, el cual implica que el operador puede ofrecer dentro del mercado todos los servicios de telecomunicaciones que la red que utiliza esté en capacidad de soportar. Con la llegada de la Ley 1341 de 2009, se introduce el concepto de habilitación general para la provisión de servicios y redes de telecomunicaciones, con excepción de los servicios públicos de televisión y radiodifusión, mediante el artículo 10, (...)"

De esa manera, aunque para sustentar la inexistencia de cosa juzgada material, la Corte reconoció el cambio de contexto fáctico y normativo, lo cual tendrá que ser considerado en el momento de analizar si alguien, sin la correspondiente autorización de la autoridad competente, prestó, accedió o usó el servicio de telefonía móvil, con ánimo de lucro, mediante copia o reproducción de señales de identificación de equipos terminales de estos servicios, o sus derivaciones, o si alguien, sin la correspondiente autorización, prestó, comercializó, accedió o usó el servicio de telefonía pública básica local, local extendida, o de larga distancia, con ánimo de lucro.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 178 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.10.2 En materia de protección de la información y de los datos

El 5 de enero de 2009 fue publicado en el Diario Oficial No. 47.223, la Ley 1273 de 2009, por medio de la cual se modificó el Código Penal, se creó un nuevo bien jurídico tutelado denominado -"de la protección de la información y de los datos"- y se dictaron disposiciones para preservar integralmente los sistemas que utilicen las tecnologías de la información y las comunicaciones, entre otras disposiciones.

Dicha Ley adicionó el Código Penal con un Título VII BIS denominado "De la Protección de la información y de los datos" e incluyó los siguientes tipos penales:

4.10.2.1 Ley 599 de 2000. Artículo 269A. Acceso abusivo a un sistema informático.

Dispone el artículo 269A:

"Artículo 269A: ACCESO ABUSIVO A UN SISTEMA INFORMÁTICO. El que, sin autorización o por fuera de lo acordado, acceda en todo o en parte a un sistema informático protegido o no con una medida de seguridad, o se mantenga dentro del mismo en contra de la voluntad de quien tenga el legítimo derecho a excluirlo, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes."

El artículo en mención criminaliza el mero hecho de acceder total o parcialmente a un sistema informático, sin autorización o en términos distintos de los acordados, independientemente de que acceda o capture la información contenida en tal sistema, esto es, castiga el mero acceso, así como también castiga el mantener dicho acceso –así en principio hubiera sido legal- cuando un tercero acredita el legítimo derecho a excluirlo, como es el caso de quien accede a un sistema en ejercicio de un acuerdo contractual, pero se niega a abandonarlo cuando el acuerdo se termina.

4.10.2.2 Ley 599 de 2000. Artículo 269B: Obstaculización ilegítima de sistema informático o red de telecomunicación.

Dispone el artículo 269B:

"Artículo 269B: Obstaculización ilegítima de sistema informático o red de telecomunicación. El que, sin estar facultado para ello, impida u obstaculice el funcionamiento o el acceso normal a un sistema informático, a los datos informáticos allí contenidos, o a una red de telecomunicaciones, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con una pena mayor."

De esa manera, la norma castiga a quien sin la autorización correspondiente impida u obstaculice el funcionamiento a un sistema informático, a los datos informáticos allí contenidos, o a una red de telecomunicaciones, o impida u obstaculice el "acceso normal" a tales elementos, poniendo de presente que, aunque la red de telecomunicaciones no sólo se compone de elementos lógicos sino también físicos, la finalidad de la ley impone concluir que no se halla dentro del tipo penal quien impida u obstaculice el funcionamiento o acceso a una red de telecomunicaciones en razón de sus componentes físicos, como sería el caso de quien pone una bomba en la central de conmutación que hace parte de la red y que, en razón al estallido, impide el funcionamiento de la red.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 179 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.10.2.3 Ley 599 de 2000. Artículo 269C: Interceptación de datos informáticos.

Dispone el artículo 269C:

"Artículo 269C: Interceptación de datos informáticos. El que, sin orden judicial previa intercepte datos informáticos en su origen, destino o en el interior de un sistema informático, o las emisiones electromagnéticas provenientes de un sistema informático que los transporte incurrirá en pena de prisión de treinta y seis (36) a setenta y dos (72) meses."

Básicamente, lo que la norma previene y castiga es la captura de la información a través de la interceptación, sin orden judicial, de sistemas telemáticos, lo cual puede ocurrir tanto cuando la información esté almacenada en un sistema informático, como cuando la misma es objeto de transferencia de un sistema informático a otro y la interceptación se produce al enviarla (origen) o al recibirla (destino), o cuando se intercepte la red en el momento en que la información es transportada a través de frecuencias radioeléctricas.

4.10.2.4 Ley 599 de 2000. Artículo 269D: Daño Informático.

Dispone el artículo 269D:

"Artículo 269D: Daño Informático. El que, sin estar facultado para ello, destruya, dañe, borre, deteriore, altere o suprima datos informáticos, o un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes lógicos, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes."

En ese sentido, la norma castiga a quien, sin autorización de quien corresponda, destruya, dañe, borre, deteriore, altere o suprima datos –personales o no- almacenados en sistemas informáticos, o cuando destruya o dañe, total o parcialmente, el sistema informático que los contiene, como es el caso de los virus informáticos.

4.10.2.5 Ley 599 de 2000. Artículo 269E: Uso de software malicioso

Dispone el artículo 269E:

"Artículo 269E: Uso de software malicioso. El que, sin estar facultado para ello, produzca, trafique, adquiera, distribuya, venda, envíe, introduzca o extraiga del territorio nacional software malicioso u otros programas de computación de efectos dañinos, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes."

El software malicioso, también conocido como "malware" (malicious software) es aquel que se ha diseñado específicamente para dañar un terminal informático (computador, teléfono, tableta, central, televisor, etc.), o el software que ejecuta tal terminal.

La conducta que la Ley prohíbe es la producción, tráfico, adquisición, distribución, venta, envío, introducción al o extracción del territorio nacional, de software malicioso u otros programas de computación de efectos dañinos, sin autorización para hacerlo, de donde se destaca: i) que si esas actividades se llevan a cabo por autorización del Estado, no hay tipicidad de la conducta; ii) que la

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 180 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

norma no sólo castiga a quien produce, distribuye o vende, sino a quien lo adquiere a cualquier título, y iii) que para que la conducta se inscriba en el tipo, no se hace necesario que el software sea usado con efectos nocivos o sin ellos: el solo hecho de llevar a cabo las actividades allí descritas sin autorización, y de que se trate de software malicioso u otros programas de computación de efectos dañinos, es un delito.

4.10.2.6 Ley 599 de 2000. Artículo 269F: Violación de datos personales.

Dispone el artículo 269F:

"Artículo 269F: Violación de datos personales. El que, sin estar facultado para ello, con provecho propio o de un tercero, obtenga, compile, sustraiga, ofrezca, venda, intercambie, envíe, compre, intercepte, divulgue, modifique o emplee códigos personales, datos personales contenidos en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes."

Dos consideraciones son procedentes:

- Aunque se protege cualquier código personal, no se protege cualquier dato personal, sino sólo aquel contenido en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes.

La conducta es cualificada: requiere que quien incurra en las actividades involucradas en los verbos rectores, lo haga i) sin autorización, y sacando de ello un provecho, para sí o un tercero. Si quien incurre en la conducta no tiene autorización, pero tampoco saca provecho, no incurre en el tipo; si saca provecho, pero está autorizado, tampoco incurre en el tipo.**4.10.2.7 Ley 599 de 2000. Artículo 269G: Suplantación de sitios web para capturar datos personales.**

Dispone el artículo 269G:

"Artículo 269G: Suplantación de sitios web para capturar datos personales. El que con objeto ilícito y sin estar facultado para ello, diseñe, desarrolle, trafique, venda, ejecute, programe o envíe páginas electrónicas, enlaces o ventanas emergentes, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena más grave.

En la misma sanción incurrirá el que modifique el sistema de resolución de nombres de dominio, de tal manera que haga entrar al usuario a una IP diferente en la creencia de que acceda a su banco o a otro sitio personal o de confianza, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena más grave.

La pena señalada en los dos incisos anteriores se agravará de una tercera parte a la mitad, si para consumarlo el agente ha reclutado víctimas en la cadena del delito."

Debe señalarse que lo que el legislador castiga es el diseño, desarrollo, tráfico, venta, ejecución, programación o envío de páginas electrónicas, enlaces o ventanas emergentes **con fines ilícitos** y sin previa autorización de quien se requiera para realizar tales actividades, aunque el epígrafe del artículo sea el de "*Suplantación de sitios web para capturar datos personales*".

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 181 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.10.2.8 Ley 599 de 2000. Artículo 269H: Circunstancias de agravación punitiva:

Dispone el artículo 269H:

"Artículo 269H: Circunstancias de agravación punitiva: Las penas imponibles de acuerdo con los artículos descritos en este título, se aumentarán de la mitad a las tres cuartas partes si la conducta se cometiere:

1. *Sobre redes o sistemas informáticos o de comunicaciones estatales u oficiales o del sector financiero, nacionales o extranjeros.*
2. *Por servidor público en ejercicio de sus funciones.*
3. *Aprovechando la confianza depositada por el poseedor de la información o por quien tuviere un vínculo contractual con este.*
4. *Revelando o dando a conocer el contenido de la información en perjuicio de otro.*
5. *Obteniendo provecho para sí o para un tercero.*
6. *Con fines terroristas o generando riesgo para la seguridad o defensa nacional.*
7. *Utilizando como instrumento a un tercero de buena fe.*
8. *Si quien incurre en estas conductas es el responsable de la administración, manejo o control de dicha información, además se le impondrá hasta por tres años, la pena de inhabilitación para el ejercicio de profesión relacionada con sistemas de información procesada con equipos computacionales."*

4.11 En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de comercio electrónico

4.11.1 El TLC con los Estados Unidos de América

El Acuerdo de Promoción Comercial entre Estados Unidos y Colombia se firmó el 22 de noviembre de 2006, y fue aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 1143 de 2007.

El Capítulo 15 sobre Comercio Electrónico contiene, como aspectos relevantes en materia de obligaciones, los siguientes:

- **Impuestos internos**

Lo primero que respecto de los impuestos internos dispone el artículo 15.1 es que nada del Capítulo 15 se interpretará en el sentido de impedir a una Parte imponer impuestos internos u otras cargas internas sobre las ventas domésticas de productos digitales, **siempre que dichos impuestos o cargas se impongan de manera consistente con el Acuerdo.**

De acuerdo con el artículo 15.8 la expresión **productos digitales** significa programas de cómputo, texto, video, imágenes, grabaciones de sonido y otros productos que estén codificados digitalmente independientemente de si están fijados en un medio portador o sean transmitidos electrónicamente, a efectos de lo cual define la transmisión electrónica como la transferencia de productos digitales utilizando cualquier medio electromagnético o fotónico.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 182 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- **Aplicación al Suministro Electrónico de Servicios, de los Capítulos Diez (Inversiones), Once (Comercio Transfronterizo de Servicios) y Doce (Servicios Financieros)**

Dispone el artículo 15.2, relacionado con el Suministro Electrónico de Servicios, que, para mayor certeza, las Partes afirman que las medidas que afectan el suministro de un servicio suministrado o provisto electrónicamente están dentro del alcance de las obligaciones contenidas en las disposiciones relevantes de los Capítulos Diez (Inversiones), Once (Comercio Transfronterizo de Servicios) y Doce (Servicios Financieros), y sujetas a cualquier excepción o medidas disconformes estipuladas en este Acuerdo que les sean aplicables a dichas obligaciones.

En otras palabras, que el hecho de que un servicio sea suministrado a través de medios electrónicos no comporta la inaplicación de las obligaciones que las Partes asumieron en materia de inversiones, Comercio Transfronterizo de Servicios y Servicios Financieros, entre las más relevantes de las cuales están las de:

- i) **Trato Nacional**, según la cual cada Parte otorgará a los proveedores de servicios de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus proveedores de servicios, incluyendo los niveles regionales de gobierno.³⁵¹
- ii) **Trato de Nación Más Favorecida**, de conformidad con el cual cada Parte otorgará a los proveedores de servicios de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los proveedores de servicios de cualquier otra Parte o de un país que no sea Parte.³⁵²
- iii) **Acceso a los Mercados**, según el cual ninguna Parte podrá adoptar o mantener, ya sea sobre la base de una subdivisión regional o de la totalidad de su territorio, medidas que:

(a) impongan limitaciones sobre:

- 1) el número de proveedores de servicios, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios, proveedores exclusivos de servicios o la exigencia de una prueba de necesidades económicas; el valor total de las transacciones o activos de servicios en la forma de contingentes numéricos o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas;
- 2) el número total de las operaciones de servicios o la cantidad total de producción de servicios, expresadas en términos de unidades numéricas designadas, en forma de contingentes numéricos o la exigencia de una prueba de necesidades económicas; o
- 3) el número total de personas naturales que puedan ser empleadas en un determinado sector de servicios o que un proveedor de servicios pueda emplear y que sean necesarias para el suministro de un servicio específico y estén directamente relacionados con él, bajo la forma de contingentes numéricos o la exigencia de una prueba de necesidades económicas; o

(b) restrinjan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica o de empresa conjunta por medio de los cuales un proveedor de servicios puede suministrar un servicio.

³⁵¹ Capítulo 11. Artículo 11.2

³⁵² Ibídem. Artículo 11.3

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 183 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

iv) Presencia Local, de acuerdo con la que ninguna Parte podrá exigir al proveedor de servicios de otra Parte establecer o mantener oficinas de representación o cualquier otra forma de empresa, o ser residente en su territorio como condición para el suministro transfronterizo de un servicio.

- Derechos aduaneros, derechos u otras cargas sobre productos digitales.

El artículo 15.3 del capítulo dispone 4 condiciones relacionados con el comercio de productos digitales:

- 1) Ninguna Parte puede imponer derechos aduaneros, derechos u otras cargas relacionadas con la importación o exportación de productos digitales mediante transmisión electrónica.
- 2) Sólo se podrán imponer derechos aduaneros sobre el medio portador importado que incorpore un producto digital, caso en el cual cada Parte determinará el valor aduanero del medio portador basado únicamente en el costo o valor del medio portador, independientemente del costo o valor del producto digital almacenado en aquel³⁵³.
- 3) Ninguna Parte otorgará un trato menos favorable

a. a algunos productos digitales que el otorgado a otros productos digitales similares,

i. sobre la base de que los productos digitales que reciban un trato menos favorable sean creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales fuera de su territorio; o sobre la base de que el autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor de dichos productos digitales sea una persona de otra Parte o de un país no Parte.

En otras palabras, una Parte no puede otorgar un trato menos favorable a productos digitales que el otorgado a otros productos digitales similares, por el solo hecho de que aquellos hayan sido creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales fuera de su territorio, o por el sólo hecho de que su autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor no sea una persona de esa Parte sino de la otra Parte o de un país no Parte.

ii. Para de otra manera proporcionar protección a otros productos digitales similares que sean creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, comisionados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en su territorio.

Dicho de otro modo, una Parte no puede otorgar un trato menos favorable a productos digitales que el otorgado a otros productos digitales similares, cuando con ello pretenda proteger otros productos digitales similares que han sido creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos,

³⁵³ De acuerdo con el Artículo 15.8, medio portador significa cualquier objeto físico diseñado principalmente para el uso de almacenar un producto digital por cualquier método conocido actualmente o desarrollado posteriormente, y del cual un producto digital pueda ser percibido, reproducido o comunicado, directa o indirectamente, e incluye, pero no está limitado a, un medio óptico, disquetes o una cinta magnética;

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 184 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

contratados, comisionados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en su territorio.

- b. a productos digitales creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en el territorio de otra Parte que el que otorga a productos digitales similares creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados, o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en el territorio de un país no Parte.

Es decir, una Parte no puede otorgar un trato menos favorable a productos digitales creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en el territorio de la otra Parte, que el que otorga a productos digitales similares creados, producidos, publicados, almacenados, transmitidos, contratados, encomendados, o hechos disponibles por primera vez en condiciones comerciales en el territorio **de un país no Parte**.

- c. A productos digitales cuyo autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor sea una persona de otra Parte que el que otorga a productos digitales similares cuyo autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor sea una persona de un país no Parte.

Como en el caso del literal anterior, una Parte no puede otorgar un trato menos favorable a productos digitales cuyo autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor sea una persona de la otra Parte, que el que le otorga a productos digitales similares cuyo autor, intérprete, productor, gestor o distribuidor sea una persona **de un país no Parte**.

● Autenticación Electrónica

La autenticación significa el proceso o el acto de establecer la identidad de una parte en una comunicación o transacción electrónica o asegurar la integridad de una comunicación electrónica.

El artículo 15.6 establece que ninguna Parte podrá adoptar o mantener legislación sobre autenticación electrónica que prohíba a las Partes en una transacción electrónica determinar en forma mutua los métodos apropiados de autenticación para dicha transacción; o impida a las Partes tener la oportunidad de establecer ante las instancias judiciales o administrativas que la transacción electrónica cumple con cualquier requerimiento legal con respecto a la autenticación.

4.11.2 Tratado entre la República de Colombia y la República de Chile

La Ley 1189 de 2008 aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado Entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.

Comprende sustancialmente el mismo contenido que el TLC con Estados Unidos en los puntos que se acaban de describir.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 185 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

4.11.3 Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras

La Ley 1241 de 30 de Julio de 2008 aprueba el Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras, hecho y firmado en Medellín, República de Colombia, el 9 de agosto de 2007.

Comprende sustancialmente el mismo contenido que el TLC con Estados Unidos en los puntos que se acaba de describir.

4.11.4 La Alianza del Pacífico

El 6 de junio de 2012, Colombia, Chile, México y Perú suscribieron en Paranal, Antofagasta (Chile) el "Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico", como un área de integración regional que tiene como objetivos los siguientes:

- a) Construir un área de integración profunda para avanzar progresivamente hacia la libre circulación de bienes, servicios, capitales y personas;
- b) Impulsar un mayor crecimiento, desarrollo y competitividad de las economías de las Partes; y
- c) Convertirse en una plataforma de articulación política, de integración económica y comercial, y de proyección al mundo, con especial énfasis al Asia Pacífico.

Inicialmente, el Acuerdo Marco fue aprobado en Colombia mediante la Ley 1628 de 2013, pero fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-258 de 2014, tras encontrar un vicio procedimental insubsanable. En consecuencia, el trámite ante el Congreso se repitió, esta vez sin irregularidades, y fruto de ello fue la expedición de la Ley 1721 de 2014.

Ahora bien, las Partes habían firmado en Cartagena de Indias, el 10 de febrero de 2014, el "Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico", aprobado mediante Ley 1746 del 26 de diciembre de 2014, cuyo capítulo I DISPOSICIONES INICIALES, en su artículo 1.1, dispone el establecimiento una zona de libre comercio, adicionando 18 capítulos más, entre ellos el No 13, correspondiente a COMERCIO ELECTRÓNICO.

En lo relevante, el capítulo contiene disposiciones parecidas a las del TLC con Estados Unidos, aunque en su gran mayoría contiene más aspiraciones que obligaciones. Entre éstas están:

- **Ámbito de Aplicación.**

De acuerdo con el artículo 13.2, el Capítulo aplica a las medidas que afectan las transacciones electrónicas de mercancías y servicios, incluidos los productos digitales, sin perjuicio de las disposiciones sobre servicios e inversiones que sean aplicables en virtud del Protocolo Adicional.

El artículo 13.1 define productos digitales como los programas de cómputo, texto, video, imágenes, grabaciones de sonido y otros productos que estén codificados digitalmente, y el comercio realizado por medios electrónicos como el comercio realizado a través de telecomunicaciones por sí solo, o en conjunto con otras tecnologías de la información y las comunicaciones.

- **Barreras al comercio electrónico.**

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 186 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Al reconocer la importancia de evitar barreras innecesarias para el comercio realizado por medios electrónicos, el numeral 4 del artículo 13.3 establece que cada Parte procurará evitar medidas que:

(a) dificulten el comercio realizado por medios electrónicos, o

(b) tengan el efecto de tratar el intercambio comercial realizado a través de medios electrónicos de manera más restrictiva que el comercio realizado por otros medios.

- **Derechos Aduaneros.**

Dispone el artículo 13.4 que ninguna Parte podrá aplicar derechos aduaneros, tasas o cargos a la importación o exportación por medios electrónicos de productos digitales, aunque ello el Capítulo no impide que una Parte imponga impuestos internos u otras cargas internas sobre productos digitales transmitidos electrónicamente, siempre que dichos impuestos o cargas no se impongan de una manera que sea incompatible con el Protocolo Adicional.

- **Autenticación y Certificados Digitales.**

El artículo 13.10 señala que ninguna Parte podrá adoptar o mantener legislación sobre autenticación electrónica, que impida a las partes de una transacción realizada por medios electrónicos, tener la oportunidad de probar ante las instancias judiciales o administrativas correspondientes, que dicha transacción electrónica cumple los requerimientos de autenticación establecidos por su legislación.

Igualmente, establece que las Partes establecerán mecanismos y criterios de homologación que fomenten la interoperabilidad de la autenticación electrónica entre ellas de acuerdo a estándares internacionales. Con este propósito, podrán considerar el reconocimiento de certificados de firma electrónica avanzada o digital según corresponda, emitidos por prestadores de servicios de certificación, que operen en el territorio de cualquier Parte de acuerdo con el procedimiento que determine su legislación, con el fin de resguardar los estándares de seguridad e integridad.

4.11.5 Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y la República de Canadá

La Ley 1363 de 2009 aprueba el Tratado de Libre Comercio celebrado entre la República de Colombia y Canadá. Comprende sustancialmente el mismo contenido que el de la Alianza del Pacífico en los puntos que se acaban de describir.

4.11.6 El TLC con la República de Corea

La Ley 1747 de 2014 "Por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de libre comercio entre la República de Colombia y la República de Corea", firmado en Seúl, República de Corea, el 21 de febrero de 2013", incorpora el capítulo 12 COMERCIO ELECTRÓNICO, cuya profundidad es sustancialmente menor a la del acuerdo con los Estados Unidos y la Alianza del Pacífico.

En materia de obligaciones, básicamente el tratado garantiza que los productos digitales entregados electrónicamente estén exentos de derechos aduaneros, tasas o cargos, aunque no impide que una Parte pueda imponer impuestos internos u otras cargas internas sobre productos entregados electrónicamente, siempre que dichos impuestos o cargas sean establecidos de una manera consistente con el Acuerdo.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 187 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Capítulo 5. Barreras del Comercio Electrónico en Colombia

El análisis de las barreras para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia se ha categorizado mediante tres bloques principales de estudio, siguiendo una de las estructuras identificadas por la UNCTAD³⁵⁴ en su estudio “*Unlocking the potential of e-commerce for developing countries*”. Los cuatro bloques de análisis identificados son los siguientes:

- Barreras Socioculturales
- Barreras Cognitivas
- Barreras Económicas y Tecnológicas
- Barreras Regulatorias

Los cuatro bloques de análisis tienen el objetivo de definir e identificar, las barreras más importantes para el desarrollo del comercio electrónico en el país, las cuales son las principales limitantes al día de hoy, para que una mayor implantación de las ventas a través de los canales digitales sea posible en Colombia. Las barreras identificadas en este capítulo, corroboran en algunos casos las expuestas en el capítulo 2.

5.1 Barreras Socioculturales

El comercio electrónico y la tecnología digital en general, son elementos relativamente nuevos en la sociedad colombiana. El MinTIC, apuntaba en el artículo “*Colombia’s digital agenda: Successes and the Challenges Ahead*”³⁵⁵ que para una parte importante de los colombianos, aproximadamente un 29%, el uso de internet era percibido como poco útil y lejano. Al mismo tiempo, el World Economic Forum sitúa a Colombia en la posición número 71 sobre 139 en su indicador *Uso Individual* el cual mide, entre otras variables, el uso de internet y las nuevas tecnologías por parte de los ciudadanos de un país.

Además, el uso del comercio electrónico presenta una disrupción en los hábitos de compra que para algunos usuarios pueden generar un cierto rechazo y desconfianza, debido al cambio total de paradigma con respecto a la compra tradicional, más aún en un país donde, por causas sociales y culturales, la seguridad se convierte en un atributo determinante en la toma de decisiones de los ciudadanos, más aún en temas como la adquisición de bienes y servicios expone a las personas a situaciones que vulneran su seguridad, como el robo, la pérdida de sus garantías y el no cumplimiento de promesas.

Desde la óptica de investigadores, y haciendo consulta en fuentes de información disponibles (tanto primarias como secundarias), se pudieron identificar los siguientes obstáculos o barreras de crecimiento al comercio electrónico en Colombia:

Existe una percepción de desconfianza por una parte de la sociedad colombiana hacia el uso del comercio electrónico para realizar sus compras por este medio. Las principales razones que soportan este hecho son:

³⁵⁴ UNCTAD (2016) “*Information economy report 2015: Unlocking the potential of E-commerce for developing countries*”. Disponible en http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2015_en.pdf Consultado en Junio 2016

³⁵⁵ Colombia’s Digital Agenda: Successes and the Challenges Ahead Disponible en: http://www3.weforum.org/docs/GITR/2013/GITR_Chapter2.1_2013.pdf Consultado en Junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 188 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Reticencia en la entrega de datos personales y/o financieros en línea como requerimiento, en algunos casos, para el proceso de compra por medios electrónicos.³⁵⁶ El 69% de los colombianos encuestados por el estudio de Nielsen “Comercio Global Conectado” de 2016³⁵⁷ desconfía o es reticente a la entrega de los datos personales para acciones de comercio electrónico. Este porcentaje sitúa a Colombia como el país más desconfiado entre todos los países analizados por Nielsen³⁵⁸. Al mismo tiempo, uno de los principales *insights* extraídos por Diana Moya, Directora de Ericsson ConsumerLab para Latinoamérica, en el estudio Networked Consumption, es que las compras son una de las actividades con menos impacto de lo digital en Colombia a diferencia del aprendizaje y el entretenimiento que sí han visto un fuerte aumento del consumo digital en los últimos años³⁵⁹. Dentro de este mismo tema, el estudio cuantitativo realizado a los ciudadanos colombianos como parte de este proyecto, pone en evidencia la desconfianza de entregar datos personales y financieros como un aspecto relevante tanto para realizar actividades de comercio electrónico (37,5%) como un inhibidor para tener mayor involucramiento con esta actividad a aquellos que la han realizado (52%).
- Alta percepción de inseguridad por parte de los consumidores acerca del proceso de compra³⁶⁰, creando una sensación de riesgo debido a la percepción de falta de control en el proceso total de compra en internet³⁶¹. Según el estudio de GSMA³⁶² se evidencia que la privacidad es la preocupación más grande para los ciudadanos al interactuar con proveedores de servicios en línea para las compras por medios electrónicos. Más del 80% de los colombianos encuestados por la misma firma, demostraron su preocupación por compartir información personal al utilizar internet en sus dispositivos móviles o aplicaciones³⁶³.

³⁵⁶ Nielsen (2016), *Estudio Comercio Global Conectado*. Disponible en : http://www.nielsen.com/content/dam/niensenglobal/latam/docs/reports/2016/EstudioGlobal_ComercioConectado.pdf Página 19 Consultado en Junio 2016

³⁵⁷ *Ibidem*. Página 20 Consultado en junio 2016

³⁵⁸ “La Encuesta Global de Nielsen de Comercio Conectado se realizó entre agosto y octubre de 2015 y encuestó a más de 13.000 consumidores en 26 países a través de Asia-Pacífico, Europa, América Latina, Medio Oriente, África y América del Norte. La muestra para todos los países, excepto Arabia Saudita y Emiratos Árabes Unidos incluye a los internautas que aceptaron participar en esta encuesta y tiene cuotas con base a edad y sexo de cada país. Se pondera que sean representativas de los consumidores de Internet según el país. Debido a que la muestra se basa en aquellos que aceptaron participar, no hay estimaciones de error de muestreo teórico que se puedan calcular. Sin embargo, una muestra probabilística de tamaño equivalente tendría un margen de error de $\pm 0,96\%$ a nivel mundial. Esta encuesta de Nielsen se basa únicamente en el comportamiento de los encuestados con acceso a internet. Los promedios mundiales y regionales utilizados en este informe se basan en datos del país ponderado. Las tasas de penetración de Internet varían según el país. Nielsen utiliza un estándar mínimo de informes de 60% de penetración de Internet o de una población en línea de 10 millones para la encuesta de inclusión”. Nielsen (2016). *Comercio Global Conectado*. Disponible en: http://www.nielsen.com/content/dam/niensenglobal/latam/docs/reports/2016/EstudioGlobal_ComercioConectado.pdf Página 37

³⁵⁹ Cintel (2016), “44% de usuarios de Internet en Colombia se educan en la red”. <http://cintel.org.co/44-de-usuarios-de-internet-en-colombia-se-educan-en-la-red/> Consultado en Julio 2016

³⁶⁰ Tavera, Juan; Londoño, Beatriz (2014), *Factores determinantes de la aceptación tecnológica del e-commerce en países emergentes*. Revista Ciencias estratégicas. Disponible en <https://revistas.upb.edu.co/index.php/cienciasestrategicas/article/view/2904/2547> Página 107 Consultado en Junio 2016

³⁶¹ *Ibidem* Consultado en junio 2016

³⁶² GSMA (2016) *Connected Society_ Inclusión digital en América Latina y el Caribe*. Disponible en: <https://www.gsmaintelligence.com/research/?file=bc2039b5cc86be21d1299ba3a7b1bde2&download>

³⁶³ *Ibidem* Consultado en junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 189 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5.1.1 Alto impacto de los actos criminales y fraudulentos en medios digitales sobre la población colombiana

Los fraudes y actos delictivos en medios digitales afectan y perjudican principalmente a la población colombiana (vendedores y consumidores) y al comercio electrónico, este hecho ha provocado que una parte de la sociedad sea reticente a utilizar el comercio electrónico, en efecto:

- Al analizar las estadísticas según el CONPES, se observa que la población civil es la más afectada en lo que respecta al cibercrimen, ya que del total de los ilícitos, el 42,4% afectan directamente a la población. Por otra parte, el 23,9% de los afectados corresponde al sector gobierno y otro 9,2% al sector educativo. El restante son sector financiero, industria, defensa, TIC, medios de comunicación, entidades adscritas y salud ³⁶⁴.
- El estudio "Fraud Survey in Colombia 2013", realizado por KPMG, demostró que en el año 2012 presentó pérdidas cercanas a US\$550 millones³⁶⁵.
 - Los cibercrímenes más comunes, según el Documento del Consejo Nacional de Política Económica y Social – Documento CONPES³⁶⁶, en el país son:
 - Hurto por medios informáticos
 - Acceso abusivo a sistemas informáticos
 - Violación de datos personales
 - Transferencia no consentida de activos
 - Suplantación de sitios
 - Uso de software malicioso
 - Obstaculización ilegítima de sistemas
 - Daño informático
- Al mismo tiempo, según el mismo estudio de KPMG, el 53% de las empresas víctimas de cibercrímenes detectaron los ilícitos entre un mes después de que se presentaran.³⁶⁷, lo que podría indicar que las empresas no tienen un alto conocimiento de lo digital debido al largo proceso de reacción respecto a la fecha en la cual se lleva a cabo el cibercrimen.

5.1.2 La compra en puntos de venta presenciales en muchos casos es preferida sobre el comercio electrónico

- La cultura colombiana y latinoamericana en general, se caracteriza por entender la visita a los centros comerciales como una experiencia de ocio colectivo y para hacer compras presenciales. La compra presencial permite ver, sentir, probar, hacer la transacción y llevarse el producto inmediatamente³⁶⁸.

³⁶⁴ CONPES (2016). Documento 3854: Política nacional de seguridad digital. Disponible en : <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3854.pdf> Página 32 Consultado en junio 2016

³⁶⁵ KPMG(2013) *Fraud Survey in Colombia 2013*. Disponible en: Consultado en septiembre 2016

³⁶⁶ CONPES (2016). Documento 3854: Política nacional de seguridad digital. Disponible en : <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3854.pdf> Página 40 Consultado en junio 2016

³⁶⁷ KPMG(2013) *Fraud Survey in Colombia 2013*. Disponible en: Consultado en septiembre 2016

³⁶⁸ eBay (2014) *eBay llega a Latam: "¡Suavicemos las barreras del comercio electrónico!"* [Entrevista] Disponible en : <http://www.cioal.com/2014/05/21/eBay-llega-latam-suavicemos-las-barreras-del-comercio-electronico/> Consultado en Junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 190 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Actualmente Colombia ocupa el tercer puesto en América Latina según el indicador de ratio comercial en metros cuadrados por cada 100 habitantes del International Council of Shopping Centers. En primer lugar, se encuentra Chile con 22.2 m² por cada 100 habitantes, en segundo lugar México con 16.9 m² por cada 100 habitantes y en tercer lugar Colombia con ratio comercial urbano de 10.8 m² por cada 100 habitantes³⁶⁹. Así mismo, se estima que cada 23 días se inaugura un centro o galería comercial nueva en el país³⁷⁰.
- Los colombianos prefieren los centros comerciales por atributos como Variedad de tiendas (20%), cercanía y conveniencia (20%), cine y entretenimiento (15%), plazoleta de comidas (15%) y parqueaderos (12%)³⁷¹.

5.1.3 Alto grado de navegación en internet sin realizar compras en la red.

La navegación por internet es una actividad mediante la cual es posible obtener información de los productos deseados y del proceso de adquisición de los mismos por medios digitales. Es un proceso previo y, en muchos casos, necesario para la realización de la compra en internet. Sin embargo, en Latinoamérica, el porcentaje de usuarios que abandona el proceso de compra durante la navegación es más elevado que en otras regiones el mundo.³⁷²

A continuación, se detallan dos de los principales elementos que favorecen la navegación con objetivos de compra pero sin culminarla:

- **Experiencia de usuario (UX):** este concepto hace referencia a la experiencia que tiene el usuario cuando navega por la red, y experimenta elementos como la facilidad de compra, la rapidez en la navegación, el diligenciamiento de formularios, los medios de pago, la facilidad para el manejo de la página, entre otros elementos. La correcta implementación de todos los puntos anteriores puede ser clave para facilitar las compras por internet. Aquellos portales que no ofrezcan una experiencia de usuario satisfactoria pueden ser perjudicados con altos porcentajes de abandono durante el proceso de compra³⁷³.
- **Webrooming:** concepto que define la búsqueda de información de productos en medios digitales para acabar realizando la compra en tiendas físicas. Según Nielsen, los bienes durables (electrodomésticos, tecnología y móviles, viajes, entre otros) son las categorías de producto que muestran un mayor impacto en esta tipología de compra³⁷⁴. Las categorías de

³⁶⁹ ICSC (2015) *Reporte 2015 de la industria de centros comerciales en América Latina*. Disponible en : http://www.icsc.org/latam/uploads/RLA_White_Paper.pdf Páginas 6-7 Consultado en Junio 2016

³⁷⁰ FENALCO (2015) *Cada 23 días se abre un centro comercial en Colombia*: Fenalco Disponible en : <http://www.fenalco.com.co/contenido/6202> Consultado en Junio 2016

³⁷¹ FENALCO (2012) *Los colombianos disfrutan pasear en familia un centro comercial*. Disponible en : <http://www.fenalco.com.co/contenido/2883> Consultado en Septiembre 2016

³⁷² Nielsen (2014) *E-commerce: evolution or revolution in the fast-moving consumer goods world?* Disponible en : http://s1.q4cdn.com/199638165/files/doc_financials/Nielsen-Global-E-commerce-Report-August-2014.pdf Consultado en Junio 2016

³⁷³ CCCE (2015) *Abandono de carrito y la segunda oportunidad (email)*. Disponible en : <http://educa.ccce.org.co/blog/abandono-de-carrito-y-la-segunda-oportunidad-email> Consultado en Junio 2016

³⁷⁴ Nielsen(2016) *El showrooming se impone en Colombia*. Disponible en : <http://www.nielsen.com/co/es/insights/news/2016/El-showrooming-se-impone-en-Colombia.html> Consultado en Junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 191 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

producto que tengan una mayor popularidad de webrooming entre sus consumidores serán las que encontrarán una mayor barrera para desarrollar la venta en canales digitales.

Según un estudio de VISA de E-Readiness para Latinoamérica, el 61.9% de usuarios de internet en Colombia se sitúan en los perfiles de observador, es decir que compra por internet menos de una vez al año o es tradicionalista, que nunca compra por internet. Esta cifra es más alta al compararla con el 51.7% que tiene como promedio la región y con el 22.5% de Brasil³⁷⁵. Así mismo, el estudio cuantitativo realizado con los ciudadanos del país como parte de este proyecto permite detectar que este mismo perfil observador en Colombia es alto (42,2%), y está compuesto por aquellos internautas que realizan búsquedas de información sobre bienes y servicios en la internet, pero que utilizan esta información como referencia para realizar la compra física de los productos. Es importante anotar también, según datos del mismo estudio, que entre aquellas personas que han realizado alguna actividad de comercio electrónico en el país, la compra es de carácter esporádica o de compras específicas en momentos determinados, como es el caso de adquisición de pasajes aéreos o artículos de moda y tecnología (54,2%).

5.2 Barreras Cognitivas

5.2.1 Amplia brecha digital de uso en la sociedad colombiana por motivos de desconocimiento y de falta de alfabetización digital relacionada con el comercio electrónico

La principal barrera que se presenta a nivel cognitivo para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia es la falta de conocimiento y uso de las soluciones que existen para vender y adquirir productos haciendo uso de medios electrónicos. Este desconocimiento, está presente tanto en la sociedad en general, es decir los consumidores, en las empresas, especialmente en las MiPyMe, y en los empleados de la Administración Pública colombiana³⁷⁶.

Según el estudio cuantitativo realizado, un 26,6% del total de los entrevistados afirma que es usuario de comercio electrónico. Cuando se analizan las actividades realizadas en la red por este grupo, se observa que la primera actividad que llevan a cabo relacionada con el comercio electrónico, es la realización de interacciones bancarias, utilizadas por el 28% del total de los encuestados, seguidas de las actividades de compras en línea (17%) y la solicitud de servicios por internet (16,2%). Estas actividades se sitúan al final de la lista de las actividades realizadas por los usuarios de comercio electrónico en la red, como la búsqueda de información (87,6%) o la consulta de redes sociales (78,3%).

Al mismo tiempo, de la totalidad de los encuestados en todo el país el 49,8% asegura que no es usuario de comercio electrónico, aun teniendo acceso a internet. De este grupo, el 12,1% afirma que

³⁷⁵ VISA (2014) *Informe sobre e-Readiness en Latinoamérica 2014* Disponible en : <http://promociones.visa.com/lac/ecommerce/es/latino-america-overview.html#consumer-profile>

Consultado en Junio 2016

³⁷⁶ Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (2015) *Barreras al Comercio Electrónico*. Disponible en: <http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/4.%20BARRERAS%20AL%20COMERCIO%20ELECTR%C3%93NICO.pdf?sid=5822>.

Consultado en agosto de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 192 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

el uso del comercio electrónico no le interesa o no le llama la atención, el 8,2% dice que los procesos de compra le parecen complicados, el 7,3% afirma no tener los conocimientos suficientes y el 6,2% responde que no tiene necesidad de hacerlo, o utilizar el comercio electrónico.

Al comparar las respuestas de aquellos usuarios que utilizan el comercio electrónico con las de aquellos que no lo hacen, se observa que las barreras cognitivas tienen un papel importante. Los no usuarios alegan diferentes motivos cognitivos y con porcentajes elevados para no utilizar el comercio electrónico. En cambio, los usuarios que sí utilizan el comercio electrónico no manifiestan argumentos cognitivos o de problemáticas de uso, de forma mayoritaria, para no seguir utilizando el comercio electrónico. Por lo que se puede concluir que una vez el usuario tiene los conocimientos para realizar acciones de comercio electrónico, es más probable que practique de forma regular esta actividad.

5.2.2 Los principales sectores en los cuales las MiPyMe tienen baja presencia son aquellos en los que se consumen más productos y servicios mediante comercio electrónico. Poca presencia de las MiPyMe en la red

Al analizar la tipología de productos y servicios adquiridos en la red por los usuarios de comercio electrónico, se observa en el estudio cuantitativo que los sectores en los que más se realizan transacciones de comercio electrónico son sectores donde las grandes empresas tienen una alta cuota de mercado (tiquetes aéreos 27,4% o artículos de moda 27,4%). Es importante también tener en cuenta que el 39,5% de los ciudadanos encuestados menciona que las transacciones que realiza en internet son el pago de servicios públicos, administración, matrículas, entre otros. Estos datos indican que en algunos de los sectores donde las MiPyMe tienen menor presencia, el porcentaje de usuarios que compran productos en línea es más elevado, lo cual puede indicar que las MiPyMe tienen poca presencia en la red y/o la falta de una estrategia de comercio electrónico para vender sus productos en línea. Este argumento es ratificado por el estudio de "Tendencias de medios de pago" de 2015 elaborado por Tecnom, en múltiples países de Latinoamérica, en el cual solo el 30% de los comercios minoristas colombianos afirma tener página web³⁷⁷.

El acercamiento de las empresas MiPyMe hacia el comercio electrónico es un reto compartido en múltiples mercados, tal y como indica el benchmark internacional de este informe, en el cual se identifica la misma problemática en los tres países Latinoamericanos estudiados: México, Chile y Brasil. Los tres países están desarrollando programas públicos para fomentar, mediante capacitaciones, que las MiPyMe adapten de forma progresiva el comercio electrónico en su negocio. En el benchmark también se identifica que en mercados más maduros como es el caso de Estados Unidos, entidades como la U.S Small Business Administration están liderando múltiples proyectos para fomentar el uso del comercio electrónico entre los empresarios y comerciantes. Además, en EE.UU., existen iniciativas como Hour of Code (Hora de código), un programa gratuito y enfocado a la comunidad educativa, con el objetivo de fomentar capacidades y conocimientos que tienen un impacto directo en el desarrollo de la economía digital.

³⁷⁷ Tecnom. tendencias en Métodos de pago (2015) Disponible en : http://www.tecnocom.es/documents/10181/6646636/Tecnom15_esp.pdf Página 127 Consultado en Junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 193 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5.2.3 Amplia brecha digital en cuanto a la calidad de uso de las nuevas tecnologías que tiene impacto sobre el comercio electrónico por parte de algunos actores en Colombia. Falta de conocimiento y poca habilidad en el manejo de las soluciones de compra y venta por medios electrónicos por parte de los actores implicados

La brecha digital de calidad de uso se fundamenta en las capacidades que tiene cada persona para utilizar las herramientas que le ofrece la red y las nuevas tecnologías, al mismo tiempo que genera un incremento en disponibilidad de tiempo, dinero, poder, conocimiento o capacidad de desarrollo personal o profesional. La brecha digital de calidad de uso mide la diferencia entre aquellas personas y/u organizaciones que lo hacen y aquellas que no.

Al analizar el estudio cuantitativo realizado, se observa que las principales actividades realizadas por los usuarios activos en comercio electrónico en Colombia son: la búsqueda de información (87,6%), la consulta de redes sociales (78,3%), la lectura de correos electrónicos (71,7%), la descarga de música, vídeos y archivos gratuitos (47,5%) y jugar (27%). Tal y como se ha explicado en el punto anterior, todas ellas superan a las acciones relacionadas con el comercio electrónico como interacciones bancarias (23,8%) o compras on-line (17%).

Si se analizan los servicios y aplicaciones empleadas para la interacción en línea de los usuarios que utilizan el comercio electrónico, se observa que las herramientas más populares son la mensajería instantánea como WhatsApp o Telegram (66,8%) y las redes sociales como Facebook, Twitter, Instagram (64,2%). A excepción de las redes sociales, los principales canales que facilitan el comercio electrónico, como son los navegadores (56,2%) y las tiendas de aplicaciones (40%), tienen un uso menos extendido que el resto de aplicativos.

Cuando se observa a los usuarios de comercio electrónico es necesario destacar que los principales motivadores que afirman percibir al realizar compras en línea son: el ahorro de tiempo (45,7%), oferta y promociones (28,1%) y el precio (20%). Estos datos indican que los usuarios del comercio electrónico ven claramente unos atributos positivos que en muchos casos el comercio off-line no les puede ofrecer.

Al mismo tiempo, en el análisis cualitativo, algunos de los actores entrevistados afirman que, según su opinión, existe una falta de capacitación y formación relacionados con el comercio electrónico, y al mismo tiempo, los conocimientos en comercio electrónico en el país no están totalmente presentes en la academia, debido a que son pocas las Universidades que ofrecen cursos de mercadeo digital o gestión de comercio electrónico. Aunque, según las empresas entrevistadas, aun existiendo especializaciones en materia de comercio electrónico, la mayoría de los cargos actuales del sector en el país tienen una formación con base en la práctica. Este hecho ha provocado que una parte de las empresas integren recursos para la capacitación de su personal en disciplinas como el lenguaje de programación, manejo de bases de datos, integración de sistemas, mercadeo digital entre otros.

Otro de los elementos detectados en el estudio cualitativo, es que para alguno de los actores entrevistados, el comercio electrónico en Colombia tiene una deficiente estrategia para generar contenido acerca de los productos y servicios que se ofrecen en la red, que junto a la usabilidad no óptima al momento de navegar dentro de una plataforma, y el número de pasos necesarios que tiene que realizar el usuario para hacer una compra, generan incertidumbre en el comprador, provocando de esta manera un alto abandono del proceso de compra en los portales.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 194 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Finalmente, con respecto al sector público, la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico identifica el desconocimiento de funcionarios públicos en materia de comercio electrónico como otra de las barreras cognitivas que dificultan el comercio electrónico en el país³⁷⁸. Empero se observan iniciativas como la convocatoria de Gobierno Electrónico para funcionarios del MinTIC o las capacitaciones para empresas, consumidores y funcionarios, sobre protección al consumidor, protección de la competencia, protección de datos personales, reglamentos técnicos, metrología legal, entre otros por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio³⁷⁹, sobre entre otras. Al mismo tiempo, se detecta que las temáticas relacionadas con el comercio electrónico no disponen de una alta presencia en las capacitaciones ofrecidas.

5.3 Barreras Económicas y Tecnológicas

5.3.1 Amplia brecha digital de acceso en la sociedad colombiana por motivos de conectividad y económicos

Una de las barreras que previene el desarrollo y crecimiento adecuado del comercio electrónico en Colombia y que fue identificada en el estudio Esquema de subsidios de internet de banda ancha para estratos 1 y 2 finalizado en diciembre de 2014, realizado por el MinTIC³⁸⁰, es la brecha digital de acceso. La brecha digital de acceso hace referencia a cómo las personas que tienen acceso a las nuevas tecnologías tienen una ventaja sobre las personas que no tienen acceso a los servicios de internet. Si un ciudadano no tiene acceso a internet no podrá desarrollar actividades relacionadas con el comercio electrónico y obtener otros beneficios que proveen estas actividades como lo son el ahorro de tiempo, las ofertas o promociones, las facilidades de pago, recibir la mercancía en el hogar o lugar de trabajo entre otros. Estas barreras pueden estar representadas por falta de conectividad o por factores económicos principalmente y son las que se tratan en este apartado.

- Falta de acceso a conectividad de una parte de la población tanto de banda ancha fija como de banda ancha móvil

Una de las barreras que se encontró en el estudio Esquema de Subsidios de Internet de Banda Ancha para Estratos 1 y 2, finalizado en diciembre de 2014, realizado por el MinTIC³⁸¹, es la de la conectividad para un segmento de la población. Si bien desde el Gobierno y específicamente desde el MinTIC se ha realizado un importante trabajo en cuanto a masificar el acceso a internet a nivel nacional, existen todavía segmentos de la población donde se tiene el reto de incrementar el número de usuarios conectados. Dentro del estudio realizado se encontró que el 23.6% de la población encuestada no usa internet, lo que en consecuencia disminuye la población que podría hacer uso del comercio electrónico y así obtener los beneficios como ahorro de tiempo, mejores precios y conveniencia entre otros.

Este fenómeno se puede dividir en dos subgrupos, correspondientes a las personas que tienen disponible la conexión a internet, es decir que están dentro de zonas de cobertura y, las personas que

³⁷⁸ CCCE(2015) *Barreras al comercio electrónico*. Disponible en: <http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/4.%20BARRERAS%20AL%20COMERCIO%20ELECTR%C3%93NICO.pdf> Consultado en agosto de 2016.

³⁷⁹ SIC (2016) *Formación SICEUCA*. Disponible en: http://www.sic.gov.co/drupal/formacion_sic Consultado en agosto 2016

³⁸⁰ MINTIC. *Esquema de subsidios de internet de banda ancha para estratos 1 y 2* finalizado en diciembre de 2014. Más información disponible en <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-propertyvalue-654.html> consultado en septiembre 2016.

³⁸¹ *Ibidem* Consultado en septiembre de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 195 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

se encuentran fuera de zonas de cobertura. Según datos de un estudio de GSMA de 2015, en América Latina y el Caribe tan solo el 10% de la población, lo que equivale aproximadamente a 60 millones de personas, están fuera del cubrimiento de acceso a zonas con redes móviles 3G o 4G³⁸².

Por otro lado, los esfuerzos del MinTIC, especialmente en la facilitación de subsidios para acceder a banda ancha sirvieron en su propósito de incentivar el acceso de población de estratos bajos a internet generando un crecimiento interesante en la penetración de internet; sin embargo en la percepción de las empresas entrevistadas, el desmonte de este tipo de incentivos³⁸³ desacelera la velocidad de incremento en los ciudadanos conectados, lo que al final impacta el desarrollo y crecimiento del comercio electrónico y su transaccionalidad de forma indirecta ya que se tienen menos personas que posiblemente acceden a internet para realizar actividades relacionadas con el comercio electrónico. En palabras de uno de los entrevistados "*debería existir mayor penetración en internet para que aumente la transaccionalidad [sic] en internet o bien, no solamente por comercio electrónico sino por educación y acá digamos el tiempo atrás el ministerio venía con unas políticas de subsidios a la demanda que había funcionado muy bien y habían aumentado el consumo[de]conexión a internet y la penetración y esos subsidios se eliminaron y eso ha tenido impacto en el crecimiento de la banda ancha*"³⁸⁴.

En el aspecto económico se identificó en el estudio realizado, que el 2.2% de la población encuestada, no ha realizado compras, transacciones o solicitudes por internet debido a la falta de recursos. Como se desarrollará más adelante, la falta de recursos impacta negativamente el desarrollo del comercio electrónico al prevenir el acceso a dispositivos móviles, planes de datos y directamente a los productos y servicios que pueden ser adquiridos por medios electrónicos.

- Planes de datos móviles no asequibles a nivel económico para una parte de la población

Como se detalló anteriormente, el precio del acceso a la banda ancha móvil limita la cantidad de personas que podrían realizar actividades relacionadas con el comercio electrónico, lo cual se ve reflejado en los resultados del estudio donde el 50.3% de las personas que acceden a internet manifiestan que lo hacen por medio de su plan de datos. Esto plantea una barrera al desarrollo del comercio electrónico teniendo en cuenta que cada día más transacciones se realizan desde dispositivos móviles. Por ejemplo, en EE.UU. en el cuarto trimestre de 2015 se registró un porcentaje de 30% de las transacciones realizadas por medio de dispositivos móviles comparado con 27% en el mismo trimestre de 2014³⁸⁵ lo que puede indicar una tendencia hacia compras desde el móvil que no podría ser aprovechada por las personas que no cuentan con un plan de datos. Esta barrera limita las posibilidades al 49.7% de personas encuestadas, que no tienen acceso a plan de datos, de realizar actividades de comercio electrónico en cualquier lugar, delimitando este tipo de actividades a lugares donde se tiene acceso a redes wifi u otros tipos de acceso.

³⁸² GSMA (2016) *Connected Society Inclusión Digital en América Latina y el Caribe*. Disponible en: <https://www.gsmainelligence.com/research/?file=bc2039b5cc86be21d1299ba3a7b1bde2&download> Página 2 Consultado en Junio 2016.

³⁸³ MINTIC . *Esquema de subsidios de internet de banda ancha para estratos 1 y 2* finalizado en diciembre de 2014. Más información disponible en <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-propertyvalue-654.html> consultado en septiembre 2016.

³⁸⁴ Entrevista en profundidad. Empresa de Acceso Web. (2016).

³⁸⁵ CRITEO (2016) *State of Mobile Commerce Report Q4 2015 Leaders widen the gap*. Disponible en <http://www.criteo.com/resources/mobile-commerce-report/> Página 6. consultado en agosto 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 196 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- *Dificultad de acceso a la compra de dispositivos móviles y otras tipologías de hardware por una parte importante de la población*

Al indagar entre las diferentes compañías que se dedican al comercio electrónico en Colombia, surgieron percepciones que confirman la presencia de las barreras mencionadas en capítulos anteriores, ya que indican como una de las barreras los diferentes obstáculos a la importación de dispositivos móviles como un impedimento para el desarrollo y crecimiento del comercio electrónico, debido a que los desarrollos de los diferentes sitios, aplicaciones e interfaces requiere de ciertas características técnicas en los dispositivos, que no están disponibles en algunos casos a precios asequibles, para generar una experiencia adecuada y lograr que se realice la compra por medios electrónicos³⁸⁶.

En conclusión, respecto de las barreras económicas y tecnológicas descritas en la presente sección, si bien es importante incrementar el número de personas conectadas ya que esto aumentaría las posibles personas que podrían realizar actividades relacionadas con el comercio electrónico la barrera principal está en las personas que ya están conectadas, pero no realizan acciones de comercio electrónico como se verá más adelante. En cuanto al aspecto económico si bien tiene un impacto importante en el acceso a planes de datos móviles y a dispositivos tecnológicos también, la falta de acceso a recursos, genera limitaciones para adquirir los productos y servicios vía internet para una parte de la población.

5.3.2 Bajo nivel de bancarización, con un grado moderado de penetración de tarjetas de crédito y débito

De acuerdo con datos obtenidos por el estudio cuantitativo realizado, el 4.8% de los usuarios de comercio electrónico menciona que una barrera para no realizar más transacciones de comercio electrónico es que no tienen cuentas bancarias o tarjetas de crédito mientras que el 2.3% aduce razones de falta de recursos. Estas cifras indican que existen barreras debido a la falta de bancarización y penetración de tarjetas de crédito, sin embargo, como se verá más adelante se han desarrollado mecanismos alternos de pago que han disminuido esta barrera considerablemente.

Como resultado del estudio cuantitativo realizado se encontró que el 36.9% de los usuarios de comercio electrónico que fueron entrevistados realizaron transacciones con tarjeta de crédito. Al agregar el porcentaje de personas que manifiestan utilizar otros medios de pago, la cifra se eleva a un 75.1%. De lo anterior se puede concluir que opciones como pago contra entrega, pago físico a través de una red, portal de Banco, PSE y PayPal superan por una cifra cercana a dos veces los pagos con tarjeta de crédito, confirmando que si bien existe una barrera al no contar con una tarjeta de crédito se han desarrollado alternativas que permiten realizar transacciones de comercio electrónico lo que indica que la barrera se ha superado en cierta medida con la generación de métodos de pago alternativos a la tarjeta de crédito.

En cuanto a la percepción de las diferentes empresas que se dedican al comercio electrónico se encontró que se percibe que las barreras de bancarización se han disminuido con las opciones desarrolladas, que coinciden con las mencionadas anteriormente, y esto ha ayudado al crecimiento del comercio electrónico³⁸⁷. De acuerdo con las entrevistas en profundidad y a las percepciones de las

³⁸⁶ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

³⁸⁷ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 197 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

empresas entrevistadas, uno de los puntos donde todavía se identifica como una barrera importante el no contar con tarjeta de crédito es en el comercio electrónico transfronterizo ya que algunos los portales y plataformas internacionales no han implementado las soluciones alternas para recaudar los pagos dejando por fuera a la población que no está bancarizada o no tiene acceso a tarjetas de crédito³⁸⁸.

En cuanto a los no usuarios de comercio electrónico, se identificó que el 15.3% menciona que la razón por la cual no realiza transacciones de comercio electrónico es debido a que no cuenta con tarjetas de crédito o cuentas bancarias. Esta información puede servir como insumo para concluir que, naturalmente, no se conocen los medios alternativos de pago por parte de la población que no realiza actividades de comercio electrónico.

- Retenciones e impuestos a transacciones financieras y a los micropagos que dificulta la realización de transacciones de comercio electrónico

Una de las empresas entrevistadas manifiesta su percepción relacionada con los impuestos, en específico el cuatro por mil, limitan el crecimiento del comercio electrónico, especialmente en el sector empresarial y para la adopción de pagos electrónicos que son una pieza fundamental en el desarrollo del comercio electrónico para las empresas. Especialmente se concluye lo siguiente por parte de la persona entrevistada: *"el cuatro por mil, en general. Este país haría muchas más transacciones si no hubiera el cuatro por mil (...), las empresas entonces empiezan a abrir cuentas en varios bancos pa´ [sic] no tener que trasladar. Ahí hay una ineficiencia que no se percibe, y por eso es que mucha gente prefiere el efectivo, que es parte de lo que el Gobierno quiere con el Plan Nacional de desarrollo, la disminución del uso de efectivo. Pero mientras no quiten el cuatro por mil, pues eso no va a ser fácil, menos si quieren llegar a la gente"*³⁸⁹.

Por otro lado, de acuerdo con la percepción de algunas de las empresas entrevistadas, al momento de revertir las transacciones, ya sea por fraude o porque el usuario decide no comprar el producto, el tiempo que se toma está entre 30, 45 y hasta 60 días para realizar la devolución, sin que exista claridad respecto de si el responsable de tal situación es el comerciante o el agente financiero. Frente a esta situación algunas empresas han desarrollado mecanismos para acortar este tiempo a estándares de mercados líderes en comercio electrónico que son entre 2 y 3 días para la devolución del dinero³⁹⁰.

5.3.3 El ecosistema de emprendimiento nacional no está focalizado en proyectos relacionados con el comercio electrónico

Como se vio anteriormente, el ecosistema de emprendimiento de Colombia no cuenta con una oferta de apoyo en cuanto a comercio electrónico se refiere lo que en cierta forma no permite el crecimiento del sector ya que se limitan las soluciones a los desarrollos extranjeros en el sector.

Los emprendimientos aportan soluciones innovadoras a las barreras que se presentan teniendo en cuenta las características, recursos y costumbres propios del país. Se pueden identificar casos como el de Vietnam donde emprendedores locales han desarrollado estrategias para superar barreras de baja bancarización y poca eficiencia del sistema postal. La solución ha sido la de contratar

³⁸⁸ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016)

³⁸⁹ Entrevista en profundidad. Empresa de Gestión de Pagos. (2016).

³⁹⁰ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 198 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

motociclistas tanto para entregar los pedidos como para recaudar pagos y comisiones, para prevenir el fraude han desarrollado protocolos y esquemas de seguridad en los documentos que permiten confiar en las transacciones³⁹¹. Por otro lado, en Nigeria, se puede identificar el caso de la empresa de comercio electrónico, Jumia, que desarrolló su propio sistema de pago y entrega, al no existir un precedente creó su esquema de entregas utilizando diferentes lugares como la estación de Policía y el recaudo contra entrega, de acuerdo con datos de la UNCTAD la empresa maneja el 70% del comercio minorista en Nigeria³⁹².

En Colombia ya se comienzan a ver algunos casos como el eCommerce Startup Competition³⁹³ que se realiza en el marco del eCommerce day³⁹⁴, evento coorganizado por la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico y el Instituto Latinoamericano de Comercio electrónico, y de acuerdo con las entrevistas a profundidad realizadas, algunas empresas han desarrollado programas que les permiten identificar los emprendimientos adecuados y apoyarlos para su crecimiento esperando que en el futuro sirvan a los objetivos de la compañía³⁹⁵.

Si bien estas iniciativas apoyan a emprendimientos basados en comercio electrónico se identifica como barrera el hecho que no se tenga apoyo sistemático y en todas las etapas del emprendimiento en diferentes aspectos como la definición del modelo de negocio, legales, contables, de organización, de validación de necesidades y pertinencia del producto con el mercado objetivo, y el financiero, especialmente en etapa temprana, ya que para tener una base importante de emprendimientos en etapa madura se requiere una base en etapa temprana de aproximadamente diez veces más debido a las tasas de supervivencia del emprendimiento donde de cada diez emprendimientos creados sobrevive uno, haciendo el apoyo en esta etapa crítico para el éxito de los emprendimientos a futuro y por lo tanto el impacto en el sector.

5.3.4 Poca flexibilidad por parte de algunos comerciantes en las modalidades de pago facilitadas para la compra de sus productos o servicios

Los métodos de pago en internet en Colombia han evolucionado en los últimos años con el objetivo de facilitar al máximo a los usuarios el pago de sus servicios o productos. En este sentido, la estrategia de diversificar los medios de pago, integrando métodos de pago alternativos (incluyentes), tales como el pago con tarjeta débito, pago mediante otros operadores (corresponsales bancarios, puntos de pago, entre otros), a las transacciones comerciales, así como pagos contra-entrega, ha contribuido a aumentar las ventas efectivas de los distintos comercios electrónicos en el país.

Con la aplicación de los instrumentos cuantitativos del presente estudio se encontró que si bien 36.9% de las personas que acceden al comercio electrónico realizan sus pagos con tarjeta de crédito, el 43.2% de los usuarios realizan el pago contra la entrega de los productos o acuden a los puntos de los corresponsales bancarios o puntos de pago.

³⁹¹ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf Pág. 30, consultado en Julio 2016.

³⁹² Ibidem. Pág. 59 Consultado en Julio 2016.

³⁹³ eCommerce day (2016), eCommerce Startup Competition Bogotá 2016. Disponible en <http://www.ecommerceday.co/2016/eCommerce-start-up-competition-colombia-2016/> Consultado en Agosto 2016.

³⁹⁴ eCommerce Day tour, la edición de Bogotá se realizó el primero de Septiembre y contó con un concurso de emprendimiento denominado "ECommerce Startup Competition". Más información en <http://www.ecommerceday.co/2016/> Consultado en Septiembre de 2016.

³⁹⁵ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 199 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

No obstante lo anterior, los hallazgos cuantitativos también muestran que 15.3% de los encuestados que no hacen uso del comercio electrónico, manifestaron no tener tarjetas de crédito ni débito, generando dificultades en el acceso y confirmando que aún puede experimentarse barreras de acceso relacionadas con la disponibilidad de medios de pago alternativos.

Finalmente, en las entrevistas a profundidad se mencionó que existe un obstáculo detectado por varias empresas referido a los tiempos de la devolución del dinero en casos de fraude y comparan el sistema financiero colombiano que devuelve el dinero en treinta días frente a otros que lo devuelven en dos días, generando inconvenientes en la experiencia de compra electrónica.

- Las pasarelas de pago pueden, en algunos casos, dificultar el despliegue de empresas entrantes al comercio electrónico

Dentro de las consideraciones presentadas en el segundo entregable del presente estudio, se mencionó que las empresas que no cuentan con un relacionamiento establecido con el sistema financiero, pueden enfrentar dificultades para desarrollar sus negocios por cuenta de los requisitos que deben cumplir para obtener cuentas bancarias para mover los recursos financieros.

En efecto, con las entrevistas en profundidad se encontró que existen dificultades para acceder al sistema financiero *"dado que el nivel de formalización en Colombia por parte de la gran mayoría de la economía es bajo, el sistema financiero, en Colombia restringe el acceso a muchas de esas personas, a muchas nuevas empresas (start ups) entonces pues creo la regulación también debe estar en función a permitir el acceso a muchas más personas y que el sistema financiero está restringiendo ese acceso. Porque si vos quieres vender por internet no te asignan el código único necesario para vender por internet"*³⁹⁶.

Igualmente se manifestaron en el sentido de señalar que el modelo agregador de las pasarelas de pago, apunta a resolver esas barreras de acceso y relacionamiento con el sector financiero. *"El problema con las pasarelas gateway es que para tu vender y recibir ese dinero. Cuando tú eres un vendedor y recibes ese dinero, te toca tener una cantidad de requisitos. (...)Porque estás conectando al sistema bancario. (...)"*

Finalmente, otro aspecto mencionado dentro de las entrevistas a profundidad es que desde el punto de vista tecnológico algunas pasarelas de pago *"no tienen el know how"*³⁹⁷ de lo que es el comercio electrónico³⁹⁸. Con el tiempo generan mayor cantidad de desarrollos, pero al comercio le cuesta adaptar su plataforma a los nuevos módulos, por este motivo, es importante trabajar con una pasarela de pagos *"bien robusta, que tenga todo el espectro. E integrarlo de una vez. Y que ella misma busque alguna manera de que sus actualizaciones no afecten integraciones de pasadas. Eso no pasa con todas. No todas tienen ese desarrollo inteligente, y entonces terminan siendo un dolor de cabeza"*³⁹⁹.

La relación de las pasarelas de pago con el sistema bancario tradicional se ha visto afectado por las prácticas necesarias para estar en el Comercio Electrónico, falta eficiencia y eficacia de los bancos para suplir estas demandas, indica uno de los entrevistados que *"la prevención y control de fraudes*

³⁹⁶ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

³⁹⁷ Saber hacer, conocimiento. Traducción Libre.

³⁹⁸ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

³⁹⁹ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 200 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

en las transacciones. Creería que esto se facilitaría más, si entre todos pudiéramos compartir información, Que permitiera reducir la probabilidad de riesgo, dado pues que cada uno de los entes económicos en la cadena de valor. Pues tiene acceso a una parte de la información, pero si la información pudiera ser de cierta forma consultada, Pues creo que eso, les cerraríamos las puertas a los delinquentes⁴⁰⁰.

- Existencia de retenciones e impuestos a los micropagos, que dificulta que las pasarelas de pago y los comerciantes minoristas procesen pagos de bajo valor. Falta de información al consumidor sobre los impuestos y costos asociados

Tal como se presentó anteriormente, los micropagos son transacciones de bajo valor realizadas por medios electrónicos⁴⁰¹ (en Estados Unidos son considerados micropagos aquellas transacciones de menos de 10 USD⁴⁰²). Este tipo de pago tiene una retención del 4.3%, los cuales se dividen en 1.5% de retención en la fuente, 2.4% de retención de IVA, 0.414% por retención de ICA⁴⁰³.

La retención a micropagos corresponde mayoritariamente a ventas realizadas por pequeños empresarios o personas que no ejercen el comercio regularmente⁴⁰⁴; estas retenciones son desconocidas para la mayoría de vendedores y comerciantes, y al ser aplicadas al realizar los pagos, les desincentiva para futuras transacciones digitales.

Una de las empresas entrevistadas destaca que "el cuatro por mil, en general. Este país haría muchas más transacciones si no hubiera el cuatro por mil (...), las empresas entonces empiezan a abrir cuentas en varios bancos pa´ [sic] no tener que trasladar. Ahí hay una ineficiencia que no se percibe, y por eso es que mucha gente prefiere el efectivo, que es parte de lo que el Gobierno quiere con el Plan Nacional de desarrollo, la disminución del uso de efectivo. Pero mientras no quiten el cuatro por mil, pues eso no va a ser fácil, menos si quieren llegar a la gente"⁴⁰⁵.

La existencia de estos costos y retenciones, que en algunas ocasiones no son completamente informados durante el proceso de compra, puede frenar que muchos usuarios realicen o repitan sus compras a través de internet. En efecto, esta situación pudo comprobarse en el instrumento cuantitativo en donde se encontró que 4.8% de los entrevistados que afirman haber efectuado compras en línea que han utilizado el comercio electrónico señalaban que el que no se especifique,

⁴⁰⁰ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

⁴⁰¹ Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (2015) Barreras al Comercio Electrónico. Disponible en : <http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/4.%20BARRERAS%20AL%20COMERCIO%20ELECTR%C3%93NICO.pdf?sid=5822>. Consultado en agosto de 2016

⁴⁰² Price Laudon, Jane (2004) Sistemas de información gerencial: administración de la empresa digital. Capítulo 4: La empresa digital: Negocios en línea y Comercio electrónico. Disponible en : https://books.google.com.co/books?id=KD8Z66PF-gC&pg=PA127&lpg=PA127&dq=microPáginao+menos+de+10+dolares&source=bl&ots=hknowdqYz&sig=4WOrMjFgFOc-iOMz5u5Bd_l7kHQ&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi7qqfAj-TNAhWE2B4KHVg5BI4Q6AEIGjAA#v=onePáginas&q=microPáginao%20menos%20de%2010%20dolares&f=false Página. 127 Consultado en Junio 2016

⁴⁰³ Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (2015) Barreras al Comercio Electrónico. Disponible en : <http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/4.%20BARRERAS%20AL%20COMERCIO%20ELECTR%C3%93NICO.pdf?sid=5822> Consultado en Junio 2016

⁴⁰⁴ Tecnomcom (2015) Informe Tecnomcom sobre Tendencias en medios de Pago 2015. Disponible en: http://www.tecnocom.es/documents/10181/6646636/Tecnomcom15_esp.pdf Página 136 Consultado en Junio 2016

⁴⁰⁵ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 201 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

en ciertos casos, la totalidad de los costos asociados (como es el caso de) es un factor inhibitor de una mayor utilización del comercio electrónico en Colombia.

- Falta de incentivos para pagos con tarjetas de crédito a raíz de las estrategias del Banco de la República y la DIAN

En los últimos años, el Banco de la República de Colombia, ha desplegado una serie de estrategias⁴⁰⁶, como el aumento de la tasa de usura, y la eliminación de dos puntos del IVA, lo cual tiene un impacto inhibitor en cuanto al consumo mediante tarjetas de crédito, desencadenando un efecto impositivo sobre comerciantes y consumidores. Además, como se evidencia en el estudio cuantitativo, la tarjeta de crédito es el principal medio de pago utilizado (36,9%) para las compras por medios electrónicos⁴⁰⁷.

Si bien en el pasado, existía una mayor cantidad de actividades como la devolución de puntos del IVA⁴⁰⁸, o programas con 0% de interés para pagos a cuotas, actualmente se evidencia su disminución. Dos hechos importantes que funcionan como inhibidores son el aumento de la tasa de usura, ya que la tasa se ha situado en los últimos tiempos a un nivel del 32% para crédito de consumo y ordinario, lo cual tiene una relación directamente proporcional con el monto que se debe pagar por intereses, y la eliminación de incentivos tributarios como los dos puntos del IVA por compra⁴⁰⁹, que fomentaban pagos mediante tarjetas de débito y crédito.

Esto conlleva que las personas sean más reticentes a realizar compras por este medio de pago, puesto que el valor se incrementará notoriamente a causa de los intereses, lo cual afecta el comercio electrónico en general.

5.3.5 Poco desarrollo de la infraestructura y la industria logística del país

Incumplimiento de promesa de entrega

De acuerdo con la revisión realizada en las fuentes secundarias en el desarrollo del presente estudio, se evidencia que la logística es un eslabón fundamental dentro de la cadena de valor del comercio electrónico ya que de esta depende la rapidez y facilidad con la que se entregan los productos a los clientes, asegurando en mayor medida, una experiencia satisfactoria con las compras por medios electrónicos. En este sentido, para que las empresas puedan llevar a cabo sus operaciones logísticas es fundamental que el país en el que operan tenga una infraestructura óptima que facilite las comunicaciones y la entrega de productos. Este elemento es común tanto al comercio físico como al comercio electrónico.

Los instrumentos cualitativos y cuantitativos desarrollados en el presente estudio evidencian que muchas de las barreras para hacer comercio electrónico en Colombia están relacionadas con los aspectos logísticos de la operación, ya que es allí donde se generan la mayoría de las dificultades que se constituyen como barreras para el avance y la consolidación del comercio electrónico en el país.

⁴⁰⁶ Dentro de las estrategias del Banco de la República y de las autoridades monetarias vale la pena mencionar la eliminación de los dos puntos del IVA para pagos con tarjetas de crédito o débito y el aumento de las tasas de interés.

⁴⁰⁷ Estudio Cuantitativo. Formas de Cancelación.

⁴⁰⁸ Ver más detalles en Asobancaria: <http://www.asobancaria.com/sabermassermas/y-que-paso-con-la-devolucion-de-los-puntos-del-iva/>. Consultado en septiembre de 2016.

⁴⁰⁹ Ver el detalle de la Reforma Tributaria de 2014 en el texto de la Ley 1739 de 2014. Disponible en: <http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/leyes/Documents/LEY%201739%20DEL%2023%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202014.pdf>. Consultado en septiembre de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 202 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Sin embargo, gran parte de estas barreras logísticas son las mismas que afectan al comercio tradicional y están relacionadas con la topografía del país y el estado de las vías, tanto a nivel nacional como municipal.

En el caso del comercio electrónico, estas complicaciones logísticas elevan significativamente el costo de las transacciones y producen desconfianza entre los usuarios ya que en muchas ocasiones los tiempos de entrega se extienden por mucho tiempo. Entonces, si bien es cierto que la ampliación de las formas de pago ha permitido extender el cubrimiento de las operaciones de comercio electrónico, la mayoría de estas sigue teniendo lugar en las principales ciudades ya que las barreras geográficas siguen siendo un aspecto fundamental.

- Deficiente estado de la infraestructura de transporte del país

Las principales barreras logísticas están directamente relacionadas con la geografía del país y diferentes situaciones socioeconómicas sobre las cuales no se puede ejercer control (falta de vías de acceso, paros, pico y placa, entre otros). De acuerdo con los entrevistados, *"la topografía del país pues no es nada fácil, digamos que uno normalmente conoce los sitios por donde puede transitar en su vehículo. Entonces, tú tomas una vía para ir hacia Bucaramanga, por ejemplo; pero, ya si vas para Arauca, ya se te pone muy complicado por situación de orden público, por grupos al margen de la ley; llegar hasta ciertas partes del país es bien complicado (...)"*⁴¹⁰. Y, *"En términos de infraestructura, digamos que ahora no tanto, pero el tema de infraestructura vial aumenta, ahora también menos, bueno, excepto en los últimos dos meses el paro de transportes afecta de sobremanera y los bloqueos afectan"*⁴¹¹.

- Deficiencias en la infraestructura logística en los operadores

Si bien se han presentado avances en los desarrollos de productos especializados para el comercio electrónico por parte de los operadores logísticos para suplir la demanda que ha venido creciendo, se requiere todavía la integración de los operadores logísticos con los comerciantes que tienen operaciones de comercio electrónico.

En muchos casos debido a que los productos ofrecidos por los operadores logísticos no estaban enfocados a solucionar necesidades puntuales del comercio electrónico, ha sido necesario que los operadores logísticos se adapten a un entorno en el cual se atiendan las diferentes necesidades de logística que tienen tanto los grandes comerciantes como los empresarios de carga tradicional. Al requerir el envío de varios paquetes de bajo peso se requiere desarrollar interoperabilidad en las plataformas de los operadores logísticos y de los comerciantes de tal forma que se minimicen los posibles errores humanos que pueden desencadenar en una experiencia inadecuada por parte del usuario final.

La coordinación de los operadores logísticos con el comerciante debe ser de tal forma que cuando se realice el pedido en línea ya se tenga clara la disponibilidad de los recursos para realizar ese envío, en algunos casos las empresas deciden tener sus propios medios de entrega y combinarlos con los operadores tradicionales logísticos al no encontrar una solución efectiva que cubra toda la necesidades, por ejemplo se identifica en una entrevista a profundidad un comerciante que cuenta,

⁴¹⁰ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

⁴¹¹ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 203 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

además de servicios de transporte comerciales, con sus propias flotas de entrega e incentiva la entrega de paquetes "*Incentivamos a nuestras motos, a nuestra gente en motos, con un bono, dependiendo de qué tan efectiva es en entregar*"⁴¹².

Al no presentarse la coordinación e interoperabilidad adecuada es posible que se generen demoras que afecten los tiempos de entrega y por lo tanto la experiencia del usuario.

- *Poca flexibilidad de los operadores logísticos*

De acuerdo con la revisión de fuentes secundarias presentadas en el segundo informe, se concluyó que podía existir poca flexibilidad por parte de los operadores logísticos en lo que respecta a la gestión de entrega de los envíos, puesto que los horarios establecidos de entrega generalmente abarcan las franjas de lunes a viernes desde las 8:00 a.m. hasta las 4:30 p.m. aproximadamente y sábados de 8:00 a.m. a 11:30 a.m. aproximadamente⁴¹³. En países en los que el comercio electrónico está más desarrollado, se ha ido implementando gradualmente el envío los domingos con el fin de agilizar los envíos y las franjas de horarios de entrega tienen una ventana de tiempo mucho más pequeña⁴¹⁴.

La falta de disponibilidad horaria para la ejecución de los servicios de entrega, que hace que los usuarios deban quedarse hasta todo el día en su casa para poder recibir un envío influye en la desconfianza que sienten quienes hacen comercio electrónico. Las demoras y la falta de confiabilidad en las entregas se convierten en las razones por las que muchas veces los usuarios desisten de este tipo de transacciones. Ya sea por experiencia particular, por las malas referencias o por la falta de claridad respecto al momento exacto en el que se recibirá el paquete, las limitaciones de los servicios de entrega se convierten en una barrera para la consolidación de la confianza de los usuarios en el comercio electrónico. Esta situación debilita el comercio electrónico limitando las posibilidades de expandirlo, "*el tema del envío es muy complicado: es lento, la gente no confía en el envío, todavía hay muchas restricciones con orgánicos [sic], entonces tengo mucha gente que vende matas y no puede mandar sino por FedEx*"⁴¹⁵.

Además, la deficiencia de la infraestructura vial tanto nacional como municipal, el tráfico y la seguridad en la ciudad para la movilización de los paquetes, la poca flexibilidad en los horarios de muchas empresas logísticas y el estado de almacenaje de la mercancía, sea desde el origen o en el medio de transporte, han redundado en la mala percepción de los usuarios sobre los tiempos y la calidad de los productos entregados a través del comercio electrónico.

Situación que se agrava al establecer que los consumidores del comercio electrónico valoran la posibilidad de recibir los productos en la casa. En efecto, el instrumento cuantitativo permitió establecer que 14.3% de las personas que realizan comercio electrónico en Colombia, lo hacen motivados por la posibilidad de recibir las compras en el hogar.

- *Inconvenientes asociados a la logística de compra en el comercio electrónico*

⁴¹² Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016)

⁴¹³ 4-72 (2016) Disponibles en: <http://www.4-72.com.co/PreguntasFrecuentes> <http://www.coordinadora.com/puntos-de-atencion/> y http://www.servientrega.com/wps/portal/inicio/Contactenos/PreguntasFrecuentes!/ut/p/a1/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfGjzOJdPT3CQzrdDQ38zQLNDTwnNDJ29DS0MjSyMTfQLsh0VAeLqm5!/. Consultado en Junio 2016.

⁴¹⁴ USPS (2016) Disponible en : <https://www.uspsaig.gov/blog/no-more-day-rest-postal-package-delivery> Consultado en Junio 2016

⁴¹⁵ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 204 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

De acuerdo con la revisión de fuentes secundarias, los costos asociados al envío y devolución de los productos comprados en internet, los cuales en algunos casos tienen que ser asumidos por el comprador, puede constituir una barrera para el comercio electrónico⁴¹⁶.

La existencia de estos costos en algunas ocasiones no son completamente informados durante el proceso de compra, lo cual puede frenar que muchos usuarios realicen o repitan sus compras a través de internet. En efecto, esta situación pudo comprobarse en el instrumento cuantitativo en donde se encontró que 4.8% de los entrevistados que afirman haber efectuado compras en línea que han utilizado el comercio electrónico señalaban que el que no se especifique, en ciertos casos, la totalidad de los costos asociados (como es en algunos casos de los costos de envío) es un factor inhibitorio de una mayor utilización del comercio electrónico en Colombia.

- Baja apropiación y conocimiento del código postal por parte de la ciudadanía y las empresas

Tal como se evidenció en el segundo entregable del presente estudio, existe un alto desconocimiento del sistema de codificación postal vigente en Colombia por parte de la población y algunas empresas, lo cual se manifiesta en los esfuerzos que ha realizado el MinTIC para que se implemente el uso del Código Postal adecuadamente (Resolución 40001120 de 2014)⁴¹⁷, de manera que el comercio electrónico se puede ver obstaculizado si dichas regulaciones y lineamientos no son cumplidos cabalmente por la población en general. Los mercados con un código postal correctamente implantado son más eficientes, ya que mejoran sus comunicaciones y el servicio de mensajería. Además, permite una mayor segmentación de los clientes por parte de las empresas y facilita las compras en portales de comercio electrónico internacionales⁴¹⁸.

Si bien las entrevistas a profundidad no abordan específicamente la utilización del código postal, empresas de distribución entrevistadas mencionaron las dificultades y costos asociados a la verificación de las direcciones de envío. En efecto, de acuerdo con uno de los entrevistados, *"lo que nosotros hacemos es: validamos frente a mallas viales si efectivamente esa dirección a la cual vamos a ir a entregar ese envío, existe o no existe. Y eso sucede en el proceso de admisión, es decir, cuando el envío todavía está en un cliente. Por eso es importante que los clientes utilicen o se integren con nuestro sistema, porque cuando no se integran, pues todos esos envíos los recibimos y (...) cuando los tenemos aquí, nos damos cuenta que esas direcciones no existen"*⁴¹⁹. Es decir, a pesar de que algunas empresas asumen costos de envío para que el cliente reciba sus paquetes a satisfacción, a veces estos no llegan a su destino por errores formales en la digitalización de la dirección a la que está dirigido el producto.

Los problemas asociados al proceso de verificación, integración de sistemas entre vendedores y empresas de logística y distribución podrían verse mitigados si el código postal contará con una amplia difusión y utilización en los envíos postales.

⁴¹⁶ CCCE (2015) *Abandono de carrito y la segunda oportunidad (email)*. Disponible en : <http://educa.ccce.org.co/blog/abandono-de-carrito-y-la-segunda-oportunidad-email> Consultado en Junio 2016

⁴¹⁷ MinTIC (2014) *Resolución 40001120 del 3 de Junio de 2014*. Ministerio de Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones. Disponible en : http://www.mintic.gov.co/portal/604/articulos-6205_documento.pdf Consultado en Junio 2016

⁴¹⁸ Ver más detalles de la implementación del Código Postal en Colombia. Disponible en: <http://www.codigopostal.gov.co/Que-es>. Consultado en septiembre de 2016.

⁴¹⁹ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 205 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5.3.6 Gran cantidad de requisitos documentales y monetarios para el comercio electrónico transfronterizo

La facilidad y agilidad de los trámites de importación y exportación son un elemento clave que puede condicionar el desarrollo del comercio electrónico transfronterizo en un país. Un mercado donde los requisitos de importación y exportación sean ágiles y eficientes, facilitará que tanto empresas nacionales como internacionales del sector del comercio electrónico vean con mayor interés la posibilidad de desarrollar sus operaciones en dicho mercado. En Colombia actualmente, un producto puede estar sujeto a más de 10 procedimientos diferentes dependiendo del lugar de origen, en el caso de la importación⁴²⁰. Por otra parte, a pesar de la implementación del Portal Único de Comercio Exterior (VUCE) y la plataforma MUISCA, los cuales ha simplificado considerablemente el proceso de trámites para la importación y exportación, la burocracia colombiana todavía constituye un obstáculo al comercio electrónico, tanto para las empresas locales como las extranjeras⁴²¹. Según el estudio del Banco Mundial, Doing Business, en Colombia el comercio transfronterizo se caracteriza por requerir elevadas cantidades de tiempo y dinero para el cumplimiento cabal de las regulaciones y normatividad vigente en referencia al comercio internacional. Tanto en la cantidad de horas para exportar, como en los costos para el cumplimiento fronterizo, Colombia presenta indicadores parecidos a los de los países del entorno, pero muy distantes a los de los países de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)⁴²².

5.3.7 Impactos negativos de la devaluación del peso colombiano sobre los costos de las importaciones y el consumo en portales de comercio electrónico internacionales

La devaluación del peso colombiano aumenta el precio de muchos de los productos ofrecidos en portales de comercio electrónico internacionales, debido a que sus precios son en euros o dólares, causando de esta manera una disminución del uso del comercio electrónico, ya que muchos de estos portales digitales, ofrecen productos que son difíciles de encontrar en Colombia⁴²³. Esta barrera ha sido identificada solo mediante fuentes secundarias, y se encuentra ampliada en el apartado de "Principales barreras para el correcto desarrollo del comercio electrónico" dentro de la identificación mediante únicamente fuentes secundarias.

5.3.8 Coordinación mejorable entre las distintas entidades gubernamentales del país para una mayor facilitación del comercio electrónico

Aun contando con una estrategia clara por parte de los Organismos Públicos del Estado Colombiano respecto al desarrollo de las competencias digitales y el comercio electrónico, en algunas ocasiones,

⁴²⁰ Export (2016) Trade Regulations and Standards in Colombia. Disponible en: <http://2016.export.gov/Colombia/doingbusinessincolombia/traderegulationsstandards/index.asp> Consultado en agosto 2016

⁴²¹ Ibídem Consultado en agosto 2016

⁴²² Doing Business. Banco Mundial (2016) Comercio transfronterizo. Disponible en: <http://espanol.doingbusiness.org/data/exploreconomies/colombia/#trading-across-borders> <http://espanol.doingbusiness.org/data/exploreconomies/colombia/>

⁴²³ DANE (2016) Comercio Internacional Importaciones 2016 Disponible en: <http://www.dane.gov.co/index.php/52-espanol/noticias/noticias/3826-comercio-internacional-importaciones-junio-2016> Consultado en Septiembre 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 206 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

según la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico, la falta de coordinación entre los múltiples organismos institucionales con competencias al respecto, provocan cierta desaceleración en los avances que demuestra el sector⁴²⁴. Esta barrera ha sido identificada solamente mediante fuentes secundarias, y se encuentra ampliada en el apartado de “Principales barreras para el correcto desarrollo del comercio electrónico”.

5.4 Barreras Regulatorias

5.4.1 Barreras identificadas a nivel internacional

Diversos organismos han formulado recomendaciones de orden normativo orientados a eliminar o mitigar barreras de orden regulatorio que inhiben o desincentivan el desarrollo del comercio electrónico. Común denominador a la mayoría de ellas, es i) la adopción de normativa para la liberalización de los mercados de telecomunicaciones que reconozca la convergencia y la intervención reguladora para promover la competencia en ellos; ii) un marco legal y reglamentario adecuado para el comercio electrónico; iii) normativa sobre ciberseguridad; iv) normativa de protección a usuarios y protección de datos personales; y v) contratación pública electrónica.

UNCTAD

La UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development) o Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, señaló en el “Information Economy Report” o Informe sobre la Economía de la información del año 2015, que las mejoras en la infraestructura deben ir acompañadas por una regulación adecuada y eficaz de los mercados de telecomunicaciones, incluyendo la liberalización de los mercados y la intervención reguladora para promover la competencia. También señala que las autoridades y los órganos reguladores deberán poner espectro radioeléctrico a disposición de los operadores de comunicaciones.

En cuanto a la promoción de un entorno propicio para el comercio electrónico y soluciones de pago en línea, recomienda fortalecer el entorno para este tipo de transacciones, señalando que en los países en los que el uso de tarjetas de crédito es escaso, las soluciones de pago alternativas — incluidos los pagos por teléfono móvil, los pagos contra reembolso y las garantías de bloqueo— también resultan importantes, razón por la cual los gobiernos deben tratar de fomentar un entorno normativo propicio, así como el desarrollo de soluciones adecuadas para los pagos.

De igual manera señala como necesario un marco legal y reglamentario adecuado para el comercio electrónico, a fin de reducir el riesgo de las transacciones en línea y alentar la transparencia. En especial, señala que las legislaciones de reconocimiento legal de firmas electrónicas, de los contratos electrónicos y sus evidencias creadas a nivel nacional deben ser extendidas a las generadas en otras jurisdicciones.

Afirma que sigue habiendo algunas considerables en la cobertura del derecho cibernético, y que, para facilitar el comercio electrónico transfronterizo, es importante que la legislación nacional en las esferas de las transacciones electrónicas, la protección del consumidor, la protección de los datos y la privacidad sea compatible con las de otros países, por lo que la armonización de esas leyes con los instrumentos jurídicos internacionales es muy recomendable en este contexto.

⁴²⁴ Ibídem Consultado en Junio 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 207 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Señala también como herramienta importante la utilización de la contratación pública electrónica para estimular a las empresas a utilizar internet, y afirma que los gobiernos pueden dar un ejemplo en materia de comercio electrónico por medio de la utilización de servicios y pagos electrónicos gubernamentales.

Recomienda también adoptar las recomendaciones realizadas por la OECD y la UNCTAD en cuanto a protección al consumidor, y adicionalmente, recomienda el uso de esquemas alternativos de resolución de conflictos y de compensación que sean fáciles de usar y asequibles.

OCDE

Fundada en 1961, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) agrupa a 34 países miembros y su misión es promover políticas que mejoren el bienestar económico y social de las personas alrededor del mundo.

En la Consumer Protection in E-commerce OECD Recommendation (Recomendación para la protección del consumidor en comercio electrónico), la OECD señala que los consumidores deberían tener acceso a mecanismos justos, transparentes, eficaces y fáciles de usar para resolver disputas y obtener compensación en transacciones de comercio electrónico nacionales y transfronterizas en el momento oportuno, según sea apropiado, sin incurrir en costos o trámites innecesarios, incluyendo opciones que no incluyan los estrados judiciales, tales como la gestión de quejas internas y resolución alternativa de conflictos.

También recomienda el establecimiento de autoridades de protección al consumidor que cuenten con la autoridad, los recursos, la experiencia técnica y el poder necesarios para investigar y tomar acciones que propendan por la protección de consumidores contra prácticas comerciales fraudulentas, engañosas o injustas.

CEPAL

La Comisión Económica para América Latina (CEPAL) fue establecida del 25 de febrero de 1948, y comenzó a funcionar ese mismo año. El 27 de julio de 1984, el Consejo decidió que la Comisión pasara a llamarse Comisión Económica para América Latina y el Caribe.

En su estudio "La nueva revolución digital: de la Internet del consumo a la Internet de la producción" (2015), dicho organismo señala la necesidad de una regulación moderna como imprescindible en la economía digital, dado que el avance de la digitalización está creando nuevas cadenas de valor, donde los operadores de telecomunicaciones, los fabricantes de dispositivos de acceso, las empresas multimedia, los proveedores de contenido y los prestadores de servicios de software y aplicaciones operan de forma integrada, dando a los usuarios nuevas capacidades de elección y la posibilidad de participar activamente en la creación de contenido. Este escenario, afirma dicho ente, implica retos significativos para el diseño de políticas y marcos regulatorios que generen las condiciones necesarias para que los individuos y las empresas participen en la economía digital.

Del mismo estudio se extrae que la generación de confianza y seguridad se ha convertido para consumidores y empresas en aspectos fundamentales en el uso de medios digitales, y que los temas de seguridad, privacidad, protección de datos y protección al consumidor deben captar la atención de las autoridades de regulación, quienes deben aplicar normas específicas o directrices que alienten un

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 208 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

entorno digital más seguro y confiable, motivando la coordinación con otros organismos especializados que tengan bajo su mandato el cumplimiento y la supervisión de estos aspectos.

Estas acciones –afirma- requieren de más flexibilidad regulatoria y la aplicación de medidas que eviten distorsiones en mercados liberalizados. De esa manera, recomienda que, en el monitoreo del bienestar de los consumidores, deben también revisarse las métricas tradicionales usadas para dar seguimiento al despliegue de las tecnologías de las comunicaciones (basadas solo en acceso y precio) para incorporar nuevos indicadores y metodologías que tomen en cuenta la calidad de los servicios (velocidad efectiva y latencia).

Se refiere a una cuarta etapa de la regulación, que sigue a la tercera (liberalización y apertura), y que ya está en marcha, que se caracteriza por una creciente demanda de servicios de banda ancha y una nueva dinámica tecnológica, con aplicaciones y servicios que permiten nuevas formas de interacción, experimentación e innovación, y que dan lugar a una nueva cadena de valor extendida de la industria digital con una mayor convergencia e interacción entre los servicios de telecomunicaciones y los productos digitales.

En cuanto a las características de una regulación de cuarta generación, recomienda:

- Adoptar un enfoque normativo “blando”, interviniendo solo cuando es necesario y garantizando al mismo tiempo que las fuerzas del mercado trabajen sin restricciones en favor de la innovación.
- Garantizar los principios de trato justo, equitativo y no discriminatorio de todos los agentes del mercado para una igualdad de condiciones entre regulados y no regulados.
- Agilizar los procedimientos para facilitar la entrada en el mercado y estimular la competencia y la innovación.
- Analizar los mercados para evaluar su situación en un entorno convergente.
- Adoptar un marco normativo que elimine las barreras para los nuevos participantes.
- Incluir disposiciones competitivas que garanticen una relación sana entre todos los agentes autorizados en el mercado de referencia (operadores, proveedores de internet y proveedores de servicios OverThe-Top (OTT), entre otros).
- Capacitar a los consumidores a tomar decisiones informadas a través del desarrollo de herramientas en línea para comprobar la velocidad de descarga, la calidad de los servicios, los precios y planes.
- Supervisar el uso de técnicas de gestión del tráfico para garantizar que no se realice una discriminación injusta entre los agentes del mercado.
- Promover un uso compartido de la red e instalaciones a través de medidas “blandas” (por ejemplo, mapeo del despliegue de infraestructura que permita la coordinación en las obras civiles).
- Garantizar la transparencia y la apertura (por ejemplo, hacer que los datos del mercado y las regulaciones estén disponibles).
- Animar la consulta de múltiples partes interesadas en la política y asuntos regulatorios.
- Asegurar la previsibilidad reguladora y fomentar la correulación siempre que sea posible.
- Trabajar con todas las partes interesadas para reducir o eliminar las barreras prácticas al despliegue de la banda ancha.

Banco Mundial

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 209 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

El Banco Mundial es un organismo multilateral cuyos principales propósitos son acabar con la pobreza extrema y promover la prosperidad compartida. La organización se compone por 189 estados miembros; Colombia ingresó en 1995. Sus principales funciones incluyen intercambios de conocimientos innovadores y servicios y productos financieros como préstamos, créditos y donaciones a sus países miembros.

En el estudio "Innovación en la adopción de pagos electrónicos: El caso de los pequeños comerciantes. (Innovation in Electronic Payment Adoption: The case of small retailers).", de junio de 2016, recomienda:

- Simplificar la apertura de cuentas
- Permitir la creación y circulación de moneda electrónica
- Garantizar el consentimiento de uso y la protección de los datos de los consumidores
- Crear incentivos para que los comerciantes informales se formalicen.

CAF

La CAF es un banco de desarrollo constituido en 1970 y conformado por 19 países - 17 de América Latina y el Caribe, España y Portugal- y 14 bancos privados de la región. En su estudio "Hacia la transformación digital de América Latina: las infraestructuras y los servicios TIC en la región.", de diciembre de 2013, la CAF recomienda el desarrollo de la base normativa de telecomunicaciones en un entorno convergente, para lograr un ambiente propicio de libre competencia, de inversión en infraestructuras y nuevos servicios, incluyendo los siguientes puntos básicos:

- Desagregación de bucle de abonado,
- Implantación de portabilidad numérica,
- Adaptación de la normativa a un entorno de convergencia,
- Desarrollo de normativa específica relativa al despliegue de infraestructuras de telecomunicaciones,
- Adecuación de la normativa para la compartición de infraestructuras de telecomunicaciones,
- Adecuación de normativa y procedimientos para despliegue de infraestructuras de telecomunicaciones en proyectos de obra civil,
- Adecuación de normativa para la priorización de infraestructuras TIC en la planificación urbanística,
- Desarrollo de la normativa para la protección de los derechos de los usuarios de telecomunicaciones y
- Desarrollo de la normativa para el desarrollo de la Sociedad de la Información.

Igualmente, en materia de gestión del espectro radioeléctrico, la CAF recomendó el levantamiento de información sobre el espectro utilizado en las bandas IMT y adopción de medidas que mejoren la eficiencia en la asignación, la actual ocupación y el nivel de uso de las bandas, para identificar si está siendo usado por otros servicios o si existen infra-utilizaciones del espectro asignado. De la misma manera sostiene la necesidad de recalificación de bandas, que permita la utilización del espectro para diferentes usos de los que inicialmente fueron asignados, especialmente en telefonía móvil, y en especial la liberación del espectro del dividendo digital, que permita reutilizar la banda actualmente utilizada para radiodifusión para servicios de telefonía y banda ancha móvil.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 210 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Una vez esté disponible el espectro, recomienda su asignación a los operadores, junto con el establecimiento de compromisos de inversión en el periodo o bien obligaciones de cobertura de zonas rurales y aisladas o zonas con condiciones socioeconómicas especiales.

Como puede advertirse, cuando se consideran, en los reportes y documentos de organismos multilaterales revisados, las principales barreras regulatorias al comercio electrónico y las recomendaciones asociadas a ellas, se constata que se trata de aspectos prácticamente solventados en Colombia, tales como la existencia de una ley de comercio electrónico (Ley 527), una ley de telecomunicaciones que reconozca la convergencia y el nuevo ecosistema de las TIC, a la vez que promueva la entrada y la competencia en los mercados (Ley 1341); la creación por parte de la Ley de una agencia encargada de la gestión del espectro radioeléctrico y las actividades asociadas al mismo y de un órgano regulador con funciones para promover la competencia mediante regulación ex ante y ex post (Ley 1341); una ley que establezca la neutralidad de red (Ley 1450); una ley que exija la autorización previa de las personas para la recolección de sus datos personales (Ley 1581); una ley de protección al consumidor electrónico (Ley 1480); una ley que permita la contratación pública electrónica (Ley 1150), o una ley que sancione la cibercriminalidad (Ley 1273). Todos esos son aspectos abordados hace ya muchos años por el legislador colombiano, conforme estándares internacionales.

Partiendo de esa premisa, en el siguiente apartado se describirán los obstáculos o barreras al comercio electrónico asociadas a la existencia o aplicación de normas jurídicas en Colombia, a partir del recaudo y análisis de fuentes primarias y secundarias, aunque considerando que no siempre los obstáculos constatados a partir de éstas aparecen al consultar aquellas.

De otra parte, existen situaciones jurídicas (sea por la existencia, sea por la aplicación de normas jurídicas) que constituyen barreras jurídicas al comercio en general, esto es, que se predicen del comercio electrónico precisamente porque se predicen de todo el comercio, y que en consecuencia no son objeto de análisis en este estudio.

Finalmente es de advertir que la enunciación de las barreras que a continuación se hace, no significa que, per se, tales barreras u obstáculos carezcan de justificación, o que no obedezcan a fines constitucionalmente legítimos, o que sean desproporcionados en relación con los fines previstos al expedir dichas normas. Simplemente constituyen un obstáculo al comercio electrónico.

5.4.2 Barreras regulatorias identificadas en el entorno colombiano

De acuerdo con lo anterior, y en términos generales, los obstáculos o barreras regulatorias al comercio electrónico que pudieron verificarse se originan en cualquiera de las siguientes situaciones:

1. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto prohibir la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio.
2. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio.
3. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto establecer, como condición para la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio, requisitos de presencia en el país, sea jurídica (constitución de sociedades o agencias), o física (ubicación de personal, infraestructura, equipos, etc.).
4. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir la adquisición online de un bien o servicio en razón al lugar de ubicación física del adquirente.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 211 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el solo hecho de adquirirlo a través de internet.
6. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en internet.
7. Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir o restringir el comercio electrónico con el Estado colombiano.
8. Casos o situaciones específicas, en cualquier sector de la economía, en los que la imposibilidad o restricción para desarrollar comercio electrónico provenga de la inexistencia de una norma jurídica de cualquier naturaleza que regule la cuestión.

El análisis llevado a cabo permitió encontrar obstáculos o barreras al comercio electrónico en los siguientes casos:

5.4.2.1 La existencia de normas jurídicas legadas que no se corresponden con el actual entorno digital y tienen como efecto prohibir o restringir la comercialización electrónica de bienes o servicios.

La economía digital, término acuñado hace muchos años por Don Tapscott⁴²⁵, tiene asociados múltiples definiciones, pero bien puede definirse como la red global de actividades económicas habilitadas por tecnologías de información y comunicación (TIC), o simplemente como la economía basada en las tecnologías digitales.

La OECD la define como la economía integrada por los mercados basados en tecnologías digitales que facilitan el comercio de bienes y servicios a través del e-commerce, que opera con base en capas, con segmentos separados para el transporte de datos y aplicaciones⁴²⁶.

Otros han señalado, de tiempo atrás, que la economía digital es un sector de la economía que incluye los bienes y servicios en los que su desarrollo, producción, venta o aprovisionamiento dependen de forma crítica de tecnologías digitales, y que está compuesto por cuatro subsectores: infraestructuras y aplicaciones, por un lado; y comercio electrónico y nuevos intermediarios, por otro⁴²⁷.

La importancia de la economía digital se ha acrecentado en los últimos años. Efectivamente, la ampliación de la cobertura de redes móviles, el desarrollo de tecnologías de optimización de espectro radioeléctrico que permiten mayores capacidades de transmisión, las mayores capacidades de banda ancha fija, la expansión de terminales inteligentes, la proliferación de aplicaciones, y la convergencia entre las industrias de telecomunicaciones, informática y entretenimiento, ha generado la oferta de nuevos bienes y servicios digitales que han irrumpido en el mercado de sus contrapartes físicos tradicionales, así como de bienes y servicios digitales que satisfacen necesidades no atendidas previamente, o se orientan a segmentos en los que los agentes tradicionales no se fijaban.

En particular, ha sido polémico el surgimiento de plataformas de intermediación digital de dos (o más) lados (two sided platforms), también conocidas como "matchmakers"⁴²⁸, que solucionan o

⁴²⁵ The Digital Economy: Promise and Peril in the Age of Networked Intelligence. McGraw-Hill (1996)

⁴²⁶ OCDE. The Digital Economy. Directorate for financial and enterprise affairs competition committee. (2012)

⁴²⁷ SERAROLS TARRÉS, C. La economía digital y su impacto en la empresa: bases teóricas y situación en España. Boletín Económico de ICE N° 2705 del 15 al 21 de octubre de 2001.

⁴²⁸ EVANS, D y SCHMALENSSEE, R. Matchmakers: The New Economics of Multisided Platforms Hardcover Harvard Business Review Press (2016)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 212 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

corrigen fricciones aparecidas entre el lado de la oferta (proveedores) y el lado de la demanda (consumidores). Es el caso de Uber, que conecta digitalmente usuarios que demandan servicios de transporte de buena calidad y proveedores de este tipo de servicios; de OpenTable, que conecta comensales con restaurantes; de Airbnb, que conecta personas interesadas en ofrecer hospedaje en sus casas o apartamentos, y personas interesadas en tal tipo de hospedaje; de Rappi, que conecta tiendas o restaurantes con consumidores que no tienen tiempo para ir a tales sitios; o de Netflix, que conecta productores o agregadores de contenido con consumidores interesados en contenido audiovisual no lineal.

Como lo ha planteado la Comisión Europea⁴²⁹, este fenómeno, conocido también como la "economía colaborativa" o "sharing economy"⁴³⁰, se refiere a modelos de negocio donde las actividades se ven facilitadas por plataformas en línea que crean un mercado abierto para el uso temporal de bienes o servicios a menudo proporcionados por individuos privados, y que involucran tres categorías de actores:

- (i) los proveedores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y habilidades, y que pueden ser personas privadas que ofrecen servicios de forma ocasional ("pares") o proveedores de servicios profesionales;
- (ii) los usuarios de estos servicios;
- (iii) las plataformas de economía colaborativa que conectan los proveedores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos, garantizando también la calidad de estas transacciones.

El Departamento de Comercio de los Estados Unidos⁴³¹, al describir este tipo de servicios como "Digital Matching Services", les adscribe las siguientes características:

- Utilizan tecnologías de la información (sistemas TI) a través de plataformas basadas en la Web, tales como "aplicaciones" móviles en dispositivos habilitados para internet, que facilitan transacciones entre pares (peer -to-peer).
- Se basan en sistemas de clasificación basados en el usuario para el control de calidad, garantizando un nivel de confianza entre los consumidores y los proveedores de servicios que no se han conocido previamente.
- Ofrecen a los trabajadores que prestan servicios a través de las plataformas digitales, la flexibilidad para decidir sus horas de trabajo típicas.
- Las "Digital Matching Firms" dependen de las propias herramientas y activos de los trabajadores, que son necesarios para proveer el servicio.

Pues bien, la provisión de servicios a través de plataformas electrónicas vía internet en el país, así como en varias partes del mundo, ha sido controversial, no sólo por la reacción negativa que han despertado en los agentes tradicionales, que exigen de las autoridades la prohibición de dichos

⁴²⁹ EUROPEAN COMMISSION. Commission Staff Working Document, accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - A European agenda for the collaborative economy. European agenda for the collaborative economy - supporting analysis. Junio 2 de 2016 Pág. 5

⁴³⁰ Se advierte que el caso de plataformas como Netflix, Spotify o Uber en algunos segmentos, no corresponden en estricto sentido al concepto de economía colaborativa, pero en cualquier caso se trata de plataformas de dos lados que generan efectos disruptores en los tradicionales modelos de negocio y por ende, se hallan en el medio de serias polémicas jurídicas.

⁴³¹ US DEPARTMENT OF COMMERCE. Office of the Chief Economist. Digital Matching Firms: A New Definition in the "Sharing Economy" Space. Junte 3 (2016). Pág. 2 y ss.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 213 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

servicios, sino en ocasiones por la actitud negativa que frente a tales plataformas han adoptado las propias autoridades, aduciendo bien la existencia de regímenes legales legados que no reconocen el nuevo entorno digital, o la aplicación de los mismos de aquella manera que precisamente restringe, en consideración de tales autoridades, la operación misma de la plataforma o aplicación tecnológica, no obstante no existir norma de orden legal que la prohíba o restrinja.

El caso de Uber es paradigmático. Como plataforma que conecta proveedores de servicio de transporte y particulares en la modalidad de “ride sharing”, con usuarios que requieren soluciones de transporte con mayor calidad, disponibilidad y facilidad que aquellas provistas por los tradicionales taxis amarillos, la entrada de Uber a Colombia ha generado una feroz resistencia por parte del gremio de los taxistas, que ha ido desde el punto de bloquear las vías públicas en señal de protesta⁴³² hasta el ataque físico de algunos taxistas a los conductores y usuarios conectados por la mencionada aplicación⁴³³.

Al mismo tiempo, las autoridades del sector transporte han cuestionado la viabilidad jurídica, tanto de la prestación del servicio por parte de transportadores y particulares a través de la mencionada plataforma, como de la provisión del servicio de intermediación realizado por Uber, llegando inclusive a sancionar a los propios usuarios del servicio.

Es así como la Superintendencia de Puertos y Transporte, mediante resolución 18417 de 2015, impuso una sanción a la sociedad Uber Colombia S.A.S. consistente en una multa de \$451'045.000, por facilitar la prestación, por parte de los conductores vinculados con Uber, de un servicio de transporte que la autoridad considera ilegal a la luz de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996.

La Policía Nacional, por su parte, realiza regularmente operativos para detectar vehículos utilizados para la prestación de servicios de transporte a través de la plataforma Uber, a efectos de la retención del vehículo y la imposición de las sanciones correspondientes al conductor⁴³⁴. Se ha llegado al caso, como ha ocurrido en Barranquilla, que la Secretaría de Transporte anuncia la imposición de sanciones a los usuarios del servicio de transporte que lo requieran mediante el uso de la mencionada plataforma⁴³⁵.

El Ministerio de Transporte, a su turno, ha señalado reiteradamente que los servicios de transporte que utilicen plataformas tecnológicas como Uber son irregulares y serán perseguidos y sancionados

⁴³² “Protesta de taxistas contra Uber complica la movilidad en varios sectores de Bogotá.” disponible en <http://www.noticiarcn.com/nacional-bogota/protesta-taxistas-contra-uber-complica-movilidad-varios-sectores-bogota>, Consultado el 24 de agosto de 2016; “Agresiones, bloqueos y pinchazos durante paro de taxistas en Bogotá” disponible en <http://noticias.caracoltv.com/colombia/bloqueos-y-operacion-tortuga-por-parte-de-taxistas-en-bogota>, Consultado el 24 de agosto de 2016

⁴³³ “Nuevamente, taxistas agredieron a pasajeros de Uber”, disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/bogota/nuevamente-taxistas-agredieron-pasajeros-de-uber-articulo-633632>, Consultado el 24 de agosto de 2016; “Taxista dispara un balín en la cabeza a conductor de Uber”, disponible en http://caracol.com.co/emisora/2016/07/23/bogota/1469293331_451173.html, Consultado el 24 de agosto de 2016.

⁴³⁴ “Policía de Tránsito intensifica operativos contra Uber en Bogotá”, disponible en <http://www.rcnradio.com/nacional/policia-transito-intensifica-operativos-uber-bogota/>, Consultado el 24 de agosto de 2016; “Taxista dispara un balín en la cabeza a conductor de Uber”, disponible en http://caracol.com.co/emisora/2016/07/23/bogota/1469293331_451173.html, Consultado el 24 de agosto de 2016.

⁴³⁵ “Distrito abre polémica por multar a los usuarios de Uber”, disponible en <http://www.elheraldo.co/local/distrito-abre-polemica-por-multar-los-usuarios-de-uber-267719>, Consultado el 24 de agosto de 2016; “Barranquilla hierve por sanciones a Uber”, disponible en <http://www.semana.com/tecnologia/articulo/en-barranquilla-sancionan-a-ciudadanos-por-utilizar-uber/478793>, Consultado el 24 de agosto de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 214 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

por las autoridades⁴³⁶. De hecho, a instancias de esta cartera, el Gobierno Nacional expidió el decreto 2297 de 2015, mediante el cual reglamenta la habilitación de las empresas de Transporte Público Terrestre Automotor Individual de Pasajeros en los niveles básico y de lujo, que define este último como que aquel que ofrece a los usuarios condiciones de comodidad, accesibilidad y operación superiores al nivel básico, y se caracteriza por ofrecer sus servicios utilizando únicamente medios tecnológicos con plataformas para la oportuna y eficiente atención a los usuarios, utilizando exclusivamente medios electrónicos para el pago.

En el párrafo 4 del artículo 4, señala el mencionado decreto que **"Las plataformas tecnológicas que empleen las empresas de transporte debidamente habilitadas, para la gestión y prestación del servicio público de transporte terrestre automotor individual de pasajeros, deben obtener la habilitación del Ministerio de Transporte"**, a efectos de lo cual deben demostrar el cumplimiento de las condiciones de servicio que establezca el Ministerio de Transporte, las cuales se adoptaron en la resolución 2163 de 2016, que además incorpora las características generales, funcionalidades, interoperabilidad, y requerimientos técnicos que deben cumplir las plataformas tecnológicas, entre ellas la de integrarse y migrar la información generada por la prestación del servicio al Sistema Inteligente Nacional para la Infraestructura, el Tránsito y el Transporte (Sinitt).

En relación con la aplicación de lo dispuesto en las mencionadas normas, el Ministerio de Transporte reiteró, a través de Circular 20164100264971 del 14 de junio de 2016, su apoyo a la implementación de operativos y controles en vía con sanciones para todos los sujetos de sanción establecidos en el artículo 9 de la Ley 105 de 1993, que quebranten o faciliten la violación de las normas vigentes para la prestación del servicio de transporte individual de pasajeros, incluyendo aquellos servicios que utilizan plataformas tecnológicas que no están habilitadas para la prestación del servicio público individual de transporte.

Más recientemente, la Superintendencia de Puertos y Transporte conminó a la sociedad Uber Colombia S.A.S., con base en la sanción que le fuera impuesta por facilitar la prestación de un servicio ilegal de transporte, a cesar la conducta que considera antijurídica, incluyendo no sólo la facilitación sino también la promoción en todo el país de la prestación de servicios de transporte de manera ilegal, incluyendo allí la divulgación a través de voceros o terceros, o de medios publicitarios de los servicios no autorizados que al público se ofrecen a través de la plataforma⁴³⁷.

Durante el presente año se presentó, en el marco de esa polémica, un hecho ciertamente inédito en el país: el Ministerio de Transporte formuló una acción popular, acompañada de solicitud de medidas cautelares, contra Uber Colombia S.A.S⁴³⁸, con fundamento en que dicha empresa, al infringir, a su juicio, la normatividad de transporte, viola los derechos colectivos relacionados con i) la defensa del espectro radioeléctrico como bien que forma parte del patrimonio público, ii) los derechos de los usuarios del servicio de transporte, y iii) la libre competencia económica.

⁴³⁶ "MinTransporte confirmó ilegalidad del servicio de taxi de Uber", disponible en https://www.youtube.com/watch?v=qwc_wuRbOJo, Consultado el 24 de agosto de 2016;

⁴³⁷ Superintendencia de Puertos y Transporte. Comunicado de Prensa. "Supertransporte conmina a Uber a no facilitar más la prestación de servicios de transporte que no cumplan con la regulación colombiana", disponible en <http://www.supertransporte.gov.co/documentos/2016/Agosto/Comunicaciones/CP52-Uber.pdf>, Consultado el 31 de agosto de 2016.

⁴³⁸ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera. Acción Popular. Radicado: 11001310304320160042601

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 215 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Sin embargo, aunque la demanda está dirigida contra Uber, las pretensiones apuntan a ordenarle al MinTIC que adopte las medidas legalmente procedentes para disponer que Uber cese la utilización de la plataforma que utiliza para ofrecer y recibir las solicitudes de prestación del servicio en el territorio nacional.

Fue en razón de ello que, al conocer de la demanda⁴³⁹, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió vincular como demandados al MinTIC y a la Agencia Nacional del Espectro -ANE-, que en la oportunidad correspondiente se opusieron a la solicitud de medidas cautelares, sosteniendo el primero⁴⁴⁰ que tal solicitud desconocía:

- a. El principio legal de Neutralidad de internet, prevista en la Ley 1450 de 2011.
- b. El principio legal de Neutralidad Tecnológica, previsto en la Ley 1341 de 2009.
- c. Que los mandatos legales encomendaban al MinTIC promover –y no bloquear- las tecnologías de la información y entre ellas, las aplicaciones y los contenidos.
- d. Que en tal caso no hay indebida utilización del espectro radioeléctrico por parte de Uber, que no es asignatario del mismo.
- e. Que la inspección, vigilancia y control por la infracción a las normas de transporte no es competencia del MinTIC.
- f. Que la provisión de aplicaciones y contenidos es una actividad libre, de acuerdo con el artículo 333 de la Constitución, que no ha sido restringida por la Ley.
- g. Que se producirían graves perjuicios al interés público si se decretaran las medidas cautelares solicitadas, en tanto la libre competencia en materia tecnológica se vería gravemente amenazada, y se limitarían los derechos de los usuarios a acceder a herramientas tecnológicas de libre acceso, así como también se establecería un nefasto precedente en cuanto al enfoque del Estado Colombiano frente a los avances normativos y jurisprudenciales que a nivel mundial tienen que ver con los aplicativos y herramientas tecnológicas.

El caso de Uber, no por ser el más notorio, es el único que ha generado rechazo desde sectores tradicionales. La plataforma Airbnb, utilizada para conectar personas interesadas en alquilar sus inmuebles pero que no se dedican profesionalmente al negocio de la hotelería, y personas que buscan alojamiento temporal, ha generado la reacción negativa del sector hotelero del país.

En efecto, la Asociación Hotelera y Turística de Colombia –Cotelco- ha expresado que Airbnb viola las normas y las reglas de juego del negocio hotelero del país, y ha anunciado que impulsará un proyecto de ley orientado a que a plataformas tecnológicas como Airbnb se les exija que los alojamientos que anuncien cumplan con las normas legales colombianas, es decir que tengan Registro Nacional de Turismo (RNT), facturen con IVA, tengan su RUT (Registro Único Tributario) y todo lo que es exigido a los hoteles⁴⁴¹.

⁴³⁹ Por remisión que le hiciere la jurisdicción ordinaria

⁴⁴⁰ Memorial del 23 de marzo de 2017, dirigido a la Magistrada Claudia Elizabeth Lozzi.

⁴⁴¹ “Hoteleros colombianos pelearán contra ‘apps’ como Airbnb”, disponible en <http://www.portafolio.co/negocios/cotelco-estudia-medida-para-que-cobrar-impuestos-a-viviendas-que-prestan-servicio-de-airbnb-499271>, Consultado el 24 de agosto de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 216 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Hace unos días fue reportado también por la prensa que Cotelco está estructurando un plan piloto para identificar apartamentos y viviendas en la capital del país, que actualmente prestan servicios a Airbnb, con el fin de que la Secretaría de Hacienda les pueda cobrar los mismos impuestos que pagan los hoteles, sobre la base de que los inmuebles disponibles en Airbnb no cumplen con la reglamentación que rige la prestación de este tipo de servicios, no pagan impuestos, y la generación de empleo es mínima⁴⁴².

La lógica de la que parten quienes se oponen a la provisión de alojamiento a través de la plataforma tecnológica, es que los propietarios de los inmuebles que se valen de ella para conectar con los interesados en alojamiento, incumplen la Ley 300 de 1996, por la cual se expide la Ley General de Turismo, modificada por las Leyes 1753 de 2015, 1558 de 2012, 1450 de 2011, y 1101 de 2006, y que impone el deber a quienes puedan ser considerados prestadores de servicios turísticos, de inscribirse en el Registro Nacional de Turismo y cumplir las demás obligaciones y responsabilidades que tal régimen jurídico prevé. Vale señalar que el decreto 2590 de 2009 establece que cualquier persona natural o jurídica que entregue la tenencia de un bien inmueble para uso y goce a una o más personas a título oneroso por lapsos inferiores a treinta (30) días calendario, **en forma habitual**, se considera prestador de servicios turísticos.

De ahí que el debate consista en la manera de interpretar el término “en forma habitual”: si por ello se entiende que el inmueble se encuentre permanente o regularmente en oferta de alojamiento en la plataforma tecnológica, quien lo ofrece vendría a hacer un prestador de servicios turísticos; si por el contrario se entiende que sólo entrega la tenencia de un bien inmueble en forma habitual quien se dedica profesionalmente a ello, entonces esa persona no podría ser prestador de servicios turísticos.

Los casos anteriores demuestran que los obstáculos al comercio electrónico en el marco de la economía digital se encuentran, bien por la existencia de normas jurídicas legadas que no reconocen el nuevo entorno digital y tienen como efecto frustrar la operación de la plataforma (caso del transporte), como por la aplicación de normas jurídicas legadas que, no obstante ser neutras frente al mismo, son aplicadas o invocadas de la manera que precisamente lo coartan (caso del turismo).

De otra parte, miembros de la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico⁴⁴³ mencionaron entre las normas que tienen por objeto o como efecto prohibir la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio, la Ley 1335 de 2009, que en su artículo 14 señala que ninguna persona natural o jurídica podrá promocionar productos de tabaco en radio, televisión, cine, medios escritos como boletines, periódicos, revistas, o cualquier documento de difusión masiva, donde se entienden incluidos todos los portales web.

Si bien ello es cierto, no es ella una barrera exclusivamente asociada al comercio electrónico sino a todo tipo de comercio, y en cualquier caso la mencionada prohibición es fruto de una ponderación del legislador en la cual le dio más peso al derecho a la salud que al derecho a comercializar tabaco, encontrando en la prohibición legal de publicitar tabaco un mecanismo proporcional de prevención de enfermedades.

⁴⁴² “Cotelco quiere ponerle freno a la hotelería ilegal en Bogotá”, disponible en <http://www.portafolio.co/negocios/cotelco-estudia-medida-para-que-cobrar-impuestos-a-viviendas-que-prestan-servicio-de-airbnb-499271>, Consultado el 24 de agosto de 2016

⁴⁴³ Respuesta de la CCCE al cuestionario preparado por la UT Infometrika-Roca-Salvatella para ser respondido voluntariamente por los miembros de tal agremiación.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 217 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

5.4.2.2 Normas específicas de cualquier naturaleza que tienen por objeto o como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio.

La Ley 1735 de 2014 crea las sociedades especializadas en depósitos y pagos electrónicos (SEDPE) como instituciones financieras cuyo objeto exclusivo es: a) La captación de recursos a través de los depósitos a los que se refiere el artículo 2º de la presente ley; b) Hacer pagos y traspasos; c) Tomar préstamos dentro y fuera del país destinados específicamente a la financiación de su operación, sin que en ningún caso se puedan utilizar recursos del público para el pago de dichas obligaciones; y d) Enviar y recibir giros financieros.

Dichas sociedades fueron creadas como una herramienta efectiva de inclusión financiera y de lucha contra el uso del efectivo en el país, además de promover la competencia con las tradicionales entidades financieras.

Sin embargo, para la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico⁴⁴⁴ el hecho de que el artículo 3 de la Ley exija que el capital mínimo que debe acreditarse para solicitar la constitución de una SEDPE sea de \$5.846.000.000, ajustable anualmente en forma automática de acuerdo con el IPC, así como los requisitos administrativos exigidos a dichas sociedades, han constituido un elemento disuasivo que ha desincentivado la creación de billeteras electrónicas en Colombia, advirtiendo que es de su conocimiento que grandes actores internacionales del mercado de las pasarelas de pago han optado por no venir al país por considerar que los requisitos y modelo de negocio que los obliga a establecer una SEDPE, disminuirían en gran medida los beneficios que se pudieren obtener en el mercado colombiano.

Adicionalmente, sostiene la Cámara que mantener, como lo exige el decreto reglamentario 1491 de 2015, en tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes el saldo máximo de depósitos electrónicos correspondientes al trámite simplificado de apertura, desincentiva dramáticamente el comercio electrónico pues hace que, en la práctica, una persona no pueda comprar de manera fácil y sencilla bienes como celulares, televisores o computadores, que muchas de las veces superan un valor de tres (3) salarios mínimos.

Así, si las transacciones de la cuenta o el saldo total superan este monto, debe realizar el trámite ordinario de apertura, dirigirse a un corresponsal físico para llenar los formularios presencialmente, situación que, para la CCCE, no considera que hoy en día existen procesos de autenticación y certificación que deberían permitir a una persona cumplir con los requisitos de identificación y autenticidad por los cuales hoy en día se exige la presencia física de las personas para la apertura de cuentas, como es el caso de las opciones para la autenticación y validación de identidad tales como biometría, autenticación adaptativa y protección de cifrado.

En tales circunstancias, la Ley tiene como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de servicio financieros por parte de las SEDPE.

De otra parte, si bien el decreto 2297 de 2015 y la resolución 2163 de 2016, en materia de uso del servicio público de transporte a través de plataformas tecnológicas, fueron catalogadas por miembros de la Cámara de Comercio Electrónico como normas que tienen por objeto o como efecto el

⁴⁴⁴ CCCE. Documento Barreras a los sistemas de pago en el comercio electrónico, enviado a la UT Infometrika-Roca-Salvatella el 27 de julio de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 218 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

encarecimiento de un bien o servicio por el hecho de adquirirlo a través de internet, lo cierto es que la perspectiva desde la cual abordaron tal calificativo lo ubica más bien en el presente apartado, esto es, como normas que restringen o desincentivan la comercialización electrónica de servicio de intermediación en materia de transporte:

"Las obligaciones establecidas por el articulado, crean una barrera de desarrollo, a los emprendedores con requisitos de alto detalle, que incluso pueden implicar que compañías incluso establecidas no puedan prestar el servicio.

Las obligaciones de entregar algoritmos y fórmulas propietarias de las empresas, contenidos en algunos artículos de la Propuesta de Resolución, versan sobre información confidencial y reservada de los dueños de las aplicaciones, la cual se encuentra plenamente protegida en los términos del artículo 61 del Código de Comercio, de los artículos 260 y siguientes de la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina y otras contenidas en tratados internacionales.

Particularmente, lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 12 de la Resolución viola las normas contenidas en tratados internacionales (especialmente de la Organización Mundial de Comercio), en leyes locales y en el ordenamiento andino, habida cuenta de que el almacenamiento de información como fórmulas aplicadas requiere el intercambio y aplicación de dichas fórmulas, arriesgando información confidencial y esencial para el desarrollo del negocio de cada plataforma o aplicación.

En este sentido, el artículo 260 de la Decisión 486 de 2000 prohíbe la divulgación de cualquier información que: (i) "sea secreta en el sentido, que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva" (literal a); (ii) "tenga un valor comercial por ser secreta" (literal b); y/o (iii) "haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta" (literal c).

Pero, además, el literal c) del artículo 18 la Ley Estatutaria 1712 de 2014, exceptúa de ser información pública aquella que se relacione o se trate de secretos comerciales, industriales y profesionales, siempre que su acceso pudiere causar un daño. Eso sería el caso de que ocurriría con la obligación de entregar la información que la Resolución pretende introducir.⁴⁴⁵

5.4.2.3 Normas o iniciativas normativas de cualquier naturaleza que tienen por objeto o como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el hecho de adquirirlo a través de internet.

La CCCE ha señalado⁴⁴⁶ que la Aeronáutica Civil, mediante Resolución 3596 de 2006, obliga a las agencias de viaje por internet a cobrar una tasa administrativa, a pesar de que las eficiencias que brinda el comercio electrónico permitirían eliminar tal tasa administrativa en beneficio de los consumidores colombianos.

Sin embargo, la mencionada resolución establece, no una obligación sino una potestad de las aerolíneas y las agencias de viajes, para cobrar dicha tasa. Dice así la norma:

⁴⁴⁵ Respuesta de la CCCE al cuestionario preparado por la UT Infometrika-Roca-Salvatella para ser respondido voluntariamente por los miembros de tal agremiación.

⁴⁴⁶ CCCE. Algunas barreras al comercio electrónico en Colombia. Comisión de Gobierno y Regulación. Diciembre 29 2014. Disponible en <http://ccce.org.co/noticias/algunas-barreras-al-comercio-electronico-en-colombia>, Consultado el 5 de septiembre de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 219 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

*"ARTÍCULO 4. Modificado por el artículo 2 de la Resolución 4561 de 2006. En el caso de las ventas efectuadas en su totalidad por Internet las aerolíneas y las agencias de viajes **podrán cobrar** una tarifa administrativa diferente a la señalada en esta resolución.*

Las aerolíneas y agencias de viajes deberán informar a la autoridad aeronáutica respecto de las condiciones de las ventas de tiquetes aéreos totalmente por Internet.

Se entiende por ventas realizadas en su totalidad por Internet, aquellas que involucren todo el proceso de la venta de manera virtual, lo cual incluye el pago.

PARÁGRAFO. La presente resolución entrará en vigencia respecto de las ventas efectuadas totalmente por Internet, el día 15 de enero de 2007, fecha a partir de la cual las agencias y las aerolíneas que pretendan efectuar ventas por este sistema, deberán presentar a la Autoridad Aeronáutica, la tarifa administrativa y demás condiciones que aplicarán para el efecto."

Aparte de la anterior, no fueron reportados otros casos de normas jurídicas vigentes que tuvieran por objeto o como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el solo hecho de adquirirlo a través de internet.

No obstante, es de mencionar la existencia de iniciativas legislativas que tendrían como efecto el encarecimiento de un bien o servicio por el solo hecho de adquirirlo a través de internet. Es el caso de plataformas tecnológicas que permiten la provisión de contenidos audiovisuales como Netflix, compañía que agrega contenido audiovisual de producción propia y de terceros, para ofrecerlo por demanda a través de la red de internet, a cambio de una suscripción paga que en Colombia arranca en \$16.900 mensuales⁴⁴⁷.

Dado el impacto que la aceptación del servicio entre el público ha tenido en el mercado de televisión por suscripción, diversos agentes han llamado la atención sobre la necesidad de reformas regulatorias que contribuyan a equilibrar el campo de juego (level playing field) entre las nuevas plataformas audiovisuales y los tradicionales agentes de televisión.

Así, se ha señalado por el operador Directv⁴⁴⁸ que, en la medida en que "se espera que en 2018 Netflix sea el operador más grande de televisión por suscripción en la región", el Estado debe establecer a este tipo de plataformas la obligación de pagar tributos por medio de las transacciones efectuadas con tarjeta de crédito, de las cuales el 1.5% sería para el Estado, de facturar IVA, y pagar impuesto de renta, al tiempo que se levantan las obligaciones financieras sobre los operadores de servicios de televisión.

Esa posición ha sido parcialmente acogida por algunos sectores políticos, que en el año 2015 radicaron el Proyecto de Ley 077 de 2015 Cámara, mediante el cual se proponía calificar como servicio público la provisión de contenidos audiovisuales sobre redes de telecomunicaciones, así como sujetar a los proveedores de contenidos audiovisuales cuyos servicios estuvieran disponibles en el

⁴⁴⁷ www.netflix.com.co, Consultado el 01 de septiembre de 2016

⁴⁴⁸ "¿Por qué está en riesgo la TV pública?". Entrevista a Natalia Iregui, vicepresidente legal y de relaciones institucionales de Directv Colombia, disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/economia/esta-riesgo-tv-publica-articulo-616377>, Consultado el 28 de agosto de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 220 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

mercado colombiano, a las normas propias de los servicios de telecomunicaciones, entre ellas la inscripción en el Registro de Proveedores, el pago de una contraprestación periódica, y la sujeción a la regulación de sus contenidos por parte de la que se denominaría "Autoridad Nacional Audiovisual y de Contenidos."

De la misma manera, el proyecto de Ley 004 de 2015 Senado señalaba en el párrafo de artículo 2, después de definir a los servicios de televisión, que cualquier otra forma de emisión, transmisión, difusión, distribución de señales de audio y video en forma simultánea, dirigida a un grupo específico de usuarios, que utilizara como soporte redes y servicios de telecomunicaciones, y agregara otras facilidades al servicio soporte o satisficiera necesidades específicas de telecomunicación de sus respectivos usuarios, constituía la provisión de servicios de telecomunicaciones, esto es, calificaba a los servicios Over-the-Top (OTT) como Netflix, como servicios de telecomunicaciones, sujetos a la normatividad prevista para estos servicios y a la regulación del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones⁴⁴⁹.

De otra parte, la Reforma Tributaria expedida en diciembre de 2016, mediante la Ley 1819, dispuso en el artículo 180 adicionar el numeral 8 y un párrafo transitorio al artículo 437-2 del Estatuto Tributario, que establece quiénes actuarán como agentes retenedores del impuesto sobre las ventas en la adquisición de bienes y servicios gravados, en los siguientes términos:

"8. Las entidades emisoras de tarjetas crédito y débito, los vendedores de tarjetas prepago, los recaudadores de efectivo a cargo de terceros, y los demás que designe la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales --DIAN-- en el momento del correspondiente pago o abono en cuenta a los prestadores desde el exterior, de los siguientes servicios electrónicos o digitales:

- a) Suministro de servicios audiovisuales (entre otros, de música, videos, películas y juegos de cualquier tipo, así como la radiodifusión de cualquier tipo de evento);
- b) Servicio de plataforma de distribución digital de aplicaciones móviles;
- c) Suministro de servicios de publicidad online;
- d) Suministro de enseñanza o entrenamiento a distancia.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El sistema de retención previsto en el numeral 8 del este artículo, empezará a regir dentro de los 18 meses siguientes a la entrada en vigencia de esta ley, siempre y cuando los prestadores de los servicios a que se refiere el Parágrafo 2o del artículo 437 incumplan las obligaciones allí previstas.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales mediante Resolución indicará de manera taxativa el listado de prestadores desde el exterior a los que deberá practicárseles la retención prevista en el numeral tercero."

⁴⁴⁹ GUERRA DE LA ESPRIELLA, M. Proyecto de Ley 004 de 2015: una nueva visión integral del servicio público de televisión en Colombia. Septiembre 8 de 2015. Disponible en https://issuu.com/mrgtw/docs/presentacion_proyecto_de_ley_tv_s, Consultado el 25 de agosto de 2016

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 221 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Nótese que, en este caso, la norma establece quiénes actúan como retenedores del impuesto sobre las ventas en la adquisición de los servicios gravados y que se listan en los literales citados, de donde se desprende que se grava con impuesto a las ventas el suministro de dicho servicio, a ser pagado por los usuarios del mismo, pero en ningún caso la renta del proveedor del servicio de aplicación y/o contenidos.

Es evidente que, al margen de la discusión de hacienda pública respecto de la justicia o necesidad de gravar la provisión de nuevos servicios electrónicos y a sus proveedores, una medida en tal sentido tendrá por efecto el encarecimiento del bien o servicio por el solo hecho de adquirirlo a través de internet.

Finalmente, desde otra óptica, el Representante Rodrigo Lara presentó recientemente ante el Congreso el proyecto de Ley *"Por medio de la cual se regula el Trabajo Autónomo Económicamente Dependiente en Colombia y se dictan otras disposiciones"*, que define la "economía colaborativa" en su artículo 1 como el modelo económico donde se le provee un servicio a un cliente por medio de una aplicación móvil o plataforma tecnológica, la cual actúa como intermediaria entre un usuario y la persona que suministra tales servicios, y que dispone en su artículo, declarando en cualquier caso que *"El ámbito de aplicación de la economía colaborativa podrá extenderse para aquellas aplicaciones móviles o plataformas tecnológicas cuyo modelo de negocio no esté prohibido por la ley"*.

Aunque el proyecto reconoce la viabilidad jurídica de la economía colaborativa y de las plataformas utilizadas en ellas, entra a regular un aspecto esencial de ellas, decisivo para el modelo de negocio mismo, cual es la relación entre la plataforma y los proveedores del servicio de que se trate, que el proyecto denomina "trabajador autónomo económicamente dependiente"⁴⁵⁰. Así, el proyecto señala en su artículo 4 que la relación sustantiva que existe entre la plataforma de economía colaborativa y el trabajador autónomo económicamente dependiente se denomina "trabajo autónomo económicamente dependiente", y puede ser constante u ocasional, siempre a discreción del trabajador, no obstante lo cual dispone en el Parágrafo del artículo 6 que los aportes del trabajador autónomo económicamente dependiente al Sistema Integral de Seguridad Social *"serán asumidos de forma equitativa entre la plataforma de economía colaborativa y el Trabajador autónomo económicamente dependiente."*

Dado que el rol de la plataforma en la economía colaborativa consiste a menudo en la intermediación entre proveedores de bienes o servicios y consumidores, sin que la plataforma misma preste un servicio diferente al de intermediación, la independencia laboral entre el proveedor de la plataforma y el proveedor del servicio, así como el uso de los activos de éste y no de aquella⁴⁵¹, han sido común denominador en la introducción y auge de este tipo de servicios, por lo que tomar partido, a nivel legislativo y de manera ex ante, por una variable que impacta tan decisivamente cada modelo de negocio, puede significar una afectación de los incentivos para ofrecer este tipo de servicios.

⁴⁵⁰ **Artículo 3º. Definición de trabajador autónomo económicamente dependiente.** Serán trabajadores autónomos económicamente dependientes (TAED) las personas naturales que realicen de forma habitual, personal, directa, **y sin subordinación** y en el ámbito de dirección y organización de una plataforma de economía colaborativa, una actividad económica o profesional a título lucrativo y que represente para el trabajador por lo menos un ingreso mensual de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Esta actividad **podrá realizarse de forma independiente y sin subordinación**, a tiempo completo o a tiempo parcial, exceptuándose las profesiones liberales. Los trabajadores autónomos económicamente dependientes son una parte integral del modelo económico de las plataformas móviles de economía colaborativa." (NFT)

⁴⁵¹ US DEPARTMENT OF COMMERCE. Office of the Chief Economist. Digital Matching Firms: A New Definition in the "Sharing Economy" Space. Junte 3 (2016). Pág. 3 y ss. Véase también SUNDARARAJAN, A. The Sharing Economy. The End of Employment and the Rise of Crowd-Based Capitalism. MIT Press (2016)

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 222 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

A ello se suma la confusión que genera la etérea figura del trabajador autónomo económicamente dependiente, cuando, no obstante destacar el proyecto la independencia del trabajador respecto de la plataforma, se señala en el artículo 4 que en ningún caso la relación sustantiva descrita en la ley podrá ser considerada como una relación civil de prestación de servicios, y que sólo será considerada como una relación laboral en el caso de verificarse la existencia de los elementos constitutivos de aquella de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo en aplicación del principio de primacía de la realidad, con lo que tal relación ni es civil ni es laboral.

En ese sentido, podrían constituir obstáculos al comercio electrónico aquellas iniciativas normativas que, si bien reconocen el modelo de economía colaborativa, lo abordan de manera que desconocen sus elementos esenciales, bien sea porque los introducen a la fuerza en modelos tradicionales de gestión en los que no caben (decreto 2297 de 2015 y resolución 2163 de 2016 en materia de transporte), o los incluyen en categorías en las que no se gestaron (proyectos de ley 077 de 2015 Cámara y 004 de 2015 Senado en materia de provisión de contenidos audiovisuales), o toman partido en contra de elementos esenciales de los modelos de negocio que han permitido el auge de las plataformas de intermediación (proyecto del Senado Lara Restrepo), con lo que ciertamente tendrían como efecto el encarecimiento del servicio por el hecho de adquirirlo a través de internet.

Es también evidente que, sin perjuicio de la discusión sobre la necesidad y justificación de que las plataformas asuman parte de los costos de seguridad social de las personas naturales que la utilizan para proveer bienes o servicios de manera independiente, la imposición de una carga tal a los proveedores de plataformas colaborativas comporta también el encarecimiento de un bien o servicio por el solo hecho de adquirirlo a través de internet.

5.4.2.4 Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto establecer, como condición para la comercialización electrónica de cualquier bien y/o servicio, requisitos de presencia en el país, sea jurídica (constitución de sociedades o agencias), o física (ubicación de personal, infraestructura, equipos, etc.).

La Constitución Política en su artículo 336 establece que *"Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley. (...) Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud."*

En ejecución de dicho mandato, el Congreso expidió la Ley 643 de 2001, que define dicho monopolio como la facultad exclusiva del Estado para explotar, organizar, administrar, operar, controlar, fiscalizar, regular y vigilar todas las modalidades de juegos de suerte y azar, y para establecer las condiciones en las cuales los particulares pueden operarlos, facultad que siempre se debe ejercer como actividad que debe respetar el interés público y social y con fines de arbitrio rentístico a favor de los servicios de salud, incluidos sus costos prestacionales y la investigación.

En vigencia de la mencionada Ley, Coljuegos, entidad administradora de los juegos de suerte y azar en Colombia, sostenía, en mayo de 2016, que los todos los juegos de suerte y azar por internet,

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 223 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

como una de las modalidades de comercio electrónico, que se encontraran operando en el país, no contaban con la autorización respectiva y por consiguiente estaban funcionando de manera ilegal⁴⁵².

La ley 1753 de 2015, mediante el cual se adoptó el plan de desarrollo, estableció en su artículo 93 (que modifica el artículo 38 de la Ley 643 de 2001) lo siguiente:

*"Artículo 38. Juegos novedosos. Son cualquier otra modalidad de juegos de suerte y azar distintos de las loterías tradicionales o de billetes, de las apuestas permanentes y de los demás juegos a que se refiere la presente ley. Se consideran juegos novedosos, entre otros, la lotto preimpresa, la lotería instantánea, el lotto en línea en cualquiera de sus modalidades, apuestas deportivas o en eventos **y todos los juegos operados por internet, o por cualquier otra modalidad de tecnologías de la información** que no requiera la presencia del apostador. Lo anterior únicamente en relación con los juegos que administra y/o explota Coljuegos.*

Los derechos de explotación que deben transferir quienes operen juegos novedosos equivaldrán como mínimo al 17% de los ingresos brutos. Cuando se operen juegos novedosos en los cuales el retorno al jugador de acuerdo con el reglamento del juego sea igual o superior al 83% los derechos de explotación tendrán una tarifa mínima del 15% sobre los ingresos brutos menos los premios pagados. Sin perjuicio de lo anterior quienes operen juegos por internet, pagarán adicionalmente ochocientos once (811) salarios mínimos mensuales legales vigentes, que se cancelarán durante los veinte (20) primeros días hábiles de cada año de operación.

Se entiende que el juego opera por internet cuando la apuesta y el pago de premios se realizan únicamente por este medio, previo registro del jugador en el sitio o portal autorizado y cuya mecánica se soporta en un generador de número aleatorio virtual o en la ocurrencia de eventos reales cuyos resultados no son controlados. No se entienden operados por internet aquellos juegos que incluyan la realización de sorteos físicos, como el chance y loterías, entre otros, en cuyo caso el internet será un medio de comercialización. Coljuegos reglamentará los juegos de su competencia que operen y comercialicen por internet.

*PARÁGRAFO 1o. Podrán operar los juegos de suerte y azar por internet **las personas jurídicas que suscriban el correspondiente contrato de concesión** previa verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos en el reglamento del juego y los demás definidos por Coljuegos; la operación de los demás juegos novedosos deberá ser autorizado en cumplimiento de los procesos de selección establecidos en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.*

PARÁGRAFO 2o. Los juegos novedosos diferentes a los operados por internet podrán utilizar este medio únicamente como canal de venta, previa autorización del administrador del monopolio quien determinará las condiciones y requisitos que se deben cumplir para tal fin.

⁴⁵² COLJUEGOS. Las apuestas por internet en Colombia son ilegales. Comunicado de prensa. 10 de mayo de 2016. Disponible en <http://www.coljuegos.gov.co/descargar.php?idFile=224650>, Consultado el 29 de agosto de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 224 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

PARÁGRAFO 3o. Los administradores del monopolio, las autoridades de inspección, vigilancia y control, las autoridades de policía y la Policía Nacional podrán hacer monitoreo a los canales, entidades financieras, páginas de Internet y medios que de cualquier forma sirvan a la explotación, operación, venta, pago, publicidad o comercialización.”

Mediante resolución 20161200025334 del 28 de septiembre de 2016, el Presidente de Coljuegos fijó los requisitos y las garantías para la concesión de la operación de juegos de suerte y azar por internet en la modalidad de novedosos, entre los cuales está el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el documento de Requerimientos Técnicos de Juegos Operados por internet, que hace parte del reglamento del juego correspondiente al Acuerdo 4 de 2016, que había sido expedido, a su turno, mediante resolución 20161200013324 de 2016.

El hecho de que el operador deba celebrar un contrato de concesión para operar los juegos de suerte y azar por internet la definición sobre los juegos operados por internet, implica que se trate, bien de una persona jurídica constituida en Colombia, bien de una persona jurídica extranjera con sucursal en Colombia, requisitos ambos previstos en la resolución 20161200025334.

A finales de marzo del presente año, Coljuegos anunció que, por no cumplir con la reglamentación que regula los juegos de suerte y azar en Colombia, 300 páginas en línea serían bloqueadas en las siguientes dos semanas, previo informe de Coljuegos al Centro Cibernético Policial sobre cuáles son las páginas que no están cumpliendo con la ley, luego de lo cual la Policía se encargaría de verificar cada una de las direcciones web y registrarlas en una plataforma tecnológica para que los proveedores de servicios de internet ejecuten el bloqueo, mientras el MinTIC vigilaría y controlaría que todo el proceso se realice bajo la normativa establecida⁴⁵³.

Así las cosas, se está en presencia de una norma que tiene como efecto establecer, como condición para la comercialización electrónica de un servicio, requisitos de presencia en el país, en este caso jurídicos, sin desconocer que, como monopolio rentístico del Estado, es lo lógico que la prestación en Colombia de juegos de azar a través de internet exija la previa habilitación del Estado.

5.4.2.5 Normas específicas de cualquier naturaleza que tengan por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en internet.

Desde el ámbito del régimen de cambios internacionales, el artículo 4 b) de la Ley 9 de 1991, los artículos 2.17.1.1. y 2.17.1.4 del Decreto 1068 de 2015 y la Resolución Externa 8 de 2000 (R.E. 8/00), prohíben la utilización de mecanismos de pago que prescindan o impidan su canalización por conducto del mercado cambiario de operaciones de cambio cuando se trate de comercio exterior de bienes (importación y exportación), caso en el cual se exige que las divisas que se adquieren para el cumplimiento de los pagos de la importación o que se reciben como pago de las exportaciones se transfieran o negocien mediante el concurso de los intermediarios del mercado cambiario (IMC) o de las cuentas de compensación, no estando autorizado su pago fuera de dicho mercado. Teniendo en cuenta que el pago a la plataforma virtual en Colombia, mediante tarjetas de crédito o débito nacionales, no es un mecanismo autorizado por el Banco de la República para la canalización de los

⁴⁵³ El TIEMPO.COM. Coljuegos prepara bloqueo a Poker Stars en el país. Disponible en <http://www.eltiempo.com/tecnosfera/novedades-tecnologia/empiezan-sanciones-en-juegos-de-azar-que-no-sean-regulados-71678>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 225 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

pagos de las importaciones, la plataforma virtual podrá verse sancionada con el 100% del valor de la respectiva operación.

La CCCE expone también el caso del numeral 3 de la Circular Reglamentaria Externa DCIN – 83 del Banco de la República, que implica que cuando un residente colombiano adquiere por internet un producto en el exterior y realiza el pago por cualquier método diferente a tarjeta internacional emitida en Colombia cobrada en moneda legal colombiana, debe presentar personal y directamente la declaración de cambio por importación de bienes (Formulario No. 1 de la Circular), de manera que cualquier colombiano que desee comprar un bien a un vendedor en el exterior y que use para el pago medios locales canalizados a través de pasarelas de pago (como pago en efectivo, pagos seguros en línea (PSE) o incluso depósitos electrónicos), debe presentar directamente la correspondiente declaración de importación, la cual se debe presentar personalmente, sin que los intermediarios o mandatarios para el pago como lo serían, por ejemplo, las pasarelas de pago puedan actuar como agentes para tales efectos. Dicha normatividad, como lo expone la CCCE, restringe el pago online de bienes o servicios adquiridos en internet, cuando se trate de importaciones de los mismos.

5.4.2.6 Casos o situaciones específicas en los que la imposibilidad o restricción para desarrollar comercio electrónico provenga de la inexistencia de una norma jurídica de cualquier naturaleza que regule la cuestión.

En el desarrollo del presente análisis se constataron 2 casos o situaciones específicas en los que la imposibilidad o restricción para desarrollar comercio electrónico proviene de la inexistencia de una norma jurídica de cualquier naturaleza:

En primer lugar, la inexistencia de un régimen normativo que regule las condiciones de “crowdfunding”, también llamado “cooperación colectiva” o “micromecenazgo”. Una definición representativa de lo que es el crowdfunding lo trae Camacho Clavijo:

"En un sentido amplio definimos el crowdfunding como actividad de financiación colaborativa y colectiva en la que promotores de proyectos, mediante una convocatoria abierta solicitan y reciben financiación de colectivos de particulares. Internet ha supuesto un impulso para el crowdfunding, que ha encontrado en este canal de comunicación un modo rápido de interacción a través de plataformas web que ponen en contacto a los promotores con los particulares que quieran contribuir en la financiación de proyectos. Por otra parte, el extraordinario desarrollo e implementación del crowdfunding se debe también a la crisis que atraviesa el mercado financiero. En efecto, debido a la congelación de los canales tradicionales de crédito, los emprendedores y empresas buscan fuentes alternativas de financiación. (...)

[e]n todas sus modalidades, su funcionamiento requiere un entramado de relaciones jurídicas entabladas entre tres partes:

- 1. La persona física o jurídica que busca financiación para un proyecto y será receptor de los fondos obtenidos (promotor)*
- 2. La persona que realiza una aportación particular al proyecto promocionado en la plataforma, en su mayoría personas físicas, pero también personas jurídicas (crowdfunders)*

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 226 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

3. *La plataforma tecnológica que media facilitando el contacto entre unos y otros y prestando otros servicios. (...)*⁴⁵⁴

La importancia del crowdfunding en el desarrollo de la economía digital y por tanto del comercio electrónico es insoslayable. Según CrowdExpert⁴⁵⁵, el volumen total de recaudación de fondos en la industria global de crowdfunding en el 2015 fue de 35 billones de dólares, distribuidos así: Norteamérica (\$17.2Bn); Asia (\$10.5Bn); Europa (\$6.48Bn); Oceanía (\$68.6M), Suramérica (\$85.74M) y, África (\$24.16M).

Es por esa razón que numerosos países alrededor del mundo han establecido regulaciones que dan cuenta de esta realidad, entre ellos Estados Unidos⁴⁵⁶ y al menos 24 países de Europa⁴⁵⁷.

De ahí que la CCCE hubiera señalado en su momento como que la falta de normas que faciliten la financiación en masa de los emprendimientos constituyen una barrera al comercio electrónico, como quiera que, debido a las limitaciones impuestas por las normas en materia financiera, hoy en día no es posible –o por lo menos, resulta en extremo difícil- que un emprendedor digital financie su proyecto mediante la denominada “financiación en masa” o crowdfunding, considerando que las normas vigentes en materia de ofertas públicas de acciones hacen que éstas solo puedan ser realizadas por compañías con alto nivel de experiencia, formalidad y recursos, cosa que es difícil de encontrar en un emprendimiento digital⁴⁵⁸.

Al respecto, en agosto de 2016, la Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera -URF- del Ministerio de Hacienda publicó un documento de consulta⁴⁵⁹ en el que se hizo un estudio general de las clases de crowdfunding financiero y las alternativas de su regulación, proponiendo lineamientos para la futura expedición de normatividad.

En dicho documento se expone claramente la existencia de cuatro categorías de crowdfunding: donación, recompensa, préstamo y de acciones, describiendo los dos primeros como modelos comunitarios de crowdfunding en los que el dinero recaudado se destina a un proyecto social o para prepagar un producto o incluso un objeto artístico, mientras el modelo de préstamo, conocido como crowdfunding lending y el de acciones, generalmente llamado equity crowdfunding, son esquemas financieros en los que el inversionista espera un retorno por su inversión.

Señala la URF que, de acuerdo con el artículo 335 de la Constitución Política, las actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público solo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado y conforme a la ley.

⁴⁵⁴ CAMACHO CLAVIJO, S. El crowdfunding. Especial referencia a las plataformas de financiación participativa online. En Mercado Digital. Principios y reglas jurídicas. NAVAS NAVARRO, S y CAMACHO CLAVIJO, S. Editorial Tirant lo Blanch. 1a edición (2016) Pág 274 y ss.

⁴⁵⁵ CROWEXPERT.COM. Massolution Crowdfunding Industry 2015 Report. Disponible en <http://crowdexpert.com/crowdfunding-industry-statistics/>, consultado el 3 de septiembre de 2016.

⁴⁵⁶ 2012 JOBS act.

⁴⁵⁷ Current State of Crowdfunding in Europe. An Overview of the Crowdfunding Industry in more than 25 Countries: Trends, Volumes & Regulations. CrowdfundingHub (2016)

⁴⁵⁸ CCCE. Comunicación del 2 de marzo de 2015, dirigida al entonces Ministro de las TIC, Diego Molano Vega.

⁴⁵⁹ Unidad de Proyección Normativa y Estudios de Regulación Financiera. Alternativas de regulación del crowdfunding. Agosto de 2016 DOCUMENTO DE CONSULTA. Disponible en http://www.urf.gov.co/urf/ShowProperty?nodeId=%2FOCS%2FP_MHCP_WCC-049581%2F%2FidcPrimaryFile&revision=latestreleased

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 227 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Se presenta la captación de dineros del público en forma masiva y habitual, según el Decreto 1981 de 1988, cuando una persona **i)** tenga obligaciones dinerarias, pasivas, directas o indirectas, como fruto de un contrato de mutuo, con más de veinte (20) personas o en un número mayor a cincuenta (50); **ii)** conjunta o separadamente, haya celebrado en un período de tres (3) meses consecutivos, más de veinte (20) contratos de mandato con el objeto de administrar dineros de sus mandantes bajo la modalidad de libre administración o para invertirlos en títulos o valores a juicio del mandatario, o haya vendido títulos de crédito o de inversión con la obligación para el comprador de transferirle la propiedad de títulos de la misma especie, a la vista o en un plazo convenido, y contra reembolso de un precio; y **iii)** se presente una de las siguientes dos condiciones: **a.** el valor total de los dineros recibidos por el conjunto de una de las operaciones antes indicadas no sobrepase el 50% del patrimonio líquido de la persona que está captando, o **b.** hayan sido el resultado de haber realizado ofertas públicas o privadas a personas innominadas, o de haber utilizado otro sistema con efectos similares.

De acuerdo con lo anterior, la URF sostiene que:

"teniendo en cuenta la forma en que operan la mayoría de modelos de crowdfunding en el mundo, en particular el crowdfunding lending, no podrían operar en Colombia sin contravenir lo dispuesto en el Decreto 1981 de 1988. Lo anterior, teniendo en cuenta que la vocación de masividad de este método de financiamiento, exacerba las posibilidades de:

i. que las personas naturales y jurídicas que publican proyectos adquieran un pasivo a título de mutuo con un número superior a 20 personas o adquieran un número superior a 50 obligaciones, o

ii. que en un periodo de 3 meses seguidos se celebren más de 20 veinte contratos de mandato para la libre administración de recursos.

En cualquiera de los dos casos mencionados, es factible que las pequeñas y medianas empresas que buscan financiarse a través de estos mecanismos, puedan recibir fácilmente cantidades que sobrepasen el 50% de su patrimonio líquido.

Al materializarse estos supuestos el operador de la plataforma (si en el modelo de negocio es quien recibe el dinero de los inversores) y los receptores de los recursos incurrirían en captación masiva y habitual de dineros, considerada en Colombia una actividad delictiva, consagrada en el artículo 316 del Código Penal"⁴⁶⁰.

En materia de oferta pública de valores, sostiene la URF que, atendiendo la definición del artículo 2 de la Ley 964 de 2005, que considera "valor" todo derecho de naturaleza negociable, que haga parte de una emisión y que tenga por objeto o efecto la captación de recursos del público, quien desarrolle la actividad de crowdfunding de valores, es decir el ofrecimiento de acciones, bonos o cualquier otro que título que se pueda catalogar como valor, a través de una plataforma, a personas indeterminadas o a 100 o más personas determinadas, adelantaría una actividad del mercado de valores regulada - oferta pública de valores- que requiere la autorización previa de la Superintendencia Financiera de

⁴⁶⁰ Ibídem. Pág. 21 y 22

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 228 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Colombia y que requiere surtir y cumplir los trámites de inscripción de valores y demás disposiciones específicas de la regulación del mercado de valores dispuestas en el Decreto 2555 de 2010⁴⁶¹.

De allí concluye:

"En ese sentido, de conformidad con la normatividad vigente en Colombia, de manera general, no es lícito desarrollar la actividad de crowdfunding financiero. Si bien estarían exceptuados de esta prohibición los casos específicos de esquemas de crowdfunding cuyo modelo de operación no supere los límites establecidos en la normatividad tanto para la capacitación como la oferta pública de valores, en la práctica, un modelo de operación con esta limitación desvirtuaría la naturaleza masiva que persigue la actividad de crowdfunding desarrollada en el mundo.

Así, para viabilizar el desarrollo del crowdfunding en Colombia se requeriría un ajuste normativo. Dada la importancia de salvaguardar los recursos del público y de mantener la estabilidad del sistema financiero, se considera que la captación masiva y habitual es una actividad que únicamente debe ser adelantada por las entidades financieras autorizadas y vigiladas por la Superintendencia Financiera y las cuales cumplen con elevados estándares regulatorios, incluidos los requerimientos de capital y reglas de administración de riesgos, lo cual se refleja en una estructura operativa y financiera robusta.

*Por tal razón y teniendo en cuenta las bondades del crowdfunding en la financiación, especialmente a pequeñas y medianas empresas, se considera pertinente evaluar una alternativa que permita viabilizar el esquema, en un ambiente que garantice la adecuada protección a los inversionistas y la estabilidad del sistema financiero"*⁴⁶².

Ahora bien, en materia de recolección internacional de datos en Colombia, es pertinente resaltar que no existe una norma jurídica que regule la materia en Colombia, lo cual obstaculiza la generación de confianza de por parte de los consumidores para hacer comercio electrónico. La recolección internacional de datos, expone el profesor Nelson Remolina Angarita⁴⁶³, ocurre cuando una persona (recolector) de un país recoge o acopia, información personal de ciudadanos de cualquier parte del mundo diferente al país de domicilio del recolector, directamente del titular del dato, y no de sistemas de información, bases de datos, o archivos físicos, caso en el cual se está ante una transferencia y no recolección, internacional de datos.

Como reiteradamente lo ha expuesto el connotado experto⁴⁶⁴, la difusión e importancia de la red de internet, aunado a la ampliación de cobertura de redes que proveen conectividad a internet, hace que cada vez más los datos personales de los colombianos sean recolectados por poderosas firmas de internet como Google, Facebook, Twitter, Apple, etc., que no se encuentran domiciliadas en

⁴⁶¹ Ibídem. Pág. 22 y 23

⁴⁶² Ibídem. Pág. 23

⁴⁶³ REMOLINA ANGARITA, N. Tratamiento de datos personales. Aproximación internacional y comentarios a la Ley 1581 de 2012. Legis (2013) Pág. 283.

⁴⁶⁴ "Habeas data sirve poco": Nelson Remolina.", disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/actualidad/habeas-data-sirve-poco-nelson-remolina-articulo-563079>, consultado en septiembre 3 de 2016. También véase "Datos personales de 3.000 millones de personas, en riesgo: experto", disponible en <http://www.eltiempo.com/tecnosfera/novedades-tecnologia/proteccion-de-datos-personales-entrevista-a-nelson-remolina-angarita/15740196> consultado en septiembre 3 de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 229 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Colombia, sin que la autoridad colombiana de protección de datos pueda controlar el uso que dichos recolectores internacionales hagan de los datos de nacionales colombianos.

Aunque la recolección internacional de datos es mencionada por la Ley 1581 de 2012 en su artículo 21, lo hace solamente para autorizar a la SIC a "j) *Requerir la colaboración de entidades internacionales o extranjeras cuando se afecten los derechos de los Titulares fuera del territorio colombiano con ocasión, entre otras, de la recolección internacional de datos personales;*".

A ese respecto, la SIC, vía concepto de su oficina jurídica⁴⁶⁵, ha señalado que se encuentra completamente facultada para garantizar el tratamiento de datos personales de los colombianos que, a través de las redes sociales en internet compartan información personal, independientemente de que los responsables del tratamiento se encuentren domiciliados o no en el exterior⁴⁶⁶.

La inexistencia de una Ley que sujete a la jurisdicción colombiana e incluya dentro del ámbito de aplicación de la misma a los Responsables o Encargados del tratamiento a las personas naturales o jurídicas no domiciliadas en Colombia, que recolecten y traten datos personales dentro del territorio nacional a través de internet, dificulta la generación de confianza de los consumidores en que sus datos serán tratados debidamente y con ello, obstaculiza la promoción del comercio electrónico.

5.4.2.7 Otras consideraciones

Durante la recolección de fuentes primarias y secundarias fueron descritas como barreras normativas al comercio electrónico casos que no fueron considerados como tales por el consultor, sea porque la situación descrita no correspondía a una barrera al comercio electrónico, o sea porque no existía fundamento jurídico o fáctico que acreditará la existencia de tal barrera, o sea porque, siendo en sí misma una barrera, no se predicaba exclusivamente del comercio electrónico sino del comercio en general.

Así, dentro de la primera categoría se inscriben situaciones como las dificultades prácticas del derecho de retracto, según el cual todo consumidor de bienes y servicios en línea (y, en general, a las ventas a distancia) tiene el derecho de retractarse de la compra realizada durante un plazo de cinco (5) días después de la transacción. Para la CCCE⁴⁶⁷, la naturaleza especial de algunos servicios que se transan en el comercio electrónico hace que el ejercicio del retracto -en ciertos casos- genere importantes costos para los proveedores, con lo cual se dificulta en gran medida la fluidez del comercio electrónico, citando el caso de los servicios turísticos o de venta de boletas, en los que los proveedores de tales bienes y servicios se niegan a hacer la devolución del dinero por cuanto los servicios y productos han sido vendidos a precios promocionales y no admiten devoluciones, cuestión que el derecho de retracto impide pese a que el consumidor acepta los términos y condiciones de compra, o el caso del comerciante electrónico de Colombia que debe asumir los costos del retracto pese a que su contraparte internacional no acepta ni asume el retracto en Colombia para las ventas en línea.

Algún entrevistado manifestaba que el legislador o las entidades públicas entienden que el comercio electrónico es más peligroso, como en el viejo oeste, y por eso le han puesto unas cargas y unas

⁴⁶⁵ SIC. Oficina Jurídica. Concepto del 3 de marzo de 2016.

⁴⁶⁶ SIC. Oficina Jurídica. Concepto del 24 de noviembre de 2014.

⁴⁶⁷ CCCE. Comunicación del 2 de marzo de 2015, dirigida al entonces Ministro de las TIC, Diego Molano Vega.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 230 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

barreras altas adicionales en comparación con el comercio físico, como lo es la cantidad de información en la página web, o el cumplimiento de los derechos del consumidor, como lo son el derecho a la reversión de pago, y el derecho al retracto.

Sin embargo, no puede aceptarse que un derecho del consumidor, mayoritariamente aceptado en el mundo, incluidos aquellos países desarrollados con altos niveles de uso de comercio electrónico, constituya una barrera al comercio electrónico, y mucho menos porque el comerciante electrónico se niegue a cumplir con la Ley ante una situación que, como las promociones, no está exceptuada del derecho de retracto, o porque, fruto del retracto, el producto vuelve a formar parte de un inventario o stock que el comerciante, por su propia cuenta y riesgo, y de acuerdo con sus planes de negocio, adquirió anticipadamente en el mercado internacional.

Otros, por el contrario, alegaron que la regulación equipara el comercio electrónico al comercio físico, sin justificar afirmación semejante.

En la segunda categoría, esto es, caso en que no existía fundamento jurídico o fáctico que acreditara la existencia de tal barrera, se ubican casos como el del entrevistado que manifestó que las trabas a la importación de dispositivos móviles inteligentes no ha permitido que la infraestructura de datos para el desarrollo de aplicaciones, el mejoramiento y unificación de la red, permitan un nuevo espacio para que el usuario pueda interactuar con el contenido de muchas tiendas o entornos digitales que ofrecen productos y servicios, o el de aquel otro que señalaba que la normatividad, que hace que otras plataformas de uso como los dispositivos móviles (desde las aplicaciones) se tengan que ajustar a estándares de una página web (con registro comercial), afecta directamente el crecimiento del comercio electrónico en el país.

También está el del entrevistado que sostiene que las regulaciones aduaneras y tributarias obstaculizan una parte del comercio electrónico, o quien sostuvo que para la compra y venta de dispositivos móviles como los celulares las normas restringen el mercado impactando negativamente las ventas, pues cierra el libre comercio disminuyendo los competidores y aumentando el valor real del producto. Tampoco se constató la existencia de una barrera legal en función de la afirmación según la cual la causa del acentuado centralismo en la formulación de regulaciones, no permite visualizar de manera integral la variedad de empresas que participan en el sector del comercio electrónico y que están ubicadas en diversas partes del país, ya al estar todas las empresas aparentemente situadas en Bogotá.

En la tercera categoría, es decir, que el caso, siendo en sí mismo una barrera, no se predicaba exclusivamente del comercio electrónico sino del comercio en general, se ubican situaciones como la falta de regulación de la comercialización de cigarrillos electrónicos, que para algunos miembros de la CCCE puede acarrear posibles investigaciones ante las prohibiciones publicitarias relacionadas con el tabaco, cuando se efectúe través de medios electrónicos. Esa circunstancia de inseguridad jurídica, más allá de la incertidumbre asociada con las ventajas y desventajas del cigarrillo electrónico en materia de salud, no se predica exclusivamente del comercio online sino del comercio en general.

Lo propio pasa con la falta de incentivos tributarios para promover el comercio electrónico, que es una barrera para el desarrollo del comercio electrónico, tanto como lo es la falta de incentivos tributarios para el comercio tradicional en un contexto en el que éste enfrenta fuertes presiones competitivas del comercio electrónico, con los mayores costos de capex y opex asociados a la infraestructura física que enfrenta aquel.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 231 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

En la siguiente tabla se detallan las barreras identificadas:

Tabla 5.1 Barreras identificadas

#	Barreras Socioculturales
1	Alto impacto de los actos criminales y fraudulentos en medios digitales sobre la población colombiana
2	La compra en puntos de venta presenciales en muchos casos es preferida sobre el comercio electrónico
3	Alto grado de navegación en internet sin realizar compras en la red
Barreras Cognitivas	
4	Amplia brecha digital de uso en la sociedad colombiana por motivos de desconocimiento y de falta de alfabetización digital relacionada con el comercio electrónico
5	Los principales sectores en los cuales las MiPyMe tienen baja presencia son aquellos en los que se consumen más productos y servicios mediante comercio electrónico. Poca presencia de las MiPyMe en la red
6	Amplia brecha digital en cuanto a la calidad de uso de las nuevas tecnologías que tiene impacto sobre el comercio electrónico por parte de algunos actores en Colombia. Falta de conocimiento y poca habilidad en el manejo de las soluciones de compra y venta por medios electrónicos por parte de los actores implicados
Barreras Económicas y Tecnológicas	
7	Amplia brecha digital de acceso en la sociedad colombiana por motivos de conectividad y económicos <ul style="list-style-type: none"> • Reto en aumentar la conectividad de una parte de la población tanto de banda ancha fija como de banda ancha móvil • Planes de datos móviles no asequibles a nivel económico para una parte de la población • Dificultad de acceso a la compra de dispositivos móviles y otras tipologías de hardware por una parte importante de la población
8	Bajo nivel de bancarización, con un grado moderado de penetración de tarjetas de crédito y débito <ul style="list-style-type: none"> • Retenciones e impuestos a transacciones financieras y a los micropagos que dificulta la realización de transacciones de comercio electrónico
9	El ecosistema de emprendimiento nacional no está focalizado en proyectos relacionados con el comercio electrónico
10	Poca flexibilidad por parte de algunos comerciantes en las modalidades de pago facilitadas para la compra de sus productos o servicios <ul style="list-style-type: none"> • Las pasarelas de pago pueden, en algunos casos, dificultar el despliegue de empresas

	<p>entrantes al comercio electrónico</p> <ul style="list-style-type: none"> Existencia de retenciones e impuestos a los micropagos, que dificulta que las pasarelas de pago y los comerciantes minoristas procesen pagos de bajo valor. Falta de información al consumidor sobre los impuestos y costos asociados Falta de incentivos para pagos con tarjetas de crédito a raíz de las estrategias del Banco de la República y la DIAN
11	<p>Poco desarrollo de la infraestructura y la industria logística del país</p> <ul style="list-style-type: none"> Incumplimiento de promesa de entrega Deficiente estado de la infraestructura de transporte del país Deficiencias en la infraestructura logística en los operadores Poca flexibilidad de los operadores logísticos Inconvenientes asociados a la logística de compra en el comercio electrónico Baja apropiación y conocimiento del código postal por parte de la ciudadanía y las empresas
12	Gran cantidad de requisitos documentales y monetarios para el comercio electrónico transfronterizo
13	Impactos negativos de la devaluación del peso colombiano sobre los costos de las importaciones y el consumo en portales de comercio electrónico internacionales
14	Coordinación mejorable entre las distintas entidades gubernamentales del país para una mayor facilitación del comercio electrónico
Barreras Regulatorias	
15	Normas jurídicas legadas que no se corresponden con el actual entorno digital, como es el caso de las plataformas de dos lados y de economía colaborativa, y tienen como efecto prohibir o restringir la comercialización electrónica de bienes o servicios, o encarecer su prestación.
16	Normas jurídicas que tienen como efecto restringir o desincentivar la comercialización electrónica de servicios financieros por parte de las sociedades especializadas en depósitos y pagos electrónicos SEDPE.
17	Normas específicas en materia cambiaria y aduaneras que tienen por objeto o como efecto impedir o restringir el pago online de un bien o servicio adquirido en internet.
18	La inexistencia de un régimen normativo que regule las condiciones de "crowdfunding", también llamado "cooperación colectiva" o "micromecenazgo".
19	La inexistencia de una Ley que regule y sujete a la jurisdicción colombiana o incluya dentro del ámbito de aplicación de la misma a los Responsables o Encargados del tratamiento a las personas naturales o jurídicas no domiciliadas en Colombia, que recolecten y traten datos personales dentro del territorio nacional a través de internet.

Figura 5.1 Identificación de barreras al Comercio Electrónico en la Cadena de Valor de la industria

Capítulo 6. Recomendaciones

6.1 Recomendaciones de organismos multilaterales

En este apartado del documento se incluyen recomendaciones de organismos multilaterales para el desarrollo del comercio electrónico. Estas recomendaciones se derivan de estudios directamente relacionados con el comercio electrónico y de otros estudios que tocan temas que son fundamentales para el correcto avance del comercio a través de medios electrónicos como los pagos electrónicos, los envíos de mercancía entre diferentes países, la infraestructura tecnológica, entre otros aspectos. Importantes organismos como la UNCTAD, la OCDE, la CEPAL, el Banco Mundial, la Organización Mundial del Comercio, la Organización Mundial de Aduanas, la Unión Postal Universal y la CAF han desarrollado estudios y de las conclusiones alcanzadas se han generado recomendaciones para el desarrollo del sector a nivel mundial.

La metodología desarrollada para definir los organismos y estudios que se incluyen en las recomendaciones fue la siguiente: primero se realizó una revisión de los organismos multilaterales encontrando un listado de más de 50 organismos multilaterales que podrían aplicar para el caso de Colombia, luego se redujo la lista a los que tenían algún tipo de relación con comercio electrónico directamente o con alguno de los eslabones de la cadena de valor de la industria. Como paso siguiente, se analizó esta lista corta basados en tres criterios para definir la relevancia del estudio. Estos tres criterios son la fecha de publicación, la relación con el comercio electrónico y el alcance geográfico de las recomendaciones. Como parte de los factores de decisión se otorgaba una mayor ponderación a un documento específicamente relacionado con comercio electrónico, dirigido a la región y publicado recientemente. Teniendo en cuenta lo anterior el estudio de mayor relevancia es un estudio de 2015 específico para comercio electrónico y que contiene recomendaciones puntuales para el desarrollo del comercio electrónico en países emergentes.

Luego de estudiar y analizar más de 19 documentos con el objetivo de identificar recomendaciones hechas por los organismos multilaterales respecto a la promoción y desarrollo del comercio electrónico se lograron identificar las principales líneas en las cuales se recomienda establecer o desarrollar acciones por parte de diversos actores. Dentro de las recomendaciones identificadas algunas se expresan a nivel general para todos los actores del sector (gobierno, academia, industria, sociedad civil, etc) y otras son más puntuales y con acciones concretas. En el ANEXO 4. se encuentra el listado consolidado de recomendaciones por Organismo, área a la que pertenece la recomendación y el texto puntual de las mismas.

En este apartado se realiza un listado general de las líneas en las que se enfocan cada uno de los estudios y documentos consultados. En líneas generales las recomendaciones de los organismos multilaterales se pueden dividir en diez áreas puntuales sobre las cuales se realiza alguna recomendación bien sea de manera general o más puntual. A continuación, se muestran las diez líneas y se puede ver qué organismo multilateral toca ese tema y genera recomendaciones al respecto. Las recomendaciones se han organizado en orden de relevancia de acuerdo con los criterios mencionados al inicio de este apartado y de esta misma forma se encuentran en el documento anexo.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 235 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Tabla 6.1 Áreas de impacto de las recomendaciones de organismos multilaterales

	UNCTA D ⁴⁶⁸	OCDE E ⁴⁶⁹	CEPA L ⁴⁷⁰	Banco Mundi al ⁴⁷¹	OM C ⁴⁷²	OM A ⁴⁷³	UPU 474	CAF 475
Protección al consumidor	X	X	X		X	X		
Protección de datos	X	X		X				
Logística y facilitación del comercio	X					X	X	
Infraestructura TIC					X			X
Promoción entorno propicio y soluciones de pago en línea	X	X		X	X	X		
Fortalecimiento del marco legal y reglamentario	X	X	X					X
Capacitación	X	X			X		X	X
Confianza	X	X			X			X

⁴⁶⁸ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf consultado en Julio 2016.

⁴⁶⁹ OCDE (2016), *Consumer Protection in E-commerce OECD Recommendation*. Disponible en <http://www.oecd.org/sti/consumer/ECommerce-Recommendation-2016.pdf> Consultado en Julio de 2016.

⁴⁷⁰ CEPAL (2015), *La nueva revolución digital: de la Internet del consumo a la Internet de la producción*, Disponible en http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/38604/1/S1500587_es.pdf Consultado en Agosto de 2016.

⁴⁷¹ WORLD BANK (2016), *"Innovation in Electronic Payment Adoption: The case of small retailers"*. Disponible en <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/24700/Innovation0in00e0of0small0retailers.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Consultado en julio 2016.

⁴⁷² OMC(2013). *El comercio electrónico en países en vía de desarrollo*. Disponible en: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/ecom_brochure_e.pdf. Consultado en agosto 2016

⁴⁷³ Organización Mundial de Aduanas (OMA) (2013). *The business case for using e-Commerce Data to Manage Product Admission at International Borders*. Disponible en: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/resources/~/_/media/50181F6D86AC41DFB15BA5D4B6A513A3.ashx. Consultado en agosto 2016

⁴⁷⁴ Unión Postal Universal (2015) *Midiendo el desarrollo del servicio e-postal. Una perspectiva global* Disponible en: http://www.upu.int/uploads/tx_sbdownloader/studyPostalEservicesEn.pdf Consultado en agosto 2016

⁴⁷⁵ CAF Banco de Desarrollo de América Latina (2013) *Hacia la transformación digital de América Latina: las infraestructuras y los servicios TIC en la región*. Disponible en: http://publicaciones.caf.com/media/39809/informe_tecnologiacaf.pdf Consultado en agosto 2016

Cooperación global		X	X	X				
Levantamiento y análisis de información	X	X					X	X

Fuente: Elaboración propia a partir de los documentos mencionados.

Como se puede identificar en la tabla anterior, la UNCTAD es el organismo que más temas abarca y es a la vez el organismo que más recomendaciones proporciona para el desarrollo del comercio electrónico. Es importante resaltar que este documento está dirigido al desarrollo del comercio electrónico en países en desarrollo por lo que se obtiene un gran valor de sus recomendaciones y se encuentra un alto grado de aplicabilidad en la mayoría de las acciones propuestas. Las recomendaciones se encuentran en su totalidad en el ANEXO 4 y más adelante se detallarán algunas sobre las que se identifica mayor accionabilidad y que son relevantes para Colombia.

Incluido en el estudio de la **UNCTAD** se encuentra el Índice de Comercio Electrónico B2C de 2014 el cual refleja la capacidad subyacente de los países para llevar a cabo el comercio electrónico B2C. No tiene en cuenta factores exógenos, tales como los ingresos, la alfabetización digital y la legislación⁴⁷⁶. Es importante resaltar que este índice mide cuatro indicadores que son habilitantes para el desarrollo del comercio electrónico: estos indicadores son: Porcentaje de personas que usan internet, porcentaje de penetración de tarjetas de crédito (en mayores de 15 años), Número de servidores seguros por cada 1.000 habitantes y el puntaje de confiabilidad postal.

De la información revisada se observa que un alto porcentaje o puntaje en los factores medidos en el índice no garantiza automáticamente la realización de actividades de comercio electrónico por parte de la población. Como se vio en apartados anteriores no necesariamente el hecho que las personas estén conectadas a internet garantiza que realicen transacciones de comercio electrónico y de la misma forma el análisis se hace extensivo a los otros tres criterios.

El documento analizado de la **OCDE** está principalmente enfocado a la protección del consumidor tocando temas relacionados como los pagos, la resolución de disputas y compensación, educación, información y competencias digitales, así como unos principios para la implementación de las recomendaciones y hace énfasis en la cooperación global con el fin de proveer una efectiva protección al consumidor en un contexto global de comercio electrónico.

En cuanto al documento de la **CEPAL** la línea principal se direcciona hacia la regulación y legislación, la protección del consumidor y la creación de un mercado único entre los países de la región. De este documento es importante resaltar que genera una serie de puntos a tener en cuenta para la creación de regulaciones de cuarta generación.

Respecto al documento del **Banco Mundial** las recomendaciones se centran en dos puntos de importancia para el desarrollo del comercio electrónico que son la inclusión financiera y la masificación de pagos electrónicos para los micros, pequeños y medianos comerciantes con el fin de

⁴⁷⁶ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf Pág. 44, consultado en Agosto 2016.

que puedan aprovechar las ventajas del comercio electrónico. Específicamente las recomendaciones se desarrollan en tres puntos: la infraestructura de pagos electrónicos, la formalización de empresas y las alianzas o la cooperación de los diversos actores del sector.

En el documento de la **Organización Mundial del Comercio (OMC)** se puede identificar que es el documento más antiguo, data del 2013, y su énfasis es en los puntos listados a continuación: maximizar el uso y beneficio de las TIC por parte de las MiPyMes y los entes públicos y privados, uso de la tecnología móvil por parte de las pequeñas y medianas empresas, uso de las TIC para protección del consumidor, Beneficios del uso de dinero móvil, necesidad de asegurar confianza y familiaridad en los websites funcionales de comercio electrónico, infraestructura óptima para el ejercicio del comercio electrónico, formación y conocimiento técnico. Si bien el documento es de 2013 en cada uno de los temas mencionados anteriormente Colombia todavía tiene puntos pendientes por solucionar, es decir que el documento está vigente, si bien no en toda su extensión, en algunos puntos específicos que hacen falta solucionar o reforzar en el país.

Por su parte uno de los documentos de la **Organización Mundial de Aduanas (OMA)** se centra en recomendaciones para facilitar los trámites transfronterizos utilizando los datos del comercio electrónico. Puntualmente incluye recomendaciones donde sugiere utilizar la identificación global única para productos, utilizar los códigos de clasificación mundial, utilizar los catálogos de producto global. El segundo documento de la OMA contiene algunas medidas para facilitar el comercio electrónico, la mayoría de ellas enfocadas a las empresas privadas que operan en los diferentes eslabones de la cadena logística. Estas medidas se incluyen desarrollo de un entorno sin papel, desarrollo de un calculador electrónico de derechos y obligaciones, estrategia para el manejo de reembolsos y devolución de bienes, inspecciones aduaneras en las instalaciones del operador, transferencias y otras inspecciones de la agencia y calidad de los datos de envío (información completa y precisa).

Por su parte la **Unión Postal Universal (UPU)** en su hoja de ruta mundial de 2013 a 2016 plantea cuatro objetivos principales relacionados de una u otra forma con el comercio electrónico y que se listan a continuación: Mejorar la interoperabilidad de la red postal internacional, Proveen conocimiento y experticia técnica relacionada al sector postal, Promover productos y servicios innovadores y Fomentar el desarrollo sostenible del sector postal.

En el documento realizado por la **Corporación Andina de Fomento (CAF)** se identifican cinco líneas principales, cada una de las cuales tiene un desarrollo de puntos específicos acerca de cómo las TIC en general pueden aportar en el desarrollo de los países. Estas cinco líneas se listan a continuación: Propuestas de actuación para el desarrollo del sector TIC en la región, Propuestas para el desarrollo de la economía digital, Propuestas para la inclusión digital, Propuestas para el desarrollo institucional y Desarrollo de los servicios públicos digitales. Si bien, no todos los puntos están directamente relacionados con el comercio electrónico si hacen parte de un entorno que se debe desarrollar y fortalecer para poder acceder a sus beneficios. Por otro lado, si bien el documento es de 2013 todavía hay algunas recomendaciones o propuestas que no se han desarrollado o terminado de implementar por lo que es importante tenerlas en cuenta.

Luego de identificar las barreras, analizar las recomendaciones de los organismos multilaterales y los casos internacionales se desarrolló un conjunto de recomendaciones para reducir o eliminar las barreras desde diferentes visiones. A continuación, se desarrollan algunas recomendaciones estratégicas que abarcan diferentes sectores, actores y acciones para luego entrar a profundizar en las recomendaciones específicas para la reducción o remoción de las barreras.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 238 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

6.2 Definición de áreas de oportunidad

Se entiende las áreas de oportunidad como aquellas temáticas en las cuales se constató la existencia de obstáculos o barreras al desarrollo del comercio electrónico que inspiran la formulación de las recomendaciones a las que se refiere el presente capítulo.

Después de la realización del estudio cuantitativo a 4.522 personas en todo el país para identificar sus problemáticas y opiniones relacionadas con el comercio electrónico, además del estudio cualitativo a algunos de los principales actores de la cadena de valor del comercio electrónico en el país, la consulta de fuentes secundarias sobre la temática, así como la realización de un benchmark internacional y el análisis profundo de las recomendaciones de los Organismos Multilaterales, se han detectado seis áreas de oportunidad. Estas áreas de oportunidad se desprenden de las cuatro tipologías de barreras de comercio electrónico identificados en el capítulo 5.

Figura 6.1 Definición de áreas de oportunidad en función de las barreras identificadas



Fuente: Elaboración propia UT RocaSalvatella – Informetrika

Las áreas de oportunidad identificadas son las siguientes:

- **Conocimiento:** Esta área de oportunidad engloba todos los elementos relacionados con la generación de conocimiento, capacidades, destrezas, habilidades y actitudes por parte de la ciudadanía, empresas y el sector público que faciliten el correcto desarrollo del comercio electrónico en el país. Para cada grupo será necesario identificar la metodología y tipología de capacitación y generación de capacidades, así como los canales a través de los cuales se ofrezca. Adicionalmente se incluye en esta área de oportunidad el levantamiento de información relevante, comparable y actualizada sobre el comercio electrónico con el objetivo de generar políticas públicas de fomento para el desarrollo del mismo.
- **Logística:** Este apartado incluye aquellos aspectos relacionados con la logística interna y externa que tengan un impacto directo en el comercio electrónico. En esta área de oportunidad se incluirán temáticas muy diversas como pueden ser las infraestructuras del país, el operador postal oficial, los operadores logísticos y la implementación de mejores prácticas internacionales en cuanto al manejo logístico del comercio electrónico, entre otros.

- **Tecnología:** Este apartado se centra en la necesidad de un mayor conocimiento y estudio para la reducción de la brecha digital de acceso y uso en el país. Aún siendo una de las temáticas que más ha trabajado con éxito el Plan Vive Digital del MinTIC, la falta de conexión de una parte importante de la población colombiana, un 26,6% según el estudio, hace necesaria la exploración de posibles soluciones a esta problemática. Adicionalmente, al haber identificado la barrera de uso de las nuevas tecnologías como una de las principales limitantes para el crecimiento del comercio electrónico en esta área de oportunidad, se propondrán acciones para que el gran porcentaje de personas que ya se conectan a internet pero que no realizan actividades de comercio electrónico las realicen.
- **Confianza:** Esta sección hace referencia a los aspectos relacionados con la generación de confianza, un elemento clave para el acercamiento de la ciudadanía y las empresas hacia el comercio electrónico. Esta área de oportunidad trata sobre todos aquellos elementos de percepción negativos por parte de los actores hacia el comercio electrónico, que deben ser trabajados para que el desarrollo de la economía digital sea mayor.
- **Regulatorio:** Aquellos aspectos legislativos, legales y regulatorios que se constituyan en obstáculos o barreras al comercio electrónico asociadas a la existencia o aplicación de normas jurídicas en Colombia.
- **Métodos de pago:** En este grupo se incluyen todos los elementos que tienen un impacto en los métodos de pago y las transacciones on-line y off-line realizadas para las compras en línea. En este apartado se engloban temáticas como las tipologías de pago, pasarelas de pago, seguridad en las compras por medios electrónicos, el aumento del nivel de bancarización del país.

6.3 Recomendaciones Estratégicas

Para efectos del presente estudio se entenderá por recomendaciones estratégicas aquellas que requieren la articulación de múltiples actores y cuya materialización se constituye en un pilar fundamental para el desarrollo y profundización del comercio electrónico en Colombia. En este sentido, se considera que la implementación de las recomendaciones estratégicas permitirán: la expansión del mercado del comercio electrónico, el aumento de las transacciones y el grado de desarrollo de los diferentes segmentos, B2C, B2B y B2G, del mismo⁴⁷⁷.

6.3.1 Creación de la Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico

La principal recomendación que da la UNCTAD en su *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*⁴⁷⁸, invita a la creación de una estrategia nacional de fomento al comercio electrónico que cuente con los insumos aportados por diversos Ministerios, Organismos Gubernamentales encargados de la regulación y la promoción del comercio electrónico, comités de facilitación del comercio, el correo, asociaciones nacionales de

⁴⁷⁷ Diferentes modalidades de comercio electrónico: **B2B:** consiste en el comercio electrónico que se realiza entre las empresas, es decir, de “empresa a empresa. **B2C:** es el que se lleva a cabo entre las empresas y los consumidores. **C2C:** Este tipo de comercio electrónico es el que se da entre “consumidor a consumidor” por medio de una plataforma especializada o Marketplace. **B2G:** Consiste en un tipo específico de comercio B2B, en este caso el comprador es una entidad de gobierno.

⁴⁷⁸ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf Pág. 92, consultado en Julio 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 240 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

tecnología de la información, cámaras de comercio, los círculos académicos y las organizaciones de consumidores.

Siguiendo la recomendación mencionada, y para dar gestión y solución a las barreras identificadas en este documento, es necesaria la creación de una estrategia clara e integral a nivel nacional, la cual implique al mayor número de actores involucrados en el comercio electrónico, es por esto que se recomienda, como principal acción dentro de las recomendaciones estratégicas, la creación de una **Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico**, la cual tiene como función principal la creación y despliegue de acciones coordinadas y estratégicas, entre el sector público y privado, que respondan a las necesidades puntuales que presenta el comercio electrónico en el país, las barreras actuales y futuras, y se constituya en un escenario dinamizador del sector para el correcto desarrollo del comercio electrónico en Colombia.

Se recomienda que esta coalición esté conformada por un grupo reducido y permanente de instituciones, que represente a los actores de mayor importancia del sector, e incluya también a aquellas instituciones que tienen competencia directa en el comercio electrónico, dicho grupo, se denominará **Comité Central**. Al mismo tiempo, el Comité Central se apoyará de dos subcomités, para tratar las diferentes temáticas y áreas de oportunidad con el objetivo de que los miembros de los subcomités aporten un mayor conocimiento de las temáticas a tratar al mismo tiempo que se agilizan los procesos de decisión y las líneas de acción.

El grupo de actores propuestos para integrar el comité central son:

- Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), podrá coordinar los aspectos técnicos y programáticos de la coalición. Su principal papel será el de coordinar a los demás actores actuando como eje central de la coalición (proveer información acerca de las tendencias de comercio electrónico y plantear acciones que serán decididas por los miembros de la coalición) de tal manera que se garantice un fomento al desarrollo del comercio electrónico con un enfoque multisectorial y alineado con los diversos actores del sector.
- Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (**MinTIC**), a través del Viceministerio de la Economía Digital, actuará como organismo dinamizador y aportará la articulación necesaria con las políticas públicas que tengan relación con el comercio electrónico y será el responsable del manejo de los temas TIC y la normatividad relacionada con la dimensión tecnológica del Comercio Electrónico. Igualmente, la participación del MinTIC permitirá articular las iniciativas de MiPyme Digital⁴⁷⁹, la Política Nacional de Seguridad Digital⁴⁸⁰ y los instrumentos de Talento Digital⁴⁸¹, como apoyo al desarrollo del comercio electrónico en Colombia.
- Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, para tratar las estrategias de crecimiento económico, empresarial y comercial en el sector del comercio electrónico y su relación con la transformación empresarial.

⁴⁷⁹ El alcance de la iniciativa Mipyme Digital puede consultarse en: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-propertyvalue-7235.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸⁰ El documento Conpes 3854 "Política Nacional de Seguridad Digital" fue aprobado en abril de 2016. Se encuentra disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3854.pdf>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸¹ La estrategia de Talento TI es una iniciativa del MinTIC para cerrar la brecha de talento en tecnologías de la información y la comunicación otorgando incentivos a estudiantes de carreras técnicas y profesionales en dichas disciplinas. Ver más detalles en: <http://www.talento-ti.gov.co/635/w3-channel.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

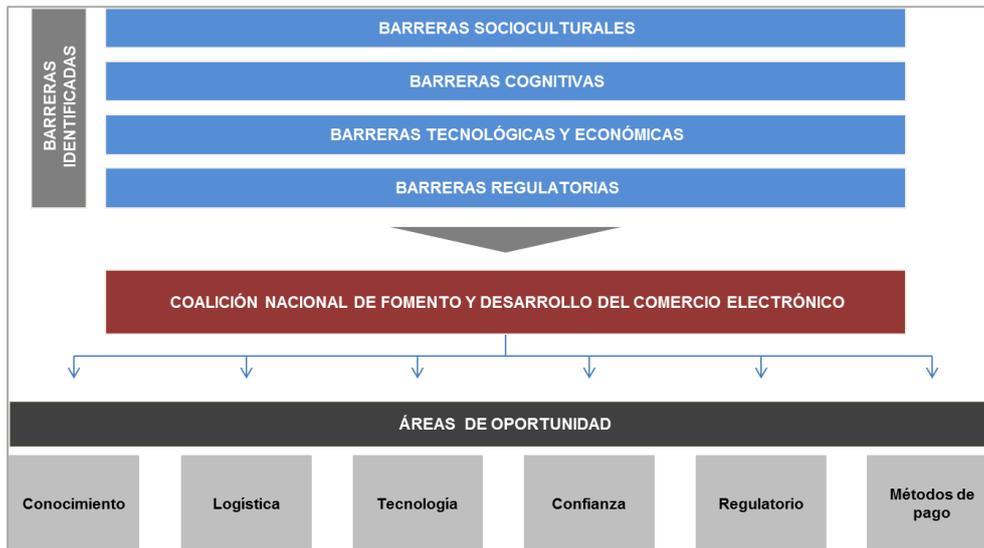
Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 241 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

- Ministerio de Hacienda como actor fundamental para tocar temas relacionados con el ámbito financiero, fiscal y operativo que tiene que ver con la masificación de los medios de pagos electrónicos, la simplificación de los trámites aduaneros, la revisión de los mecanismos impositivos y otros que pueden ser modificados para incrementar las posibilidades del crecimiento del comercio electrónico en Colombia.
- Departamento Nacional de Planeación (**DNP**) quien como ente rector de la planeación en Colombia trataría temas relacionados con las diferentes propuestas y proyectos al interior de la Coalición en lo que respecta a partidas presupuestales, documentos CONPES entre otros aspectos. Aportará su papel articulador de la política pública de los sectores económicos de bienes y servicios con la política pública digital del comercio electrónico.
- Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (**CCCE**), como representante y portavoz de los comerciantes especializados que actualmente se desempeñan en el comercio electrónico y exponente de los principales hechos del sector, tendrá que aportar la visión de mercado del sector.
- Asociación Nacional de Industriales (**ANDI**), como representante del gremio empresarial más importante del país, será responsable de aportar la visión del empresariado colombiano tanto digital como no digital, específicamente se requerirá la participación de la Vicepresidencia de Transformación Digital de la ANDI.
- La Asociación Colombiana de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (**ACOPI**), como representante del colectivo de pequeños y medianos empresarios tendrá que aportar el conocimiento y retos de este colectivo, ya que es uno de los más importantes para que el comercio electrónico avance en el país.
- La Asociación Colombiana de Universidades (**ASCUN**), debido a la importancia del vínculo entre el mercado y la academia, la ASCUN aportará la visión por parte de las instituciones académicas superiores del país. Es importante resaltar que se requiere del conocimiento del sector académico en este aspecto y se encuentra en ASCUN un miembro idóneo para desarrollar esta misión desde el punto de vista académico o sugerir el mejor actor para ello.

Una vez conformado el Comité Central, se establecerán dos subcomités para poder trabajar en las diferentes áreas de oportunidad identificadas en el diagnóstico del estudio. Estos subcomités trabajarán directamente con el Comité Central, pero de forma independiente el uno del otro. El objetivo de esta división es poder dar agilidad y mayor conocimiento, a la resolución de las problemáticas al mismo tiempo que se agrega valor, debido a que los participantes en las sesiones de reunión tendrán un mayor conocimiento de las temáticas a tratar.

Figura 6.2 Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico

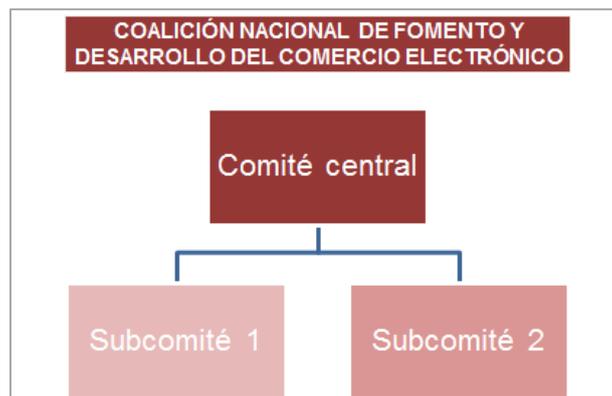
Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 242 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			



Fuente: Elaboración propia UT RocaSalvatella – Infometrika

Las sesiones de trabajo entre los subcomités serán independientes, pero el Comité Central, al estar presente en ambas ejercerá la función de comunicador en caso que sea necesario, al mismo tiempo que aportará la visión integral en las sesiones de trabajo. La composición de cada uno de los subcomités así como su funcionamiento interno y líneas de trabajo se explicará en el ANEXO 5 del presente documento.

Figura 6.3 Coalición Nacional de Fomento y Desarrollo del Comercio Electrónico – Comité Central y Subcomités



Fuente: Elaboración UT RocaSalvatella-Infométrika.

6.3.2 Definición de una política pública para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia

Recientemente se anunció un ajuste organizacional en el MinTIC con el fin de transformar el Viceministerio de TI en el Viceministerio de Economía Digital⁴⁸². Estos ajustes, crean una oportunidad

⁴⁸² Durante ANDICOM 2016, el Presidente de la República y el Ministro de las TIC anunciaron la transformación del Viceministerio de TI al Viceministerio de Economía Digital. Se espera que la reforma se presente en los próximos meses y sería importante involucrar en

única para encargar al futuro Viceministerio de una serie de actividades y estrategias tendientes al fortalecimiento del comercio electrónico, ya que no es posible concebir un impulso a la economía digital sin que necesariamente se fortalezca el comercio electrónico⁴⁸³.

En este sentido, el MinTIC debe liderar al interior del Gobierno Nacional, y con mayor razón en el marco de la creación del Viceministerio de la Economía Digital, un debate informado y profundo, no para determinar si la promoción de las TIC debe ser una política de Estado, que ya lo es según los mandatos de la Ley 1341 de 2009, sino para articular la manera en que tal política deberá ejecutarse coherente y armónicamente entre las diferentes carteras, en el contexto de la nueva economía colaborativa y considerando el impacto de la misma sobre diferentes sectores y agentes tradicionales, de manera que Colombia no se rezague en materia tecnológica ni se prive de los beneficios socioeconómicos de la economía digital en razón a posturas que, estérilmente, pretendan mantener el status quo de espaldas a la realidad tecnológica mundial.

Adicionalmente, las reformas en el MinTIC para conformar el Viceministerio de la Economía Digital permitirán articular las iniciativas de Mipyme Digital⁴⁸⁴, la Política Nacional de Seguridad Digital⁴⁸⁵ y los instrumentos de Talento Digital⁴⁸⁶, como apoyo al desarrollo del comercio electrónico en Colombia.

Finalmente, la Comisión de Regulación de Comunicaciones puede constituirse como el soporte técnico y así mismo proveer la inteligencia de mercado y expertiz regulatorio necesario al MinTIC para impulsar el comercio electrónico. Con este liderazgo conjunto se busca articular al interior del gobierno nacional tanto los elementos técnicos del funcionamiento del comercio electrónico con aquellos de la política pública digital.

6.3.3 Acciones para generación de confianza en los ciudadanos

En cuanto a la confianza, se identifica como una de las principales barreras y donde se requiere una intervención importante. Como lo indica el estudio realizado, donde el 59.4% de las personas que no realizan actividades de comercio electrónico aduce la desconfianza como principal razón, bien sea en el momento de entregar sus datos personales o financieros o en el momento del pago.

Para reducir o eliminar esta barrera se propondrán diversas recomendaciones tomadas de los organismos multilaterales y otras desarrolladas por el equipo consultor.

Una de las recomendaciones que se desprende de los organismos multilaterales es la de realizar estudios periódicos para conocer el estado del comercio electrónico en el país, en este aspecto puntual la recomendación se profundiza al proponer incluir en los factores de toma de decisión y creación de políticas públicas los datos arrojados por los estudios realizados. Para esto, se sugiere

la reforma, responsabilidades directas sobre la promoción y articulación para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia. Ver el comunicado de prensa en: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-16878.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸³ De hecho, la reciente estrategia para el **Mercado Único Digital en la Unión Europea** contempla dentro de sus iniciativas el desarrollo del comercio electrónico, a través de la eliminación del bloqueo geográfico, la disminución de los costos asociados a la paquetería entre los países miembros y la construcción de confianza en el consumidor con normas de protección y el control efectivo a las mismas, para lograr una mayor integración económica. Más detalles en: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/boosting-e-commerce-eu>. Consultada en septiembre de 2016.

⁴⁸⁴ El alcance de la iniciativa Mipyme Digital puede consultarse en: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-propertyvalue-7235.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸⁵ El documento Conpes 3854 "Política Nacional de Seguridad Digital" fue aprobado en abril de 2016. Se encuentra disponible en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3854.pdf>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸⁶ La estrategia de Talento TI es una iniciativa del MinTIC para cerrar la brecha de talento en tecnologías de la información y la comunicación otorgando incentivos a estudiantes de carreras técnicas y profesionales en dichas disciplinas. Ver más detalles en: <http://www.talento-ti.gov.co/635/w3-channel.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 244 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

incluir en los estudios cifras y datos de quejas y reclamos. Esto con el fin de que sean tenidos en cuenta al momento de generar una nueva política o reglamento. Esta recomendación está en cabeza del subcomité propuesto CRP (Confianza, Regulatorio, Métodos de Pago) y se debe llevar a cabo con la colaboración del comité central y el comité CLT (Conocimiento, Logística y Tecnología). Adicionalmente, sería adecuado incluir al DANE en esta actividad para explorar posibilidades de incluir en las encuestas nacionales preguntas que respondan a los interrogantes planteados.

Otra gran recomendación que se desprende de los organismos multilaterales, incluyendo la UNCTAD y la OCDE es la de crear campañas en varios frentes para generar un aumento en la confianza. A continuación, se detallan los principales temas a tocar en las diferentes campañas:

- El Gobierno Nacional a través del trabajo conjunto del MinTIC, el MCIT, la DIAN, la Superfinanciera, la Superintendencia de Industria y Comercio y la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico deben encabezar una gran **Campaña para la Construcción de Confianza en el Entorno Digital**, en la que con presencia en medios, espacios institucionales en los canales privados de televisión y códigos cívicos en los canales públicos y fuerte presencia en redes sociales, se les cuente a los ciudadanos las razones por las cuales es seguro efectuar transacciones electrónicas y acceder al comercio electrónico de forma sencilla.
- Dar a conocer, mediante campañas educativas y sensibilización, las leyes sobre comercio electrónico, la ley TIC, la de protección al consumidor, la de protección de datos personales y las que castigan la criminalidad en el comercio electrónico, tanto para el comerciante como para el consumidor.
- Además de las campañas propuestas es importante desarrollar actividades que reduzcan la percepción de fraude e inseguridad alrededor de las actividades de comercio electrónico. Es por lo anterior que se recomienda fortalecer la acción de Estado contra las acciones de ciberdelincuencia, así como divulgar de manera masiva los resultados de tales acciones.

6.4 Recomendaciones por área de oportunidad

De acuerdo con las áreas de oportunidad definidas anteriormente y luego de identificar y detallar recomendaciones estratégicas encabezadas por la creación de la coalición, en este apartado se detallarán recomendaciones específicas para cada una de las áreas de oportunidad con el fin de complementar, profundizar o apoyar el trabajo realizado en la coalición. Es importante resaltar que en su mayoría las recomendaciones dadas en este apartado recaerán en el comité central y en los subcomités de la coalición sin perjuicio de que sean incluidas algunas otras acciones que tengan como objetivo el fomento y desarrollo del comercio electrónico y que sean llevadas a cabo por actores fuera de la coalición. En el caso de que se incluya una recomendación o acción que no esté dentro del alcance de la coalición se indicará puntualmente la institución u organización que debe cumplir con la tarea o actividad.

6.4.1 Área de oportunidad: Conocimiento

La recomendación principal del área de oportunidad de capacitación tiene el objetivo de dar respuesta a las barreras cognitivas que impiden el correcto desarrollo del comercio electrónico mediante la reducción de la brecha digital de uso y apropiación en tres de los principales actores del comercio electrónico: ciudadanía, empresas (con especial énfasis en las MiPyMe) y Administración Pública. Para ello, se recomienda principalmente: 1) Fomentar el uso del comercio electrónico en la ciudadanía, 2) Integrar al mayor número de empresas, especialmente a las MiPyMe, dentro del comercio electrónico,

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 245 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

3) Fomentar la formación y el uso del comercio electrónico en las instituciones públicas y 4) El aprovechamiento de las redes y plataformas del SENA y los kioscos del Plan Vive Digital, para dar una mayor cobertura en términos de sensibilización, familiarización, educación y formación a los actores mencionados.

Ciudadanía y consumidor

El consumidor se encuentra como uno de los actores fundamentales dentro de la dinámica del comercio electrónico, y por ello es necesario que los actores relevantes tanto públicos como privados trabajen juntos para su sensibilización, familiarización, alfabetización digital y educación como lo ha realizado anteriormente el MinTIC, con el fin de promover la toma de decisiones informadas y así aumentar la concienciación y la comprensión de las leyes sobre comercio electrónico.

Así mismo, se recomienda la realización de capacitaciones y programas de sensibilización con el fin de mejorar las competencias digitales de los consumidores, para que les provean de conocimiento y habilidades para acceder y usar la tecnología digital para realizar transacciones de comercio electrónico. Para finalizar, se convierte en una prioridad el desarrollo del capital humano y más específicamente el relacionado con las tecnologías de la información con especial énfasis en la programación y habilidades de mercadeo digital, mediante formación superior accesible para una parte importante de la sociedad colombiana, se recomienda que la Asociación Colombiana de Universidades tenga una participación directa en este punto, en la medida en que la implementación de carreras de pregrado relacionadas con el sector, es de alta prioridad. En las entrevistas realizadas, se pone de manifiesto la escasez de perfiles digitales y la dificultad de contratación por parte de las grandes empresas de este tipo de profesionales.

Los puntos anteriores deben ser tratados como parte fundamental de las alfabetizaciones y formaciones que se realizan por parte de los actores involucrados en los aspectos formativos. Se sugiere que se desarrolle como un módulo particular cuyo contenido permita a los beneficiarios de las actividades de formación tener las bases suficientes para realizar actividades de comercio electrónico y así masificar los beneficios del comercio electrónico a nivel nacional.

Estas actividades también se tienen que tener en cuenta para las empresas del país, de las cuales se hablará a continuación.

Empresas

Las empresas, son indispensables para el correcto desarrollo del comercio electrónico como principal elemento de la oferta, por lo que es fundamental su capacitación digital mediante una formación de calidad y aplicable que les provea gran conocimiento técnico y aptitudes para el comercio electrónico. Especialmente, es de alta importancia que las empresas MiPyMe entiendan y sepan aprovechar las posibilidades y potencial del comercio electrónico y que cada vez sean más las organizaciones medianas y pequeñas que se integren en las ventas digitales.

Si bien el programa **Mipyme Digital** del MinTIC ha logrado que más de 37.000 empresas de diversos sectores incluyan dentro de sus procesos la tecnología y especialmente el comercio electrónico, se requiere aún que más actores entren a promover, desarrollar y apoyar este tipo de iniciativas para que los más pequeños empresarios puedan acceder a los beneficios que trae el

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 246 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

comercio electrónico que pueden representar importantes beneficios para empresas pequeñas y medianas⁴⁸⁷.

Al mismo tiempo, la Administración Pública, debe abogar por la formación y apoyo a los pequeños empresarios para crear y operar sus tiendas en línea. Esta formación, la cual puede adoptar un formato de consultoría, tiene que integrar todos los procesos del comercio electrónico, para resultar en un acompañamiento que tenga en cuenta todos los elementos de la cadena de valor, desde la logística a la experiencia de usuario, ya sea para que la empresa pueda llevar a cabo la acción necesaria o sea capaz de contratar e interactuar con un proveedor con el conocimiento necesario.

La concienciación y apropiación de las Mipyme sobre el comercio electrónico además de buscar la mejora de la economía digital del país (mediante el aumento del número de páginas web y dominios en internet por parte de empresas, la mejora en los niveles de usabilidad de portales y aplicaciones, la facilitación de las compras por internet y el fomento del ecosistema nacional de empresarios digitales colombianos) también tiene que tener el objetivo de reducir las principales problemáticas identificadas en el estudio cuantitativo referentes a las compras electrónicas como son los incumplimientos en las entregas, los errores en las páginas web y aplicaciones durante el proceso de compra, la poca facilidad ofrecida en las transacciones o el incumplimiento de las condiciones de la oferta por parte de la empresa vendedora.

Otro aspecto importante que se sugiere, es el de promover el desarrollo profesional del personal envuelto en actividades de comercio electrónico. De acuerdo con las entrevistas realizadas en el estudio se puede identificar que, si bien hay una dificultad en todo el sector TIC en cuanto a la oferta de talento humano, al hablar de comercio electrónico se intensifica este síntoma ya que la parte técnica y tecnológica requerida se intensifica y es requerida cierta experiencia y conocimiento haciendo más complicado encontrar el personal adecuado para desarrollar funciones relacionadas con el comercio electrónico. Es por esto que una acción puntual es la de obtener información con las empresas que ya han incursionado en comercio electrónico acerca de los perfiles necesarios en cada eslabón de la cadena y compartirlas con las empresas o grupos de empresas que no han ingresado en el comercio electrónico pero que pueden hacerlo. Se sugiere específicamente una interacción tipo mentoría que podría ser coordinada por la Cámara de Comercio de Bogotá y la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico para garantizar relaciones que no afecten la competencia transparente pero que permitan un intercambio de conocimiento entre los dos grupos de empresas.

Es importante resaltar que una de las percepciones de algunas de las empresas del sector de comercio electrónico en cuanto al volumen de transacciones en el país es el hecho que algunas grandes empresas del país no cuentan con una presencia electrónica lo que podría representar una limitación para que los consumidores realicen transacciones de comercio electrónico al no encontrar oferta por parte de sus empresas favoritas⁴⁸⁸.

Administración Pública

⁴⁸⁷ De acuerdo con las cifras más recientes de la iniciativa MiPyme digital, se ha logrado que "el 74% de las MiPymes usen Internet, el 34% tengan presencia WEB y el 40% usen redes sociales para promocionar sus negocios y sus productos. Una de las metas actuales del Ministerio es promover el comercio electrónico para que el 30% de las MiPymes compren y vendan por Internet". Ver más detalles en: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-16582.html>. Con acceso en septiembre de 2016.

⁴⁸⁸ Entrevista en profundidad. Análisis del marco regulatorio en un entorno de comercio electrónico. (2016).

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 247 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

La Administración Pública, debe crear políticas de formación, al mismo tiempo que fomenta las existentes, con el fin de abogar por la formación y capacitación continua y de calidad para sus funcionarios, especialmente del personal público que tiene que diseñar, mantener y operar los servicios de gobierno electrónico de manera que fortalezcan sus conocimientos, competencias y aptitudes en el sector del comercio electrónico. Para lo cual se recomienda que el Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP), a través de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), se instruya a los funcionarios de la Administración Pública.

Las capacitaciones deben estar enfatizadas en conocimientos de comercio electrónico, puesto que actualmente organismos como el MinTIC a través del programa "Vive Digital para la gente" están capacitando en aptitudes y conocimientos digitales. Esto con el objetivo de que los funcionarios públicos puedan convertirse en un interlocutor sólido y capacitado, que ponga de manifiesto los beneficios del uso y aprovechamiento de servicios tales como la nube electrónica. Se recomienda además que estos esfuerzos de capacitación sean enmarcados dentro de la estrategia de Gobierno en Línea⁴⁸⁹ como complemento a los diferentes temas que se tocan para hacer del gobierno uno más eficiente gracias a las TIC se sugiere incluir los diferentes módulos dentro de los programas de la oferta disponible para servidores públicos.

Además, la Administración Pública del país debe comprometerse con la creación de centros de atención, información y asesoramiento a usuarios, con el objetivo de mediar en la resolución de problemáticas que se puedan presentar durante la práctica de compras por medios electrónicos de manera oportuna. Teniendo en cuenta además que el mayor porcentaje de transacciones en Colombia se realiza para diferentes trámites como pago de servicios públicos y otros servicios de ese tipo se sugiere incluir en los diferentes puntos de formación y de contacto, por ejemplo el portal **Sivirtual**⁴⁹⁰.

Es necesario que todas las entidades públicas relacionadas y con competencia en el sector del comercio electrónico, fijen objetivos en común y establezcan lineamientos y reglas básicas para no obstaculizar la consecución de dichos objetivos, y de esta manera lograr la facilitación del ejercicio del comercio electrónico en el país.

Estudio Sectorial

El Viceministerio de la economía digital, **con el apoyo técnico de la CRC**, deberán realizar y publicar un estudio anual sobre los aspectos cuantitativos y cualitativos del comercio electrónico con indicadores estandarizados y comparables en el tiempo, que incorporen los indicadores relacionados con los consumidores, las empresas y la administración pública. Tal documento tendrá por objeto dar a conocer el estado del comercio electrónico en Colombia, acompañado de las propuestas y acciones pertinentes, de manera que sirva como insumo de la Coalición, además de ser de acceso público para los actores interesados.

6.4.2 Área de oportunidad: Logística

En cuanto a la logística y siendo una de las principales áreas de oportunidad es muy importante realizar las siguientes recomendaciones que están enfocadas a reducir o eliminar las barreras presentadas en cuanto a este aspecto.

⁴⁸⁹ Más información disponible en <http://estrategia.gobiernoenlinea.gov.co/623/w3-contents.html>? Consultado en septiembre de 2016

⁴⁹⁰ Más información disponible en <https://www.sivirtual.gov.co/> Consultado en septiembre de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 248 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Como se mencionó en el apartado de barreras hay algunas barreras que no son removibles en el corto o mediano plazo e incluso que no se pueden remover como lo son el estado de las vías, los horarios de pico y placa, la congestión en las principales ciudades. Sin embargo, de acuerdo con los organismos multilaterales que han documentado los casos de otros países se encuentra que es posible reducir de alguna forma las barreras si se generan ciertos procesos para mejorar el tiempo de entrega y la percepción de los usuarios frente a la logística.

Dentro de estas recomendaciones se tienen varios niveles de acción con diferentes protagonistas como se verá a continuación.

Una de las recomendaciones que documenta la UNCTAD es la de flexibilizar los sitios y horarios de entrega de los paquetes, por ejemplo en Tailandia el sistema postal permite que los comerciantes entreguen productos en las 7.000 tiendas 7-Eleven las 24 horas del día⁴⁹¹. Este tipo de actividades permiten que se presenten opciones para la entrega de mercancías a diferentes horas y en diferentes lugares. Si bien en Colombia existen servicios similares como el **Sr-Pack⁴⁹² de 4-72** la disponibilidad es limitada ya que solo cuenta con 8 puntos en Bogotá cuya capacidad es fácilmente superada con un número reducido de paquetes. En este aspecto sería muy importante replicar el modelo de Tailandia en establecimientos que tengan una presencia masiva y horarios flexibles a nivel nacional.

De acuerdo con el estudio cualitativo realizado, se identifica como barrera, desde la percepción de algunas empresas, la falta de conocimiento y utilización del código postal. Con el fin de reducir o eliminar esta barrera se recomienda la realización de campañas de sensibilización a la ciudadanía frente a la utilidad del código postal y su importancia en la logística. Se sugiere hacer énfasis en cómo la utilización del código postal puede ayudar en una mejor y más rápida ubicación de la dirección de entrega reduciendo tiempos de entrega y disminuyendo, hasta cierto punto, las entregas erradas. Esta actividad se sugiere sea desarrollada en alianza con la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico y sus asociados por medio de una campaña de mercadeo por correo electrónico a los usuarios actuales identificando el código postal de su dirección registrada y comentando las ventajas de conocer el código postal.

Adicional al desconocimiento del código postal, se identifica en el estudio y se ratifica con las recomendaciones de organismos multilaterales como la OMC que un número importante de comerciantes no identifica los datos mínimos requeridos para el envío de productos lo que puede contribuir a la percepción de falta de confianza por parte del usuario final. En este aspecto se recomienda realizar campañas dirigidas a los comerciantes medianos y pequeños que indiquen los datos mínimos necesarios, estas campañas se podrían hacer por medios electrónicos y deberán estar coordinadas con los subcomités de Conocimiento y Confianza y cualquier otra campaña que se realice desde la Coalición⁴⁹³.

Es importante también que los servicios postales y de logística promocionen sus diversos servicios, para esto se recomienda, específicamente, al operador postal estatal **4-72** realizar una promoción puntual a los servicios destinados a cubrir la demanda del comercio electrónico como por ejemplo el

⁴⁹¹ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf Pág. 65, consultado en Julio 2016.

⁴⁹² Servicio de casillero físico disponible en Bogotá. más información disponible en <http://www.4-72.com.co/content/sr-pack> Consultado en septiembre de 2016.

⁴⁹³ Dicha campaña puede reformar el contenido la página <http://www.codigopostal.gov.co/>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 249 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

servicio de paquetería que está enfocado en paquetes de menos de 50 kg⁴⁹⁴. Se recomienda realizar esta promoción a los usuarios especializados dentro de la cadena de valor del comercio electrónico.

Con respecto al gran número de requisitos documentales y monetarios para el comercio internacional en Colombia, los cuales perjudican además del comercio tradicional al comercio electrónico, se recomienda la adopción de las medidas eficaces de facilitación del comercio electrónico transfronterizo y el acatamiento de los lineamientos de los organismos multilaterales sobre el comercio transfronterizo. Como ya hizo el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones con la normatividad de la Unión Postal Universal para el sistema de correo y postal con el objetivo principal de fomentar la acción internacional de los comerciantes mediante la facilitación, simplificación y agilidad de los procesos⁴⁹⁵.

Por otra parte, cabe anotar que es importante cumplir con las normas comerciales internacionales en pos del desarrollo del comercio electrónico (TLC y OMC), y adaptar las directrices de la OCDE al contexto que cada país presenta, en la medida en que este organismo provee de una serie de indicadores de tiempo y costo para cada acción de comercio transfronterizo con el ánimo de uniformar y potencializar la eficacia de los servicios globalmente.

Es importante en este punto resaltar que de los 16 Tratados de Libre comercio que se encuentran vigentes en la actualidad para Colombia, solo siete tienen disposiciones relacionadas con el comercio electrónico (Chile, Canadá, Estados Unidos, Unión Europea, Alianza del Pacífico, Corea y Costa Rica)⁴⁹⁶. Estas recomendaciones de los organismos multilaterales van enfocadas principalmente a temas relacionados con la cooperación, los derechos aduaneros, la protección al consumidor y la protección de datos personales. Lo anterior puede indicar que es necesario revisar sí los nueve acuerdos que no tienen disposiciones respecto del comercio electrónico están en línea con las recomendaciones puntuales para el sector de la UNCTAD, la OCDE y la OMC principalmente.

Así mismo, se otorga relevancia a la construcción de un entorno sin papel o e-processing, que se está implementando actualmente por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de Colombia (DIAN), en la medida en que se trabaja en el objetivo principal y común entregado desde la Organización Mundial de Aduanas de reducir el número de documentos e integrarlos en el entorno digital, proveyendo ventajas en lo que respecta a calidad y precisión de la información, facilitación para la realización de trámites y mejora del ambiente. Hechos como la certificación y la firma digitales, demuestran un gran avance en este proceso inicial de transformación digital y de seguimiento de principios de la Organización Mundial de Aduanas como organismo multilateral competente a nivel global.

Se recomienda a la DIAN el desarrollo de acciones, estrategias y supervisión para la implementación completa del nuevo estatuto aduanero del año 2016, con el fin que su funcionamiento pleno y cabal se presente en un corto periodo de tiempo. Al mismo tiempo, es relevante tener especial detalle y énfasis en los puntos que tengan una relación directa con el comercio electrónico, como lo son la armonización del nuevo estatuto aduanero con los principios internacionales, el desarrollo de la plataforma MUISCA para todos los procedimientos y operaciones de comercio exterior, una logística ágil que permita cumplir con estándares internacionales, y el manejo de gestión de riesgo, ya que

⁴⁹⁴ Más información disponible en <http://www.4-72.com.co/Paqueteria> Consultado en Septiembre 2016

⁴⁹⁵ Ley nº 1369 Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Disponible en: http://www.mintic.gov.co/portal/604/articles-3708_documento.pdf. Consultado en Septiembre de 2016

⁴⁹⁶ Para mayor información consultar en Anexo 4 Recomendaciones Organismos Multilaterales.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 250 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

esto supone grandes avances en el fomento y desarrollo del sector del comercio electrónico y el comercio transfronterizo en general.

Por último, es clara la desconfianza de los consumidores en el sistema postal colombiano, particularmente en relación con la oportunidad y tiempos de entrega de la mercancía adquirida mediante comercio electrónico, lo cual constituye evidentemente una barrera para el desarrollo del mismo. Aunque no se constató que tal situación estuviera originada en la prestación ineficiente del servicio postal en Colombia, o en una regulación insuficiente o inadecuada del mismo, este tema será abordado por la CRC dentro del estudio de Hoja de Ruta del sector Postal en Colombia.

6.4.3 Área de oportunidad: Tecnología

En cuanto al área de oportunidad de la tecnología se tienen varias recomendaciones específicas que vienen desde los organismos multilaterales y otras que se realizan por parte del equipo consultor.

Desde los organismos multilaterales se indican una serie de recomendaciones que pueden ser aplicadas al mercado de Colombia en cuanto a la infraestructura y los servicios TIC asequibles para gran parte de la población, en este aspecto el MinTIC con sus planes Vive Digital y Vive Digital para la gente ha realizado un avance muy importante, sin embargo se recomienda, como se expresó en el apartado de conocimiento, realizar esfuerzos para alfabetizar a las personas ya conectadas en el uso de internet para realizar transacciones de comercio electrónico.

Por otro lado, si bien existe acceso a internet gracias a los esfuerzos del gobierno y en especial del MinTIC, el acceso asequible es una de las recomendaciones realizadas por organismos como la UNCTAD y en este punto, de acuerdo con las entrevistas realizadas y como se incluyó anteriormente en el documento, la percepción de algunas empresas es que la reducción de subsidios por parte del estado hace que los servicios no sean asequibles. Para esto se sugiere explorar formas sostenibles para garantizar el acceso asequible y así crecer el comercio electrónico en Colombia. Esta recomendación debe estar en la CRC apoyada en el artículo 40 del Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2018⁴⁹⁷, que insta a la definición de una senda de banda ancha regulatoria con el fin de disminuir las brechas de acceso para la población colombiana. Adicionalmente, se requiere la colaboración del Ministerio de Industria y Comercio y los demás entes de la coalición realizando actividades específicas que incentiven el acceso asequible para la realización de actividades de comercio electrónico. Una de estas actividades podría ser la realización de pequeños eventos en los kioscos y puntos Vive Digital donde se subsidie una hora de internet luego de haber presentado los diferentes productos y servicios que se pueden adquirir por medio del comercio electrónico a los usuarios. Estos eventos se realizarían teniendo en cuenta las necesidades de la población y haciendo énfasis en llevar a la misma las ventajas del comercio electrónico.

El desarrollo de plataformas y soluciones de comercio electrónico es otro de los aspectos que se debe apoyar de acuerdo con recomendaciones de la UNCTAD, uno de los puntos en los que la Coalición tiene que decidir acerca de la estrategia es si se apoyan los desarrollos locales exclusivamente o los extranjeros o una mezcla de los dos. Esta decisión debe estar soportada en el direccionamiento que se quiera dar al país. Como parte de esta actividad, además del comité central y del subcomité de tecnología deben estar representantes del ecosistema de emprendimiento nacional encabezados por

⁴⁹⁷ Departamento Nacional de Planeación (2015), *Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2018 – Ley 1753 del 9 de Junio de 2015*. Pág. 29 disponible en <https://colaboración.dnp.gov.co/CDT/Prensa/LEY%201753%20DEL%2009%20DE%20JUNIO%20DE%202015.pdf> consultado en octubre de 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 251 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Apps.co de tal forma que se desarrollen actividades de apoyo y fomento que se encuentren en línea con las políticas actuales.

Otra de las recomendaciones que viene puntualmente de la UNCTAD, es la de apoyar a portales y sitios de comercio electrónico por medio de sellos de calidad. Si bien el Instituto Latinoamericano de Comercio Electrónico (ILCE), el cual es una organización sin fines de lucro de carácter regional que agrupa a las principales instituciones que promueven y apoyan la **Economía Digital** en Latinoamérica con el objetivo de promover iniciativas conjuntas que consoliden el mundo de los **negocios por internet**⁴⁹⁸, cuenta con un sello denominado e-confianza⁴⁹⁹ este sello no se ha popularizado en Colombia. Frente a este punto la recomendación es que, desde el sector privado, en cabeza de la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico, se dé impulso a este tipo de iniciativas y se desarrollen sellos para seguridad, usabilidad y tiempo de respuesta de la plataforma para garantizar desde el punto de vista tecnológico que las plataformas y aplicaciones cuentan con estándares mínimos que permiten el desarrollo seguro de actividades de comercio electrónico.

Frente al comercio electrónico rural se destacan, de acuerdo con los documentos de la UNCTAD, los casos de China y la República de Corea. En el primer caso se desarrolló un concepto llamado Aldeas TaoBao (TaoBao Villages), TaoBao es un sitio de comercio electrónico de China, de propiedad de Alibaba Group, donde se pueden habilitar sitios de comercio electrónico y desarrollar actividades de comercio electrónico por parte de empresas e individuos. La diferencia de este concepto es que se enfoca en desarrollar el comercio electrónico rural ayudando a vender productos específicos de la región. Si bien es una iniciativa privada, el gobierno ha destinado recursos para apoyar en temas como la construcción de infraestructura como carreteras y bodegas⁵⁰⁰.

En Colombia se podría replicar este modelo de la mano de una o varias empresas líderes en comercio electrónico que provean servicios tipo mercado con el fin de integrar a las comunidades rurales a las prácticas de comercio electrónico. Las ayudas no solo serían por parte del proveedor sino por parte del gobierno y con aliados de tecnología para garantizar un desarrollo completo y la correcta adopción del comercio electrónico. La Coalición jugaría un papel muy importante en el desarrollo de esta iniciativa al canalizar los esfuerzos de diversos actores.

En el caso de la República de Corea, el servicio postal nacional desarrolló una plataforma de comercio electrónico enfocada a los productores rurales que les permite vender sus productos nacional e internacionalmente⁵⁰¹. En el caso de Colombia esto podría ayudar a superar las brechas tecnológicas en cuanto a los comerciantes y con campañas adecuadas reducir la brecha por parte de los usuarios. Para la aplicabilidad de este tipo de iniciativas se sugiere que se realice una alianza público-privada principalmente integrada por los miembros de la Coalición, y los miembros de los subcomités de Logística, Tecnología y Pagos y por supuesto los del comité central. La creación de esta alianza garantizará que se tienen los actores adecuados y que entes de gobierno no están desarrollando actividades fuera de sus competencias, conocimientos, capacidades y habilidades.

En el aspecto de la tecnología y como recomendación es necesario el desarrollo de documentos y lineamientos en términos de ciberseguridad, estándares e Interoperabilidad. Si bien se han

⁴⁹⁸ elInstituto (2016) *eInstituto* Disponible en: <http://www.einstituto.org/site/einstituto/> Consultado en septiembre de 2016

⁴⁹⁹ Más información disponible en <http://www.einstituto.org/site/iniciativas/econfianza/> consultado en Agosto 2016.

⁵⁰⁰ UNCTAD (2015), *Informe sobre la Economía de la información 2015: Liberar el potencial del comercio electrónico para los países en desarrollo*. Disponible en http://unctad.org/es/PublicationsLibrary/ier2015_es.pdf Pág. 99, consultado en Julio 2016

⁵⁰¹ Ibidem. Pág. 63 Consultado en Julio 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 252 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

desarrollado avances en cuanto a políticas públicas en cuanto a ciberseguridad y estándares por parte del gobierno, es necesario hacer que ese tipo de iniciativas lleguen al sector privado y se hagan particularmente para el comercio electrónico. Esto permitirá que las empresas que realicen por primera vez actividades de comercio electrónico y los jugadores ya establecidos tengan lineamientos claros. Si bien esta es una tarea que debe liderar el subcomité de Tecnología se requiere el apoyo del sector privado y de la actual dirección de Estándares y Arquitectura del MinTIC⁵⁰² que está a cargo de definir las políticas, lineamientos y estándares para la gestión de TI, incluyendo la interoperabilidad, la seguridad y privacidad de la información y la optimización de compras públicas de TI por lo que puede aportar importante información para el desarrollo de los documentos y lineamientos para el correcto desarrollo del comercio electrónico.

En la medida en que la adopción de estándares e interoperabilidad involucre la adopción de medidas técnicas en relación con las redes fijas y móviles de telecomunicaciones, la CRC debe participar activamente en las discusiones pertinentes con todos los actores, y proceder, de ser necesario, a expedir la regulación de redes respectiva.

6.4.4 Área de oportunidad: Confianza

De acuerdo con la OMC con el fin de disminuir la desconfianza entre los potenciales usuarios y los usuarios de comercio electrónico, es necesario promover la creación de sitios web que transmitan confianza por medio de la transparencia y la facilidad de uso. En este aspecto se tiene que trabajar de la mano con el subcomité CLT, específicamente con la parte de tecnología ya que de ahí deben presentarse las recomendaciones y lineamientos. En este punto se sugiere la creación de un sitio web que contenga los principios fundamentales de la usabilidad enfocada a sitios de comercio electrónico.

Otro punto fundamental en este aspecto es la protección de los datos personales, si bien en Colombia existe una ley de datos personales, la ley 1581 de 2012⁵⁰³ y su decreto reglamentario 1377 de 2013⁵⁰⁴, se debe propender por su difusión, de manera tal que todas las empresas que participen en el comercio electrónico estén alineadas con los requisitos de esta ley y los consumidores tengan plena seguridad sobre la privacidad y manejo adecuado de sus datos personales.

Diseñar una campaña de alfabetización digital que difunda mensajes relativos al uso adecuado, por parte de las empresas que realizan comercio electrónico, de los datos entregados al momento de realizar transacciones electrónicas, así como la seguridad informática con que las entidades financieras protegen los datos de los consumidores. Dicha acción estaría a cargo en el diseño del MinTIC, ya que a su interior se manejan las directrices de seguridad electrónica y apropiación con la sociedad civil, y la Autoridad Nacional de Televisión (ANTV) para el tema de divulgación masiva de los mensajes. Si bien en el CONPES 3854⁵⁰⁵ de 2016 toca temas de divulgación de los riesgos, estrategias y prácticas seguras en la red, no hace énfasis en el comercio electrónico por lo cual la presente recomendación se puede entender como un complemento o profundización a las actividades del CONPES en la línea de sensibilización, divulgación y promoción.

⁵⁰² Más información acerca de la Dirección de Estándares y arquitectura TI de MINTIC se puede encontrar en <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-propertyvalue-558.html>

⁵⁰³ Ley completa disponible en http://www.sic.gov.co/drupal/sites/default/files/normatividad/Ley_1581_2012.pdf Consultado en septiembre de 2016

⁵⁰⁴ Decreto disponible en http://www.mintic.gov.co/portal/604/articles-4274_documento.pdf Consultado en Septiembre de 2016

⁵⁰⁵ Documento completo disponible en <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3854.pdf>

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 253 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

Se requiere actuar conjuntamente, **la Comisión de Regulación de las Comunicaciones CRC** y el MinTIC, entre diferentes Entidades Públicas, en la creación de una campaña que divulgue la normativa sobre el delito de fraude informático y sus beneficios a las empresas relacionadas con el comercio electrónico y los ciudadanos.

Liderar desde el Comité Central una campaña de divulgación de los beneficios que trae el comercio electrónico para los consumidores, que además de afianzar la seguridad en la entrega de datos para las transacciones, coloque en evidencia temas como facilidad de uso, encontrar variedad de artículos y contar con promociones frecuentes para los compradores (como los ciberlunes y los blackfriday), con el fin de crear una cultura de compra cibernética dentro de los ciudadanos.

Aparte de las recomendaciones realizadas en este sentido, también se relacionan las siguientes para reforzar esta área de oportunidad.

- Incrementar la visibilidad del comercio electrónico por medio de una campaña de mercadeo para lograr que los ciudadanos comprendan en línea, lo que puede comenzar con generar una mayor conciencia y conocimiento acerca del comercio electrónico.
- Promocionar los mecanismos para resolver disputas y obtener compensación en transacciones de comercio electrónico nacionales y transfronterizas en el momento oportuno, según sea apropiado, sin incurrir en costos o trámites innecesarios.
- No solo es importante dar a conocer normas y leyes, es también de suma importancia que los usuarios conozcan sus deberes, así como sus derechos. Es por esto que dentro de la campaña se deben dar a conocer estos puntos de forma sencilla y fácil de entender para la ciudadanía en general.
- Se debe tocar también el punto de la ciberseguridad, visto desde las acciones que se deben tomar por parte de los usuarios para proteger sus datos personales y financieros. Esta labor se puede hacer por medio de la recreación de situaciones divertidas que contengan un mensaje puntual acerca de cómo el propio usuario puede hacer más seguro su entorno virtual.
- La Campaña deberá estar liderada por el futuro Viceministerio de la Economía Digital, apalancada en los recursos que anualmente se apropian para la iniciativa Mipyme Digital.

6.4.5 Área de oportunidad: Regulatorias

Las recomendaciones específicas en esta área de oportunidad son las siguientes:

- a) En el marco de, o de manera simultánea con el debate a que se refiere la Recomendación Estratégica No 1, el Gobierno Nacional, con la activa participación del MinTIC, debe analizar la necesidad y la conveniencia de imponer cargas financieras (tributarias o no) a los bienes y servicios provistos a través de plataformas tecnológicas sobre redes de telecomunicaciones, de manera que no sólo no se desincentive ni se ahogue la innovación tecnológica, económica y social sino que se promueva, al tiempo que se atiendan las preocupaciones legítimas acerca de la justa distribución de las cargas públicas, más allá de una mera igualación con los agentes tradicionales afectados con la nueva economía digital.

Dicho análisis debe considerar, de otra parte, los compromisos adquiridos por Colombia en los Tratados de Libre Comercio, en especial el celebrado con los Estados Unidos, respecto de productos electrónicos y comercio transfronterizo. En cuanto a la superación de las barreras normativas

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 254 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

financieras al comercio electrónico, el Ministerio de Hacienda, la Superintendencia Financiera y el Banco de la República deben analizar si **i)** el hecho de que casi dos años después de expedida la Ley 1735 de 2014 no existan sociedades especializadas en depósitos y pagos electrónicos (SEDPE), obedece a las restricciones legales y reglamentarias a que está sujeta la constitución y operación de tal tipo de sociedades; **ii)** si los propósitos de inclusión financiera que inspiraron la expedición de la mencionada Ley, tienen mayor peso que las preocupaciones que en materia de captación de recursos del público, inspiraron las mencionadas restricciones; y **iii)** si, de ser así, procede y en qué medida, una flexibilización de las restricciones anotadas, de cada a fomentar la entrada de nuevos jugadores en la modalidad de SEDPE.

- b)** El Gobierno Nacional, a través del trabajo conjunto del Ministerio de Hacienda, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), y la Superintendencia Financiera, podrían analizar la posibilidad de eliminar, por un periodo de tiempo determinado (5 años) las retenciones que deben hacer las pasarelas de pago a gran parte de los pagos realizados por medios electrónicos, cuando se trate de comerciantes que demuestren a la DIAN que van a desarrollar actividades de comercio electrónico, por primera vez.
- c)** El Gobierno Nacional, a través del trabajo conjunto del Ministerio de Hacienda, la Superintendencia Financiera, y el MinTIC, con el concurso del Banco de la República, y apoyados en la experiencia internacional, podrían preparar y presentar al Congreso de la República un proyecto de ley que regule la operación de plataformas de financiación participativa (crowdfunding) en Colombia, como mecanismo de apoyo y promoción del emprendimiento digital si el tema no puede llevarse a cabo mediante reglamentación administrativa.
- d)** Se hace necesario que el Congreso de la República, a instancias y con el apoyo del Gobierno Nacional, expida una Ley que incluya dentro del ámbito de aplicación de la misma a los Responsables o Encargados del tratamiento de datos personales que no residan ni estén domiciliados en el territorio de la República de Colombia pero que recolecten datos dentro del territorio nacional a través de internet, así como también que establezca medidas efectivas para evitar, corregir y sancionar comportamientos ilícitos en relación con la recolección y tratamiento de dichos datos, como mecanismo para fortalecer la confianza del consumidor en relación con el uso de sus datos personales en el marco del comercio electrónico.

6.4.6 Área de oportunidad: Métodos de pago

De acuerdo con la OCDE, los gobiernos y los actores relevantes deben trabajar juntos para desarrollar niveles mínimos de protección para los consumidores que realizan pagos al momento de hacer transacciones de comercio electrónico, sin importar el mecanismo utilizado para realizar el pago. Adicionalmente, sugiere explorar otras áreas donde una mayor armonización de las reglas de protección de pagos entre jurisdicciones que tienen diferentes niveles de protección al consumidor, sea beneficioso y busque clarificar inconvenientes que se puedan presentar al momento de realizar transacciones, este punto puede ser especialmente sensible cuando se trata de transacciones de comercio transfronterizo.

Para desarrollar las dos recomendaciones anteriores es importante que el subcomité CLP desarrolle una guía que incluya las protecciones para los consumidores que desarrollan actividades de comercio

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 255 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

electrónico. Dicha guía debe ser consensuada con los actores del ecosistema que pertenecen al eslabón de pagos de la cadena de valor y los entes de protección al consumidor para asegurar un equilibrio en las protecciones. Si existe la posibilidad se debería contar con el apoyo de la OCDE y la UNCTAD en estas definiciones ya que ese tipo de actividades son parte fundamental de sus funciones.

De acuerdo con el Banco Mundial, se requieren de las siguientes acciones para el desarrollo y masificación de los diferentes métodos de pago principalmente para empresas medianas y pequeñas:

Simplificar la apertura de cuentas: El cimiento principal de los pagos electrónicos son las cuentas electrónicas para usuarios finales y para negocios, el tener una cuenta permite hacer depósitos, pagos y recibir dinero. Algunos países tienen regulaciones que permiten el acceso a cuentas simplificadas con funcionalidades limitadas. El acceso a estas cuentas permitiría establecer una cuenta transaccional con muy poca inversión o incluso sin costo. En algunas ocasiones estas cuentas tienen requerimientos de un saldo mínimo o cuota de manejo. Idealmente estas dos condiciones se deberían remover para usuarios nuevos de bajos ingresos con el fin de garantizar su masificación y uso continuo⁵⁰⁶.

Permitir la creación y circulación de moneda electrónica: La moneda electrónica es un equivalente digital del efectivo que está almacenado en un dispositivo electrónico o de forma remota en un servidor. Un ejemplo de este tipo de moneda es una billetera digital donde los usuarios almacenan montos relativamente pequeños en sus tarjetas electrónicas para realizar pagos de bajo valor⁵⁰⁷. Algunas de las principales innovaciones respecto de la moneda electrónica incluyen la recepción de pagos a través de dispositivos móviles. En Colombia se han desarrollado algunas de estas soluciones, pero no están masificadas, lo que dificulta la expansión del comercio electrónico. Es por esto que los reguladores que permitan el uso de este tipo de modelos estarán expandiendo la competitividad de los pagos. Algunos ejemplos se han dado en Rusia, Turquía, India y Uruguay. Específicamente, en Rusia la Ley de Pagos Nacionales (Russia's National Payments Law) que permite la generación de moneda electrónica ha permitido la creación de más de 350 millones de cuentas prepago en el 2014, Indicando claramente que las cuentas de dinero electrónico y móvil pueden ser de mucha utilidad en el propósito de incrementar la adopción de pagos electrónicos⁵⁰⁸.

Ayudar a establecer interoperabilidad efectiva: La interoperabilidad ayuda a promover la competencia reduciendo costos fijos, habilitando economías de escala que ayudan a asegurar la viabilidad financiera de los servicios y al mismo tiempo genera conveniencia para los usuarios de los servicios de pago.

Un comerciante debe tener la posibilidad de poder pagar varios proveedores en diferentes cuentas desde una sola cuenta. Sin embargo, la interoperabilidad, definida como la interacción transparente de dos o más plataformas cerradas de aceptación y procesamiento y posiblemente sistemas de pago diferentes, puede verse afectada en mercados donde no se tiene una penetración alta de medio de pago con tarjetas no se adoptado. En Colombia si bien no se tienen datos acerca de los niveles de

⁵⁰⁶ WORLD BANK (2016), "Innovation in Electronic Payment Adoption: The case of small retailers". Disponible en <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/24700/Innovation0in00e0of0small0retailers.pdf?sequence=1&isAllOwed=y> Pág. 38. Consultado en julio 2016.

⁵⁰⁷ Más información disponible en http://ec.europa.eu/finance/payments/emoney/index_en.htm

⁵⁰⁸ WORLD BANK (2016), "Innovation in Electronic Payment Adoption: The case of small retailers". Disponible en <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/24700/Innovation0in00e0of0small0retailers.pdf?sequence=1&isAllOwed=y> Pág.38. Consultado en julio 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 256 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			

interoperabilidad, si se ha identificado la necesidad de promover y tomar acciones para desarrollar la interoperabilidad en el sistema financiero. El Proyecto F⁵⁰⁹ que es desarrollado por Asobancaria, DNP y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que tiene como objetivo ayudar a cumplir las metas del Plan Nacional de Desarrollo en cuanto a “i) que el 84% de su población cuente con al menos un producto financiero, (ii) aumentar el número de personas adultas con al menos una cuenta de ahorros activa de 52,9% a 65% y, (iii) reducir el indicador de uso del efectivo, medido como la razón entre efectivo y M2, hacia niveles de 8,5%”⁵¹⁰. El proyecto tiene las siguientes áreas de trabajo: (i) recaudos públicos, (ii) pagos electrónicos e (iii) interoperabilidad⁵¹¹. En cuanto a la Interoperabilidad de identifica como una condición “sin la cual no es posible desarrollar un ecosistema de pagos en el que múltiples actores heterogéneos puedan comunicarse de una manera fluida y eficiente”⁵¹². Sin duda la consecución de las metas planteadas en el plan de desarrollo en cuanto a inclusión financiera generará un impulso al sector de comercio electrónico.

El rol de los creadores de política pública no es necesariamente el de ordenar la interoperabilidad sino el de motivar a los diferentes actores del ecosistema para que definan los estándares operacionales, financieros y tecnológicos clave para generar la interoperabilidad en el procesamiento de transacciones⁵¹³.

⁵⁰⁹ Más información en <http://www.asobancaria.com/proyecto-f/>

⁵¹⁰ Asobancaria (2016) *Construyendo una ruta hacia la masificación de los pagos electrónicos*, Página 8. Disponible en <http://www.asobancaria.com/wp-content/uploads/2016/04/Semana-Econ%C3%B3mica-1039-Asobancaria.pdf>. Consultado en Octubre de 2016.

⁵¹¹ Ibidem.

⁵¹² Ibidem Pág. 9.

⁵¹³ WORLD BANK (2016), “*Innovation in Electronic Payment Adoption: The case of small retailers*”. Disponible en <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/24700/Innovation0in00e0of0small0retailers.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Pág.38. Consultado en julio 2016.

Análisis Marco Regulatorio en un entorno de Comercio Electrónico	Cód. Proyecto: 5000-1-12	Página 257 de 257	
	Actualizado: 27/3/2017	Revisado por: Coordinación de Planeación Estratégica	Revisión No. 1
Formato aprobado por: Coord. Relaciones internacionales y Comunicaciones. Fecha de vigencia: 15/01/2015			