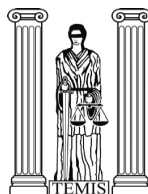


LA REGULACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO MUNDIAL

RODRIGO ALBERTO PLAZAS ESTEPA
JUAN TRUJILLO CABRERA
RONALD BECERRA RODRÍGUEZ
CIRO GERMÁN LÓPEZ DÍAZ

LA REGULACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO MUNDIAL

Compilado por
MARÍA ELENA GRUESO RODRÍGUEZ



Bogotá - Colombia
2012

Queda prohibida la reproducción por cualquier medio físico o digital de toda o una parte de esta obra sin permiso expreso de Corporación Universitaria Republicana.

Publicación sometida a pares académicos (*Peer Review Double Blinded*).

Esta publicación está bajo la licencia Creative Commons

Reconocimiento - NoComercial - SinObraDerivada 4.0 International



ISBN 978-958-5447-07-3

© Fondo de Publicaciones Corporación Universitaria Republicana, 2017.

© Rodrigo Alberto Plazas Estepa, Juan Trujillo Cabrera,
Ronald Becerra Rodríguez, Ciro Germán López Díaz, 2017.

Diagramación y corrección: Editorial TEMIS S.A.

Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá.

www.editorialtemis.com

correo elec. editorial@editorialtemis.com

Diseños y gráficos originales de Editorial TEMIS S.A.

Hecho el depósito que exige la ley.

ÍNDICE GENERAL

PÁG.

Presentación	XI
--------------------	----

CAPÍTULO PRIMERO

ANÁLISIS, REVISIÓN Y ESTUDIO DE LA LEY 527 DE 1999. ¿ES SUFICIENTE EL CONTENIDO NORMATIVO PARA QUE COLOMBIA FORME PARTE DEL MERCADO MUNDIAL?

RODRIGO ALBERTO PLAZAS ESTEPA

1. Introducción	1
Problema de investigación	2
Metodología	2
2. Colombia y la Ley de Comercio Electrónico.....	3
3. Antecedentes de la ley 527 de 1999.....	3
4. La ley 527 de 1999 y el comercio electrónico	4
A) Concepto de comercio electrónico.....	5
5. Aspectos generales de la ley 527 de 1999.....	7
A) Limitaciones y críticas a la ley 527 de 1999.....	8
6. Los contratos electrónicos.....	9
A) Definición del contrato electrónico.....	9
B) Naturaleza del contrato electrónico.....	10
C) Ventajas de la contratación electrónica	10
7. Posición de la Organización Mundial del Comercio (OMC)	11
8. Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes	12
9. Problemas que afronta el comercio electrónico en Colom- bia.....	13

A) Violación a la privacidad de usuarios de la red social Facebook	14
10. Conclusiones	15
11. Referencias	15

CAPÍTULO SEGUNDO

EL COMERCIO ELECTRÓNICO EN EL DERECHO COMPARADO

JUAN TRUJILLO CABRERA

1. Introducción	19
2. Unión Europea	20
3. España	24
4. Argentina.....	27
5. Chile	28
6. México	29
7. Conclusiones	31
8. Referencias electrónicas.....	32

CAPÍTULO TERCERO

RETROSPECTIVAS DE LA REGULACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO. SU EVOLUCIÓN Y RETOS

RONALD RALF BECERRA RODRÍGUEZ

1. Introducción	33
Problemas de investigación.....	34
Metodología	35
2. Origen del comercio electrónico y su evolución en el comercio internacional.....	35
A) Los inicios.....	35
B) Despegue del comercio electrónico	38

	PÁG.
C) La necesidad de regulación en el comercio electrónico	40
D) Alternativas del comercio electrónico	46
E) Actuales retos del comercio electrónico en el mercado mundial	50
3. Origen y evolución del comercio electrónico en Colombia	54
A) La aparición del comercio electrónico	54
B) Desarrollo normativo colombiano del comercio electrónico.....	56
C) Estado actual y desafíos del comercio electrónico en Colombia	64
4. Conclusiones	68
5. Referencias.....	70
Legislación internacional	71
Legislación europea	72
Legislación colombiana	72
Jurisprudencia	73
Sitios web.....	73
Cibergrafía	73

CAPÍTULO CUARTO

¿EL COMERCIO ELECTRÓNICO ES REALMENTE NECESARIO PARA LOGRAR COMPETITIVIDAD INTERNACIONAL?

CIRO GERMÁN LÓPEZ DÍAZ

1. Introducción	79
Problema de investigación	81
Estrategia metodológica.....	81
2. Los dos lados del comercio electrónico	82
3. Beneficios del comercio electrónico	84
A) Para los compradores	85
B) Para las empresas	88
4. Desventajas del comercio electrónico.....	93

	PÁG.
A) Desventajas para los usuarios	97
B) Desventajas para las empresas	98
5. Casos de comercio electrónico.....	100
A) Caso Amazon	100
B) Caso Mall Credomatic	102
6. Cómo lograr el éxito con el comercio electrónico	107
7. Conclusiones	110
8. Bibliografía	111

PRESENTACIÓN

El presente trabajo busca dar una mirada general a la historia, avances y retrocesos del derecho electrónico en Colombia y en el derecho comparado. Es así que en los cuatro capítulos que forman parte de esta investigación, se logra observar cómo las telecomunicaciones han introducido cambios significativos en la sociedad y en la forma tradicional de hacer negocios; la red de internet se ha convertido en uno de los medios más influyentes e importantes en cualquier negociación, permitiendo que sea posible la celebración de actos que producen consecuencias jurídicas, y que dos personas que se encuentren en puntos geográficos distantes, celebren un negocio, y puedan compartir información de manera instantánea.

Además, se analizan las principales cuestiones jurídicas que se plantean en la ley 527 de 1999, la cual tiene como finalidad conferirle validez legal a la información electrónica, además de protegerla jurídicamente; por tanto, se pretende llegar a ser un soporte confiable en el campo sustancial y procedimental, de los contratos que se celebren por medios electrónicos, así como la regulación y presentación de los mecanismos de solución de controversias que pretenden dirimir estos inconvenientes.

En otro capítulo se efectúa una revisión a la normatividad más relevante expedida en los países con mayor influencia legislativa sobre Colombia, respecto del comercio electrónico y aspectos conexos a las nuevas tecnologías que han impactado en la sociedad de la información y en el derecho.

Igualmente, se realizó una completa recopilación de la evolución histórica de la regulación del comercio electrónico en el ámbito mundial y nacional; mediante fuentes de investigación meramente documentales se aplicaron los métodos deductivo, histórico, descriptivo, no experi-

mental y analítico para hallar los resultados. Este documento narra el comienzo del comercio electrónico para luego evidenciar su evolución y su imparable crecimiento fruto de la expansión económica y la ávida necesidad de información e inmediatez de la sociedad. Además, confirma la función de la ciencia del derecho como regulador en todas las esferas de la sociedad y los retos que el comercio electrónico le presenta debido a su inherente mutación.

Finalmente, se aborda el tema de las ventajas que se desprenden del buen desempeño en el comercio exterior, las cuales son resultado de la *inversión en tecnología*, pero no solo en los modos de producción, sino también en los de comercialización de los productos, y es allí donde aparece el *comercio electrónico*, como la forma de lograr comercializar internacionalmente, de forma rápida y sin hacer altas inversiones, como lo sería el establecer puntos de venta físicos en otros países.

El comercio electrónico es aún muy desconocido por los empresarios colombianos; no son conscientes de las grandes ventajas que una empresa puede alcanzar cuando incluye este modo como una alternativa al momento de comercializar internacionalmente.

MARÍA ELENA GRUESO RODRÍGUEZ
Compiladora

CAPÍTULO PRIMERO

ANÁLISIS, REVISIÓN Y ESTUDIO DE LA LEY 527 DE 1999. ¿ES SUFICIENTE EL CONTENIDO NORMATIVO PARA QUE COLOMBIA FORME PARTE DEL MERCADO MUNDIAL?

RODRIGO ALBERTO PLAZAS ESTEPA*

1. INTRODUCCIÓN

Es una realidad que el uso de redes electrónicas y nuevos sistemas de información, incluida la red de Internet, han obtenido mayor importancia en el manejo de los negocios, aportando al desarrollo del comercio y la producción, y permitiendo que hoy puedan realizarse múltiples actividades comerciales de notable importancia en el ámbito público y privado.

Sin embargo, no todo ha sido tan sencillo, puesto que el comercio electrónico ha tenido que afrontar múltiples problemas de carácter jurídico, derivados de su contenido global; motivos que llevaron al órgano legislativo a expedir un marco normativo que pudiera avalar los desarrollos tecnológicos sobre seguridad y protección en materia de comercio electrónico; pudiéndose aportar y trabajar para darle valor jurídico a todo

* Abogado de la Universidad Sergio Arboleda y magíster en derecho mercantil de la misma universidad. Docente investigador de la Corporación Universitaria Republicana, Grupo Derecho Económico y Estado, línea derecho comercial y financiero. Correo electrónico: *roplazz@hotmail.com*

lo concerniente a los contratos y operaciones que hagan uso de estas tecnologías.

Por tanto, la expedición de la ley 527 de 1999 pretende regular todos los temas concernientes a los contratos electrónicos, la firma electrónica, los servicios de certificación, los mensajes de datos, la contratación electrónica y telemática, y dotar de validez legal a la información electrónica, así como la prestación de servicios electrónicos mediante redes de información, incluyendo el comercio electrónico y la protección a los usuarios de estos sistemas.

Es fundamental estudiar y analizar su contenido al igual que la problemática jurídica que se haya podido presentar en su aplicación en ámbitos públicos y privados, puesto que cada día en el país se invierten más recursos en tecnologías de comunicación y de información.

Problema de investigación

De qué forma se ha aplicado el contenido de la ley 527 de 1999 en Colombia y *si presenta un marco legal efectivo que asegure y proteja la información digital que se maneja dentro de este tipo de contratación.*

Metodología

El presente artículo presenta un panorama general de la contratación electrónica en Colombia, con fundamento en lo establecido por la ley 527 de 1999, para lo cual se abordará el tema desde dos puntos de vista complementarios.

En primer lugar, se realizará una revisión de los aspectos sustanciales de los contratos electrónicos, partiendo de un acercamiento a los conceptos básicos de la contratación en este campo, la regulación de este tema a nivel nacional e internacional, así como el análisis de la formación de los contratos por medios electrónicos.

En segundo lugar, se tratarán los aspectos más relevantes de la ley 527 de 1999, que pretende especializarse en este tipo de contratación y regular las relaciones económicas y comerciales, así como los actos y contratos de carácter civil y mercantil. También se estudiarán los distintos conceptos que se manejan en esta ley; documento electrónico, el valor probatorio de los documentos electrónicos, el concepto de firma electrónica y su regulación en el ámbito nacional.

2. COLOMBIA Y LA LEY DE COMERCIO ELECTRÓNICO

Colombia se destacó por ser el primer país en América Latina que adoptó una Ley de Comercio Electrónico, lo que despertó gran expectativa en la comunidad nacional e internacional respecto del impacto que la nueva norma generaría en el sistema jurídico (LORENZETTI, 2003, pág. 10).

Esta ley aportó de manera fundamental al comercio electrónico, y pretendió regular diferentes temas: la aplicación de los requisitos jurídicos de los mensajes de datos, la comunicación de los mensajes de datos, el comercio electrónico en materia de transporte de mercancías, las firmas digitales, los certificados digitales, las entidades de certificación, los suscriptores de firmas digitales y las funciones de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Así mismo, su objetivo principal es adoptar un marco normativo que avale los desarrollos tecnológicos sobre seguridad en materia de comercio electrónico, de manera que se pueda dar pleno valor jurídico a los mensajes electrónicos de datos que hagan uso de esta tecnología.

3. ANTECEDENTES DE LA LEY 527 DE 1999

Hoy día, el comercio electrónico se encuentra regulado en varios países de Latinoamérica; algunos tienen regulaciones

especiales y otros se encuentran aún en el proceso de tratamiento normativo.

En el caso colombiano, los primeros pasos de la normativa para regular el comercio electrónico, se materializaron mediante el decreto 2150 de 1995, el cual manejó los mensajes electrónicos de datos y examinó la simplificación de trámites ante las entidades estatales:

“Artículo 26. Utilización de sistemas electrónicos de archivo y transmisión de datos. Las entidades de la administración pública deberán habilitar sistemas de transmisión electrónica de datos para que los usuarios envíen o reciban información requerida en sus actuaciones frente a la administración.

”En ningún caso las entidades públicas podrán limitar el uso de tecnologías para el archivo documental por parte de los particulares sin perjuicio de los estándares tecnológicos que las entidades públicas adopten para el cumplimiento de algunas de las obligaciones legales a cargo de los particulares”.

Luego se expidió el decreto 1122 de 1999, el cual permitía presentar peticiones, quejas o reclamaciones ante cualquier autoridad, vía mensajes de datos. Además, exigía que las entidades públicas compilaran las regulaciones sobre los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes imponen a las peticiones, actuaciones, solicitudes o quejas. Esta información debería ser actualizada permanentemente y publicada en medios impresos o electrónicos que faciliten su acceso mediante redes de información.

4. LA LEY 527 DE 1999 Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO

En Colombia, la ley 527 de 1999 reglamentó el comercio electrónico, el uso y acceso a los mensajes de datos, y el manejo de las firmas digitales; además, se crearon las entidades de certificación y se dictaron otras disposiciones al respecto.

Esta ley define al comercio electrónico como aquel que abarca 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. Hoy día está experimentando gran crecimiento y significancia jurídica porque ha revolucionado y renovado los hábitos comerciales que se tenían en la forma habitual de realizar los negocios, considerándose esencial para el crecimiento económico mundial.

Una de las razones clave para que el comercio electrónico, y en especial el segmento negocio a negocio, esté creciendo tan rápido, es su impacto significativo en los costos del negocio y en la productividad. Dado que muchas de estas aplicaciones son relativamente sencillas, se puede esperar que sean ampliamente adoptadas y tengan un amplio impacto económico (OSORIO, 2005).

Por tanto, este tipo de comercio abarca todas las transacciones comerciales realizadas mediante sistemas electrónicos de procesamiento y transmisión de información en Internet. Su importancia radica en que es un área donde las tecnologías de la información permiten el manejo y la recolección, procesamiento, almacenamiento, recuperación y comunicación de grandes cantidades de información confidencial.

A) Concepto de comercio electrónico

El comercio realizado a través de diversos medios electrónicos, y principalmente por Internet, se presenta como un área de notable expansión; pues está asistido por fuertes incentivos económicos, una reducción de costos administrativos e impositivos, el acortamiento del proceso de distribución e intermediación, la superación de las barreras nacionales y el aumento de la celeridad en las transacciones (LORENZETTI, 2003, pág. 68). También existen alicientes legales, por la ausencia de regulación internacional y la escasez de las normas nacionales (PALAZZI, 1998).

De ese modo, el comercio electrónico se entiende como la oferta y la contratación electrónica de productos y servicios mediante dos o más ordenadores o terminales informáticos conectados por medio de una línea de comunicación dentro del entorno de red abierta que constituye Internet (CONDOYA, 2000, pág. 29).

La Comisión de la Unión Europea en la comunicación COM.97.157 denominada “Una iniciativa europea en materia de comercio electrónico”, lo ha definido como “el desarrollo de actividad comercial y de transacción por vía electrónica y comprende actividades diversas: la comercialización de bienes y servicios por la vía electrónica; la distribución *on line* de contenido digital, la realización por vía electrónica de operaciones financieras y de bolsa; la obra pública por vía electrónica y todo procedimiento de ese tipo celebrado por la administración pública”.

De hecho, lo que caracteriza al comercio electrónico moderno como algo diferente y novedoso, es la existencia de una infraestructura global de tecnologías de la telecomunicación y redes en la que se lleva a cabo un proceso de digitalización y transmisión de la información (SEGADE, 2001, pág. 14).

Por otro lado, la cantidad de comercio llevada a cabo electrónicamente ha crecido de manera extraordinaria debido a la propagación de Internet. Gran variedad de comercio se realiza de esta forma, estimulando la creación y utilización de innovaciones como la transferencia de fondos electrónica, la administración de cadenas de suministro, el marketing en Internet, el procesamiento de transacciones en línea (OLTP, por sus siglas en inglés), el intercambio electrónico de datos (EDI, *ibidem*), los sistemas de administración del inventario, y los sistemas automatizados de recolección de datos (WALES, 2010).

De hecho posibilita un nuevo escenario contractual en el mundo de los negocios, haciéndose necesario precisar jurídica-

mente en qué instante se manifiesta el consentimiento. Esto ha forzado a los juristas a revisar los tradicionales principios del derecho que gobiernan las transacciones comerciales (LOBOS, 2006). Por tanto, debe tenerse en cuenta que en los contratos electrónicos las declaraciones de voluntad negociales se emiten por medios electrónicos (CASTELLS, 1999, pág. 39).

5. ASPECTOS GENERALES DE LA LEY 527 DE 1999

A pesar de llamarse Ley de Comercio Electrónico, está muy lejos de ser una regulación integral de los asuntos jurídicos relacionados con el comercio electrónico. Prácticamente, la ley se limita a reconocer el valor jurídico de los mensajes electrónicos de datos, regulando algunos temas adicionales.

En particular, la ley no contiene normas sobre propiedad industrial y nombres de dominio, protección de los derechos de autor, delitos informáticos, tributación por operaciones en Internet, problemas de ley y jurisdicción aplicable, régimen de telecomunicaciones e Internet, ni sobre protección del consumidor. Respecto a este tema se tiene el artículo 46, a cuyo tenor la ley se aplicará sin perjuicio de las normas vigentes en materia de protección al consumidor.

Esta ley trajo un mecanismo complejo, lleno de múltiples requisitos basado en la presentación de certificaciones, entre otros nuevos conceptos, sin tener en cuenta el costo ni los diferentes problemas al momento de aplicar su contenido en un caso concreto.

Infortunadamente, la ley 527, con la buena intención de crear condiciones de integridad, confiabilidad y seguridad para los mensajes electrónicos que conlleven operaciones y transacciones comerciales, legitimó un único mecanismo tecnológico, excesivamente complejo (basado en “entidades de certificación” y “firmas digitales”), sin considerar el costo ni los obs-

táculos para su realización en Colombia, ni el efecto disuasivo que un requisito de difícil cumplimiento tiene para una actividad comercial nueva (Universidad de la Sabana, 2010).

A) *Limitaciones y críticas a la ley 527 de 1999*

Esta ley se limitó a regular el valor jurídico de las operaciones que se realizan electrónicamente, y a reconocer el valor de los mensajes electrónicos de datos, pero no tuvo un buen enfoque en las normas sobre propiedad intelectual, nombres de dominio y protección de los derechos de autor (Universidad EAFIT, 2010).

No obstante, esta ley 527 sigue muy de cerca la Ley Modelo de Comercio Electrónico elaborada por la Uncitral¹. La Ley Modelo nació vinculada “al entorno tecnológico propio del EDI (*electronic data interchange*)”², que influye fuertemente en las definiciones, formatos y estructuras de funcionamiento adoptadas.

¹ Uncitral (*United Nations Commission on International Trade Law*) es el órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional, encargado de la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional. Creada en 1966, como un órgano subsidiario de la Asamblea General de las Naciones Unidas para el Desarrollo, de actividades relacionadas con las leyes de comercio, entre otras. La Comisión está integrada por 60 Estados miembros elegidos por la Asamblea General. Su composición es representativa de las diversas regiones geográficas y los principales sistemas económicos y jurídicos. Los miembros de la Comisión son elegidos por períodos de seis años y el mandato de la mitad de ellos expira cada tres años.

² EDI (*electronic data interchange*) es el intercambio de datos en formato normalizado entre los sistemas informáticos de quienes participan en determinadas transacciones comerciales; es un conjunto coherente de datos, estructurados conforme a normas, para la transmisión de mensajes por medios electrónicos, preparados en un formato capaz de ser leído por el ordenador y de ser procesado automáticamente y sin ambigüedad.

Consecuentemente con su propósito de resolver los conflictos generados por la expansión del comercio electrónico, se caracteriza por regular dicho fenómeno en forma exhaustiva e integral, aunque no excluye la aplicación de sus normas a actos no comerciales (CARVAJAL, 2002).

Es claro que la nueva Ley de Comercio Electrónico no es tecnológicamente neutra porque adopta como esquema de seguridad la infraestructura de clave pública (*public key infrastructure*). Esta tecnología está basada en la existencia de entidades certificadoras, legalmente facultadas para generar firmas digitales, sobre la base de un par de claves, una de conocimiento público y otra secreta (CARVAJAL, 2002).

6. LOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS

A) *Definición del contrato electrónico*

En primer lugar, los contratos son actos jurídicos celebrados por dos o más partes para modificar, regular o extinguir una relación jurídica patrimonial; se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico cuando este tiene, o puede tener, una incidencia real y directa sobre la formación de la voluntad o el desarrollo o interpretación futura del acuerdo (FARINA, 1999, pág. 7).

La diferencia con los contratos electrónicos, es que estos se realizan sin la presencia física y simultánea de las partes, prestando su consentimiento, por medio de equipo electrónico de tratamiento y almacenaje de datos conectados por medio de cable, radio, medio óptico o cualquier otro medio. Cuando nos referimos a las partes, nos referimos a dos o más sujetos intervinientes en la contratación; además, la sola existencia de dos partes, con intereses iguales, no da lugar a la formación de la relación jurídica; para ello es necesario que dichas partes se

pongan de acuerdo y que tengan la voluntad común de celebrar el contrato (“Contratos informáticos”, Chihuahua, 2010).

De ese modo, no serían contratos electrónicos aquellos en los que se recurre a instrumentos técnicos electrónicos (teléfono, telégrafo o fax). Lo serían simplemente cuando se emplean ordenadores interconectados (SEGADE, 2001, pág. 263).

Como resultado, la contratación por medios electrónicos es solo un nuevo soporte y medio de transmisión de voluntades negociales, y en ninguna medida, un derecho regulatorio de nuevas situaciones jurídicas (ILLESCAS, 2001, pág. 32).

B) Naturaleza del contrato electrónico

El contrato electrónico es un contrato de adhesión, debido a la disparidad de condiciones entre las partes; determinada, principalmente, porque una está dotada de fuerza particular o especial que impone sus condicionamientos a otra que no la tiene, en el sentido de “lo tomas o lo dejas”, quedándole a quien recibe la oferta aceptarla o rechazarla, es decir, adherirse o no, sin poder exponer sus criterios en cuanto al contenido del contrato, que no admite discusión alguna (VERA, 2007).

Por consiguiente, el contrato de adhesión requiere que el predisponente goce de un monopolio u oligopolio que prive al adherente de toda posibilidad de discusión, lo cual constituye su característica (FARINA, 1999, pág. 7).

C) Ventajas de la contratación electrónica

Al margen de toda consideración de falta de legislación e incertidumbre en la contratación electrónica, es necesario destacar algunas de las ventajas de este moderno sistema que ha revolucionado la actividad mercantil y económica a escala mundial (VERA, 2007):

- Reducción de costos en el envío de los datos por el consumidor.

- Bajos precios en la obtención final del producto o del servicio, ya que se elimina la intermediación, que muchas veces en la negociación común es la que eleva los costos.
- Que los productos o servicios adquiridos cumplen con las exigencias de los clientes en cuanto a calidad y precio.
- Posibilidad de negociar con socios a distancia, equiparando la presencia virtual a la física.
- Incremento en las utilidades de los negocios.
- Eficiencia en el servicio, proveedores por Internet, gracias a la sana competencia entre proveedores por Internet.
- El alcance de Internet, con la posibilidad de contactar a cualquier persona y a cualquier hora y en cualquier lugar. Lo cual significa acceso global y servicio las 24 horas del día (RUEDA, 2007, pág. 42).

7. POSICIÓN DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OMC)

Una nueva esfera del comercio es la de las mercancías que atraviesan las fronteras por medios electrónicos. Define, en términos generales, al comercio electrónico como la producción, publicidad, venta y distribución de productos a través de las redes de telecomunicaciones.

Los ejemplos más evidentes de productos distribuidos electrónicamente son los libros, música y videos transmitidos por líneas telefónicas o por Internet.

En la Declaración sobre el Comercio Electrónico Mundial adoptada por la Segunda Conferencia Ministerial (Ginebra), celebrada el 20 de mayo de 1998, se instaba al Consejo General de la OMC a establecer un programa de trabajo amplio para examinar todas las cuestiones relacionadas con el comercio electrónico mundial que afectan al comercio.

El Consejo General adoptó el proyecto de ese programa de trabajo el 25 de septiembre de 1998 y se iniciaron las deliberaciones sobre esas cuestiones en los Consejos del Comercio de Mercancías, del Comercio de Servicios y de los ADPIC (propiedad intelectual) y el Comité de Comercio y Desarrollo.

Entretanto, los miembros de la OMC acordaron también que mantendrían la práctica vigente, de no imponer derechos de aduana a las transmisiones electrónicas (Organización Mundial del Comercio, 2010).

8. CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA Y SOCIAL, CONPES

El Conpes inicia su estudio resaltando la importancia del comercio electrónico en la competitividad, y destaca la necesidad de generar confianza en los usuarios por medio de desarrollos en seguridad, propiedad intelectual y régimen de impuestos.

En materia de impuestos, el documento señala que en la actualidad se abordan desde dos perspectivas a nivel mundial: a) establecer un régimen especial aplicable del impuesto de valor agregado a algunos servicios prestados por vía electrónica, y b) no discriminación entre el comercio convencional y el comercio electrónico. La primera es aplicada en la Unión Europea y la segunda en Estados Unidos. Desde la segunda perspectiva, la discusión en torno a la creación de nuevos tributos específicos a esta modalidad de comercio, indica que estos no resultan necesarios, puesto que el hecho económico es el mismo, independientemente del medio utilizado.

En su diagnóstico del entorno actual, señala que de acuerdo con el DANE, en el 2008 en Colombia solo el 10,9 por ciento utilizó el Internet para realizar banca electrónica, el 5,9 por ciento para comprar bienes y servicios y el 3,2 por ciento para

transacciones con el gobierno; por su parte, según el estudio “Informe sobre comercio electrónico (B2C) en América Latina” 2008, en Colombia el gasto de comercio electrónico B2C representa tan solo el 0,12 por ciento del PIB, por debajo del promedio latinoamericano.

Sin embargo, se resalta que Colombia ha mejorado en materia de conectividad, tanto en Internet fijo como en móvil y aplicaciones como la banca móvil. En la actualidad se aprecia el dinamismo que se está generando en el país, en cuanto a la oferta de nuevos servicios y en el papel tan importante que está presentando la penetración de los servicios de telecomunicaciones (MORENO, 2009).

9. PROBLEMAS QUE AFRONTA EL COMERCIO ELECTRÓNICO EN COLOMBIA

Aunque la reputación empresarial de Colombia ha mejorado en los últimos años, últimamente sufrió un golpe. De acuerdo con el más reciente estudio realizado por *The Economist Intelligence Unit* para *Kroll* —una empresa de inteligencia empresarial—, titulado “Global Fraud Report”, Colombia ocupa el segundo puesto en los países más victimizados por el fraude, después de China y antes de Brasilia. Problema que se suma a la lista que el país enfrenta día a día, ahora se clasifica como el segundo en todo el mundo en fraudes empresariales. Esto refleja un pésimo nivel de la seguridad en las empresas, tanto física como informática (IREGUI, 2010).

Las cifras de fraudes electrónicos en Colombia y Latinoamérica son un poco menores que en China y otros países de Oriente, pero no dejan de ser preocupantes y superan el 20 por ciento de las empresas; una cifra importante si se tiene en cuenta que solo 30 de cada 100 latinoamericanos tienen acceso a Internet. Carlos S. Álvarez, abogado especializado en propiedad

intelectual y nuevas tecnologías, cree, sin embargo, que los números reales del fraude electrónico pueden ser muy superiores. “En relación con Latinoamérica es muy complicado establecer si el fraude electrónico ha superado el fraude tradicional, porque no hay cifras oficiales, las empresas y las personas no denuncian porque no creen que esto les sirva, y por lo tanto no sabemos cuántas son las víctimas, con qué frecuencia ocurren los delitos ni a cuánto ascienden los montos de los fraudes”.

Lo más preocupante de todo el panorama, es que —según el estudio— ya ha causado que algunas compañías nacionales dejen de crecer, y es muy posible que las cosas en el país empeoren (IREGUI, 2010).

A) Violación a la privacidad de usuarios de la red social Facebook

Algunas de las aplicaciones más populares de *Facebook*, incluidos juegos como *FarmVille* —que tiene 59 millones de usuarios—, han transmitido información de sus usuarios a terceros, según una investigación del “*Wall Street Journal*”. Y no se trata de unas pocas víctimas, sino de decenas de millones de usuarios, incluidos los que han configurado su cuenta de *Facebook* con la privacidad más estricta.

La información provista por algunos de los desarrolladores de aplicaciones va desde el nombre de sus usuarios y su ID (número único en la red social), hasta los nombres de sus amigos en la red social, y normalmente la están vendiendo a anunciantes y empresas de mercadeo en Internet (conocidas como “e-marketers”). La denuncia es delicada, si se tiene en cuenta que de los 540 millones de usuarios de *Facebook*, la mayoría utiliza al menos una aplicación, y las diez más populares de la red social están cometiendo este abuso con sus usuarios. Entre ellas sobresalen algunas aplicaciones del desarrollador Zynga, que son muy populares en Colombia y Latinoamérica, como

FarmVille, Texas HoldHem Poker, FrontierVille y Mafia Wars (MARÍN, 2010).

10. CONCLUSIONES

— No se ha adoptado un reglamento que establezca las reglas de validez de los mensajes de datos y las firmas electrónicas que se utilizan en la administración pública.

— En diferentes niveles del Estado, se siguen adelantando discusiones de nunca acabar sobre el modelo de certificación digital más conveniente para el sector público.

— El decreto 1747 de 2000, que reglamentó la ley 527 de 1999, estableció restricciones legales para el uso de certificados electrónicos en ambientes cerrados. Este decreto está en mora de ser revisado y ajustado a las realidades del mundo tecnológico y a la dinámica de los negocios electrónicos.

— Los jueces y servidores públicos después de cinco años de vigencia de la ley y a casi diez del comienzo de la masificación del Internet, siguen sitiados por la cultura del papel y de las firmas manuscritas (USECHE, 2005).

11. REFERENCIAS

CARVAJAL, M. (2002). “AR: Revista de Derecho Informático”. Recuperado el 8 de septiembre de 2010, de <http://www.alfa-redi.org>

CASTELLS, A. J. (1999). “Comercio y contratación electrónica”, Universidad Nacional de Educación a Distancia (ed.), *Revista Iberoamericana de Derecho Informático* (30-32): 39-87.

CONDOYA, M. D. (2000). *Contratación electrónica y firma digital*, Navarra, Aranzadi.

“Contratos informáticos”, Chihuahua (2010), en <http://www.buenastareas.com/ensayos/Contratos-Informaticos/2493726.html>

FARINA, J. (1999). *Contratos comerciales modernos*, 2ª ed., Argentina, Edit. Astrea.

IREGUI, L. (2010). ENTER.CO. Recuperado el 19 de octubre de 2010, de <http://www.enter.co/industria/colombia-es-subcampeon-mundial-en-fraude>

ILLESCAS, R. (2001). *Derecho de contratación electrónica*, Madrid, Civitas.

LORENZETTI, R. L. (2001). *Comercio electrónico*, Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot.

MARÍN, M. J. (2010). ENTER.CO. Recuperado el 4 de agosto de 2010, de <http://www.enter.co/otros/aplicaciones-de-facebook-venden-informacion-privada-de-usuarios>

MORENO, A. D. (2009). “Derecho, telecomunicaciones y tecnología”. Recuperado el 28 de septiembre de 2010, de alejandrodeldgadomoreno.com

LOBOS, S. (2006). “Blog Santiago Lobos”. Recuperado el 23 de julio de 2010, de <http://www.slobos.com.ar/comercio-electronico-contratacion-y-documento-electronico>

Organización Mundial del Comercio, OMC (2010). Recuperado el 3 de septiembre de 2010, de http://www.wto.org/spanish/tratop_s/ecom_s/ecom_s.htm#Top

OSORIO, D. M. (2005). “Comercio electrónico”. Recuperado el 7 de julio de 2010, de <http://dianammoinformatica.blogspot.com>

PALAZZI, P. (1998). “Comercio electrónico y Mercosur”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, 17.

RUEDA, A. A. (2007). *Aproximación de contratos en Internet, comercio electrónico y comunicaciones*, Bogotá, Legis.

SEGADE, J. A. (2001). *Comercio electrónico en Internet*, Madrid, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

Universidad de la Sabana (2010). Recuperado el 22 de septiembre de 2010, de http://sabanet.unisabana.edu.co/derecho/semestre2/telematica/comercio_electronico/legislacion_comercio.html

Universidad EAFIT (2010). Recuperado el 26 de septiembre de 2010, de <http://bdigital.eafit.edu.co/bdigital/PROYECTO/P004.678CDS211/MARCOTEORICO.pdf>

USECHE, M. P. (2005). “Ley de Comercio Electrónico, cinco años y no se aplica”. Recuperado el 17 de septiembre de 2010, de <http://acishost.acis.org.co/index.php?id=476>

VERA, C. A. (2007). “Revista Debate Procesal Civil Digital”. Recuperado el 22 de julio de 2010, de <http://www.tribunalmmm.gob.mx/revista/debate19/doctrina3.htm>

WALES, J. (2010). “Wikipedia”. Recuperado el 8 de septiembre de 2010, de http://es.wikipedia.org/wiki/Comercio_electr%C3%B3nico

CAPÍTULO SEGUNDO

EL COMERCIO ELECTRÓNICO
EN EL DERECHO COMPARADO*

JUAN TRUJILLO CABRERA**

1. INTRODUCCIÓN

En extenso se ha considerado al comercio electrónico como una realidad que ha transmutado la forma de hacer negocios en el mundo, mediante un control remoto, un computador personal o un teléfono celular, entre distintas formas tecnológicas que siempre estarán saliendo al mercado.

El auge de la sociedad de la información abre el espectro para que las empresas pequeñas tengan la posibilidad de competir con grandes multinacionales, a través de un mundo virtual en el que la superinfraestructura física y tamaño del recurso humano ya no es determinante en la competencia económica.

* Este artículo forma parte de la investigación denominada “Derecho y redes sociales en Internet”, del Grupo Derecho Económico y Estado, de la Corporación Universitaria Republicana.

** Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Magíster Legum LL. M. de la Universidad de Osnabrück (Alemania). Autor de las obras: *Supresión de cargos en la administración pública*, Bogotá, Ed. Jurídicas del Profesional, 2005; *La carga dinámica de la prueba*, Bogotá, Edit. Leyer, 2006; *Análisis económico del derecho colombiano*, Editorial Guadalupe, 2009. Articulista de la *Revista International Law* de la Pontificia Universidad Javeriana e investigador inscrito en Colciencias.

Contar con un negocio abierto 24 horas y accesible desde cualquier lugar del mundo, ha cambiado para siempre la forma de relacionarnos y de captar clientes.

Por esta razón y con el fin de realizar una investigación exhaustiva en el campo del derecho y las nuevas tecnologías, particularmente el Internet, es necesario iniciar una etapa de revisión de la normatividad más relevante promulgada en los últimos diez años en los países de referencia, así como de la región latinoamericana.

2. UNIÓN EUROPEA

De las normativas más importantes expedidas por los distintos órganos de la Unión Europea, en los últimos diez años, en relación con la legislación informática, se encuentran las siguientes:

La directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior¹.

Esta directiva contribuye al correcto funcionamiento del mercado interior, garantizando la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información entre los Estados miembros. Igualmente, se aproximó entre sí determinadas disposiciones nacionales aplicables a los servicios de la sociedad de la información relativas al mercado interior, el establecimiento de los prestadores de servicios, las comunicaciones comerciales, los contratos por vía electrónica, la responsabilidad de los intermediarios, los códigos de conducta, los acuerdos extrajudiciales para la solución de litigios, los recursos judiciales y la

¹ Unión Europea. Consultar http://europa.eu/legislation_summaries

cooperación entre Estados miembros. Por último, la directiva completó el ordenamiento jurídico comunitario aplicable a los servicios de la sociedad de la información, sin perjuicio del nivel de protección, en particular, de la salud pública y de los intereses del consumidor, fijados tanto en los instrumentos comunitarios como en las legislaciones nacionales que los desarrollan, en la medida que no restrinjan la libertad de prestar servicios de la sociedad de la información.

La directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 22 de mayo de 2001, sobre la armonización de algunos aspectos del derecho de autor y derechos conexos en la sociedad de la información².

En lo relativo a las obligaciones de los Estados miembros referentes a medidas tecnológicas, se logró que cada Estado estableciera una protección jurídica adecuada contra la elusión de cualquier medida tecnológica efectiva, cometida por una persona a sabiendas, o teniendo motivos razonables para saber que persigue ese objetivo.

De igual manera, los Estados miembros establecieran una protección jurídica adecuada frente a la fabricación, importación, distribución, venta, alquiler, publicidad para la venta o el alquiler, o posesión con fines comerciales, de cualquier dispositivo, producto o componente o la prestación de servicios que: a) sea objeto de una promoción, de una publicidad o de una comercialización con la finalidad de eludir la protección, o b) solo tenga una finalidad o uso comercial limitado al margen de la elusión de la protección, o c) esté principalmente concebido, producido, adaptado o realizado con la finalidad de permitir o facilitar la elusión de la protección de cualquier medida tecnológica eficaz.

² *Ibidem*. Consultar <http://eur-lex.europa.eu>

La directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo, del 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y derechos de los usuarios en relación con redes y servicios de comunicaciones electrónicas³. Con la directiva se logró garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, de buena calidad en toda la Comunidad a través de una competencia y una libertad de elección reales, y tratar las circunstancias en que las necesidades de los usuarios finales no se vean atendidas de manera satisfactoria por el mercado.

La resolución del Consejo del 18 de febrero de 2003, sobre un enfoque europeo orientado a una cultura de seguridad de las redes y de la información⁴. La resolución permitió a los Estados miembros promover la seguridad como componente esencial del buen gobierno público y privado, en particular fomentando la asignación de responsabilidades; proporcionar una formación general y profesional adecuadas y procurar una mayor toma de conciencia, en especial entre los jóvenes, de los aspectos de la seguridad; y adoptar medidas adecuadas para prevenir y responder a incidentes relativos a la seguridad.

La decisión 2005/752/CE de la Comisión, del 24 de octubre de 2005, sobre la conformación de un grupo de expertos en materia de comercio electrónico⁵, con lo que se logró que la Comisión pudiera consultar al grupo sobre cualquier cuestión relativa a la directiva sobre el comercio electrónico.

Se incluyen, entre otros, los siguientes ámbitos: 1. La cooperación administrativa en el marco de procedimientos para restringir la libertad de prestación de servicios respecto de un determinado servicio de la sociedad de la información. 2. La información sobre códigos de conducta elaborados a escala

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*. Consultar http://eur-lex.europa.eu/es/dossier/dossier_02.htm

⁵ *Ibidem*. Consultar <http://eur-lex.europa.eu>

comunitaria por asociaciones comerciales, profesionales o de consumidores. 3. Los códigos de conducta sobre publicidad en línea de profesiones reguladas, y 4. La jurisprudencia nacional, especialmente en materia de normas sobre responsabilidad, incluidas las resoluciones adoptadas por los órganos responsables de la solución extrajudicial de litigios.

La decisión 2006/729/CE del Consejo, del 16 de octubre de 2006, por la que se acuerda el tratamiento y transferencia de datos de viajeros de Europa al departamento de seguridad interna de los Estados Unidos⁶. Esta decisión constituye la primera de largas medidas adoptadas entre la Unión Europea y los Estados Unidos, en materia de cooperación tecnológica e informática, en su lucha contra el terrorismo como consecuencia de los sucesos del “9-11”.

La resolución 2007/C 68/01 del Consejo, del 22 de marzo de 2007, sobre una estrategia para una sociedad de la información segura en Europa⁷, permitió a los Estados miembros mejorar la seguridad de sus programas y la capacidad de adaptación de las redes y sistemas de información, atendiendo a la estrategia para una sociedad de la información segura recogida en la misma resolución.

Así mismo, que las empresas europeas adoptaran una actitud positiva con respecto a la seguridad de la información y de las redes con el fin de crear productos y servicios más avanzados y seguros, considerando la inversión en dichos productos y servicios como una ventaja competitiva. Igualmente, que los fabricantes y proveedores de servicios integraran requisitos de seguridad, protección de la intimidad y confidencialidad en sus diseños de productos y servicios y en el desarrollo de infraestructuras, aplicaciones y programas de redes.

⁶ *Ibidem.*

⁷ *Ibidem.*

3. ESPAÑA

Entre las principales normas expedidas en España atinentes al derecho informático, se puede encontrar las siguientes, cuyo principal objeto consistió en la incorporación al ordenamiento jurídico español de la directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados aspectos de los servicios de la sociedad de la información, así como del comercio electrónico en el mercado interior. Por otra parte, incorpora parcialmente la directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores⁸.

Igualmente es importante el real decreto 292 de 2004, por el que se crea el distintivo público de confianza en los servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico y se regulan los requisitos y procedimientos de concesión. Con la norma se atribuye a la administración general del Estado. Además, se establece la previsión de que se favorezca e impulse la oferta al consumidor o usuario de la posibilidad de elegir, entre las lenguas oficiales de la Unión Europea, aquella en la que se han de realizar las comunicaciones comerciales, en especial y en el ámbito electrónico, la información precontractual y el contrato⁹.

En materia de factura electrónica, destaca la orden EHA/962/2007, del 10 de abril, por la que se desarrollan determinadas disposiciones sobre facturación telemática y conservación electrónica de facturas. El legislador reguló la forma de remisión de las facturas o documentos sustitutivos y, en particular,

⁸ Universidad Complutense de Madrid. Consultar http://www.ucm.es/info/cyberlaw/act_cyb/documentos/Ley_ISS1.pdf

⁹ “Boletín Oficial del Estado”. Gobierno de España, Ministerio de la Presidencia. Consultar http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?id=BOE-A-2005-16699

la remisión por medios electrónicos de dichos documentos, estableciendo los procedimientos que garantizan la autenticidad de su origen y la integridad de su contenido. Por su parte, se reguló la conservación de facturas o documentos sustitutivos y, especialmente, la conservación de dichos documentos mediante medios electrónicos¹⁰.

La ley 56 de 2007, de medidas de impulso de la sociedad de la información, introduce preceptos dirigidos a impulsar el empleo de la factura electrónica y del uso de medios electrónicos en todas las fases de los procesos de contratación y a garantizar una interlocución electrónica de los usuarios y consumidores con las empresas que presten determinados servicios de especial relevancia económica. Referente a la facturación electrónica, se establece la obligatoriedad del uso de la factura electrónica en el marco de la contratación con el sector público estatal, en los términos que se precisen en la ley reguladora de contratos del sector público, se define el concepto legal de factura electrónica y, así mismo, prevé actuaciones de complemento y profundización del uso de medios electrónicos en los procesos de contratación¹¹.

Como medidas de impulso a la sociedad de información, se encuentran: 1. La facturación electrónica en el marco de la contratación con el sector público estatal como obligatoria. A estos efectos, se entiende que la factura electrónica es un documento electrónico que cumple con los requisitos legal y reglamentariamente exigibles a las facturas y que, además, garantiza la autenticidad de su origen y la integridad de su contenido, lo que impide el repudio de la factura por su emi-

¹⁰ Gobierno de España, Ministerio de Economía y Hacienda y Ministerio de Industria. Consultar <http://www.facturae.es>

¹¹ Universidad de Málaga. Consultar <http://www.uma.es/secretaria-general/normativa/general/rangodeley/l56-2007.html#c1>

sor. 2. Los formatos estructurados de las facturas electrónicas permiten su visualización y emisión en las distintas lenguas oficiales existentes, con la finalidad de garantizar los derechos de los usuarios¹².

El real decreto 1671 de 2009, por el que se desarrolla parcialmente la ley de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos. La norma establece que como “elemento clave en la comunicación jurídica con los ciudadanos en soporte electrónico es el concepto de sede electrónica”¹³.

Se logró reforzar la fiabilidad de estos puntos de encuentro mediante tres tipos de medidas: 1º) asegurar la plena identificación y diferenciación de estas direcciones como punto de prestación de servicios de comunicación con los interesados; 2º) establecer el conjunto de servicios característicos así como el alcance de su eficacia y responsabilidad, y 3º) imponer un régimen común de creación de forma que se evite la desorientación que para el ciudadano podría significar una excesiva dispersión de tales direcciones. Este régimen de la sede, que debe resultar compatible con la descentralización necesaria derivada de la actual complejidad de fines y actividades asumidas por la administración, resulta, sin embargo, compatible con la creación de un punto de acceso común a toda la administración, puerta de entrada general del ciudadano a la administración, en la que este puede presentar sus comunicaciones electrónicas generales o encontrar la información necesaria para acudir a las sedes electrónicas en las que pueda iniciar o participar en los procedimientos que por ser tramitados en soporte electrónico, requieren el acceso a aplicaciones o formularios concretos¹⁴.

¹² *Ibidem*.

¹³ “Boletín Oficial del Estado”, *cit.* Consultar <http://www.boe.es/boe/dias/2009/11/18/pdfs/BOE-A-2009-18358.pdf>

¹⁴ *Ibidem*.

4. ARGENTINA

En consideración a los avances tecnológicos en materia informática, en 1994 se expide el decreto 165, por el cual se regula la protección a las obras de bases de datos y de software. Dispone que tanto los programas de ordenador como las “obras de base de datos” sean incluidos como obras protegidas¹⁵.

La Ley de Confidencialidad de 1996 (ley 24.766) recae sobre la información y productos que estén legítimamente bajo control de una persona y que se divulgue indebidamente de manera contraria a los usos comerciales honestos.

Así, las personas físicas o jurídicas pueden impedir que la información que esté legítimamente bajo su control se divulgue a terceros o sea adquirida o utilizada por terceros sin su consentimiento de manera contraria a los usos comerciales honestos, mientras dicha información sea secreta, tenga un valor comercial por ser secreta; y haya sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente la controla. Se considera que es contrario a los usos comerciales honestos el incumplimiento de contratos, el abuso de confianza, la instigación a la infracción y adquisición de información no divulgada por terceros que supieran o no, por negligencia grave, que la adquisición implicaba tales prácticas¹⁶.

¹⁵ A los efectos de la aplicación del decreto, se entiende por obras de software: 1. Los diseños, tanto generales como detallados, del flujo lógico de los datos en un sistema de computación. 2. Los programas de computación, tanto en su versión “fuente”, principalmente destinada al lector humano, como en su versión “objeto”, especialmente destinada a ser ejecutada por el computador. 3. La documentación técnica, con fines tales como explicación, soporte o entrenamiento, para el desarrollo, uso o mantenimiento de software (Biblioteca del Congreso de la Nación República Argentina. Consultar <http://www.bcnbib.gov.ar>).

¹⁶ Biblioteca del Congreso de la Nación República Argentina. Consultar <http://www.bcnbib.gov.ar>

Mediante el decreto 2628 de 2002 se regula la firma digital (“Boletín Oficial” núm. 30052 del 20 de diciembre de 2002), con la que se establece una infraestructura de firma digital que ofrece autenticación y garantía de integridad para los documentos digitales o electrónicos y constituye la base tecnológica que permite otorgarles validez jurídica¹⁷.

Con el decreto 378 de 2005, sobre el plan nacional de gobierno electrónico y planes sectoriales de gobierno electrónico, se aprovecha plenamente las tecnologías de la información y las comunicaciones a fin de potenciar la gestión del Estado, mediante una acción coordinada que involucra a todas las jurisdicciones a fin de llevar adelante la implementación del Plan Nacional de Gobierno Electrónico.

Por otra parte, y gracias a la disposición 7 de 2008 de la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales (DNPDP), del 28 de agosto, se aprobó la “Guía de buenas prácticas en políticas de privacidad para las bases de datos del ámbito público” y el texto modelo de “Convenio de confidencialidad”.

Por medio de la disposición 10 de 2008 de la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales (DNPDP), del 15 de septiembre, se estableció que los responsables y usuarios de bancos de datos públicos o privados, debían incluir en su página web y en toda comunicación o publicidad, en particular, en los formularios utilizados para la recolección de datos personales, la información al respecto¹⁸.

5. CHILE

En Chile se destaca el decreto 181 de 2002, que aprueba el reglamento sobre documentos electrónicos, firma electrónica y servicios de certificación de dicha firma.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*.

Por su parte, el decreto 1312 de 1999 estableció el sistema de información de compras y contrataciones públicas de Chile, expandiendo considerablemente el espectro del comercio electrónico a la contratación pública.

Entre tanto, la ley 19.983 de 2004 reguló la transferencia y se otorgó mérito ejecutivo a la factura electrónica, como medio de pago tanto del comercio convencional como del comercio electrónico.

En materia de delitos informáticos, la ley 19.223 de 1993 tipifica figuras penales relativas a la informática¹⁹ y la ley 19.927 de 2004 modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en materia de delitos de pornografía infantil²⁰.

6. MÉXICO

La Constitución mexicana señala en su artículo 6º: “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisi-

¹⁹ Entre los nuevos tipos penales establecidos, se encuentran: “Art. 1º. El que maliciosamente destruya o inutilice un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes, o impida, obstaculice o modifique su funcionamiento, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio a máximo. Si como consecuencia de estas conductas se afectaren los datos contenidos en el sistema, se aplicará la pena señalada en el inciso anterior, en su grado máximo. Art. 2º. El que con el ánimo de apoderarse, usar o conocer indebidamente de la información contenida en un sistema de tratamiento de la misma, lo intercepte, interfiera o acceda a él, será castigado con presidio menor en su grado mínimo a medio. Art. 3º. El que maliciosamente altere, dañe o destruya los datos contenidos en un sistema de tratamiento de información, será castigado con presidio menor en su grado medio. Art. 4º. El que maliciosamente revele o difunda los datos contenidos en un sistema de información, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio. Si quien incurre en estas conductas es el responsable del sistema de información, la pena se aumentará en un grado”.

²⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile - BCN. Consultar <http://www.bcn.cl>

ción judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado”²¹.

Con este marco constitucional, el 29 de abril de 2000 se reformó el Código de Comercio, y en lo atinente al comercio electrónico, el legislador estableció que en los actos de comercio podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Para efecto del presente Código, a la información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada a través de dichos medios se le denominará mensaje de datos (art. 89)²².

El artículo 90 estableció una presunción legal: salvo pacto en contrario, se presumirá que el mensaje de datos proviene del emisor si se ha enviado: a) usando medios de identificación, tales como claves o contraseñas de él, o b) por un sistema de información programado por el emisor o en su nombre para que opere automáticamente²³.

Tratándose de la comunicación de mensajes de datos que requieran de un acuse de recibo para surtir efectos, bien sea por disposición legal o por así requerirlo el emisor, se considerará que el mensaje de datos ha sido enviado, cuando se haya recibido el acuse respectivo. Salvo prueba en contrario, se presume que se ha recibido el mensaje de datos cuando el emisor reciba el acuse correspondiente (art. 92)²⁴.

Así mismo y salvo pacto en contrario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el emisor tenga su

²¹ Cámara de Diputados de México. Consultar <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>

²² *Ibidem*. Consultar <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/3.pdf>

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

domicilio y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo (art. 94)²⁵.

Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y, en consecuencia, serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y, en general, cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad (art. 1205)²⁶.

Se reconoce como prueba los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de dichos mensajes, se estimará principalmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada (art. 1298-A)²⁷.

7. CONCLUSIONES

La comunidad internacional se ha preocupado por establecer la plataforma jurídica que permita el desarrollo del comercio electrónico en cada una de sus jurisdicciones, para lo cual no han escatimado esfuerzo en promulgar cientos de normas que permiten reconocer validez jurídica tanto a las transacciones electrónicas como a los mensajes de datos y a los medios de prueba.

En particular, en América Latina, por la falta de armonización de los procesos legislativos y de las políticas de desarrollo comunes, nuestros países han tenido desarrollos normativos frente al comercio electrónico desiguales, en momentos diferen-

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ *Ibidem*.

tes y de manera aislada, lo cual redundaría en la descoordinación entre los distintos gobiernos frente al tema.

Por el esquema organizacional de la Comunidad Andina de Naciones y del Mercosur, podrían aprovecharse dichas plataformas supranacionales para formular y desarrollar proyectos legislativos en comercio electrónico de manera coordinada y homogénea, que permita darle a la región un desarrollo consistente y adecuado en esta segunda década del siglo XXI.

Muy contrario es el caso de la Unión Europea, organismo que se ha preocupado intensamente por establecer políticas comunes, coordinadas y coherentes, que afectan a todos los Estados miembros de dicha comunidad política. Es así, como en el caso español, se ha observado cómo dicho gobierno ha implementado las políticas dictadas por el Consejo y, demás, por organismos de la Unión, en materia de comercio electrónico, mediante su legislación nacional.

8. REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

Biblioteca del Congreso de la Nación República Argentina: <http://www.bcnbib.gov.ar>

Biblioteca del Congreso Nacional de Chile - BCN: <http://www.bcn.cl>

“Boletín Oficial del Estado”. Gobierno de España, Ministerio de la Presidencia: <http://www.boe.es>

Cámara de Diputados de México: <http://www.diputados.gob.mx>

Gobierno de España. Ministerio de Economía y Hacienda y Ministerio de Industria: <http://www.facturae.es>

Unión Europea: <http://europa.eu> y <http://eur-lex.europa.eu>

Universidad Complutense de Madrid: <http://www.ucm.es>

Universidad de Málaga: <http://www.uma.es>

CAPÍTULO TERCERO

RETROSPECTIVAS DE LA REGULACIÓN
DEL COMERCIO ELECTRÓNICO.
SU EVOLUCIÓN Y RETOS*

RONALD RALF BECERRA RODRÍGUEZ**

“Los juristas debemos realizar un esfuerzo para superar la tendencia congénita a escanciar el vino nuevo de las cuestiones que emergen del cambio social y tecnológico en los odres viejos conceptuales y metódicos de la dogmática jurídica tradicional”.

Antonio Pérez Luño, 1996.

1. INTRODUCCIÓN

El comercio electrónico, sin duda, es uno de los aspectos más novedosos en el estudio del derecho. Se puede decir que en Colombia su profundo estudio no lleva sino algo más de

* Producto para la obra colectiva de la línea de derecho comercial y financiero del Grupo de Derecho Económico y Estado, avalado por la Corporación Universitaria Republicana, categorizado D por Colciencias, República de Colombia.

** Abogado de la Universidad Libre de Colombia, seccional Barranquilla. *Master of Laws LL. M.*, con mérito *International Trade Law* de London Metropolitan University (Inglaterra). Autor de diversos artículos de investigación en derecho mercantil internacional. Docente-investigador de la Corporación Universitaria Republicana. Correo electrónico: *ronaldralf@hotmail.com*

una década, principalmente debido a la ley 527 de 1999 y el impetuoso auge de las nuevas tecnologías de la información en el país.

Aunque para muchos estudiosos de diversas índoles la historia suele ser un componente meramente descriptivo e informativo, en el caso particular del comercio electrónico ocurre una situación peculiar. Su evolución histórica y el despertar de su regulación arrojan cuestionamientos a centenares y debates en el ámbito social, económico y científico, que podrían tomar algunos años en ser resueltos. De la misma manera, refleja cómo la libertad de negociación y la avidez de encontrar nuevas formas de supervivencia económica han desatado grandes inventos y distintas formas de ejercer prácticas comerciales.

Este capítulo inicia con los orígenes del Internet y el sistema cerrado de comercio electrónico para los años setenta; luego se hace una descripción del despegue del comercio electrónico en el mundo y el papel del Internet en este fenómeno. Sin embargo, no solo revela cómo se empezaron a regular las transacciones electrónicas en el mundo, sino cuáles son los retos que enfrenta este en la nueva pero ya enorme industria en el comercio internacional.

La segunda parte del capítulo se enfoca en Colombia y muestra cómo la industria del comercio electrónico fue impulsada, así como también el desarrollo legislativo para proteger los intereses de consumidores y empresarios en el entorno digital. No conforme con lo anterior, se termina con el estado actual del *e-commerce* colombiano y sus desafíos en el futuro.

Problemas de investigación

¿Cuál ha sido la evolución histórica de la regulación del comercio electrónico en el comercio internacional y en Co-

lombia? ¿Cuáles son los retos que enfrenta la regulación del comercio electrónico en el mundo y en Colombia?

Metodología

Esta investigación es, en sentido general, de tipo cualitativo. Se utilizó el método histórico para determinar en qué época se desarrollaron exactamente los hechos que suscitaron la aparición y posterior desarrollo del comercio electrónico.

Además, se aplicaron el método analítico, puesto que el tema se dividió en sus distintos componentes, y el método deductivo, analizando primero la situación del mercado mundial para luego tomar el caso particular de Colombia. Finalmente, es una investigación socio-jurídica, pues se estudia la hermenéutica de algunas leyes y jurisprudencias.

Lo anterior está sustentado en fuentes secundarias como libros, artículos científicos, periódicos, opiniones de expertos, estadísticas, entre otros.

2. ORIGEN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO Y SU EVOLUCIÓN EN EL COMERCIO INTERNACIONAL

A) Los inicios

El comercio electrónico se refiere generalmente a todas las formas de transacciones comerciales que involucran a individuos y organizaciones, basadas en procesamiento electrónico y transmisión de datos, que incluyen textos, sonidos e imágenes. También se refiere a los efectos que el intercambio de información electrónica pueda tener en las instituciones y procesos que apoyan y controlan estas actividades comerciales (OECD, 1997, citado en DICKIE, 1999).

Existen principalmente dos tipos de comercio electrónico: el sistema de intercambio de datos electrónico (EDI) (usualmente cerrado) y el sistema abierto (Internet). Así entonces, se puede asociar el nacimiento del comercio electrónico a la aparición de estos dos fenómenos el EDI (*electronic data interchange*) y, por supuesto, el Internet (CASTRO, GIRALDO, REMOLINA y VARÓN, 2006).

El origen del Internet se remonta a los años sesenta en una serie de memorandos escritos por J. C. R. Licklider de la Massachusetts Institute of Technology —MIT—, en agosto de 1962, en los cuales Licklider expone sobre su concepto de *galactic network* (red galáctica). Licklider tenía la concepción de una red interconectada en todo el planeta por medio de la cual se pudiera acceder desde cualquier lugar a datos y programas. Este concepto era muy parecido a la Internet de la actualidad. El investigador de la MIT impulsó el programa DARPA desde octubre de 1963 y convenció a sus sucesores Iván Sutherland, Bob Taylor y Lawrence G. Roberts de la importancia de la concepción expuesta. Esto también fue apoyado por la teoría de conmutación de paquetes expuesta por Leonard Kleinrock en julio de 1961 (ÁLVAREZ y PAGÉS, 1997).

La guerra fría había comenzado y la Unión Soviética anunciaba el lanzamiento al espacio del satélite Sputnik, desafiando las intenciones hegemónicas de los Estados Unidos (MATTELART, 2001). Por esta razón, el pentágono decidió crear la agencia DARPA (*Defense Advanced Research Projects Agency*); para 1969 esta agencia crea la red ARPANET, que se conectaba con cuatro centros de investigaciones universitarios en Estados Unidos, dedicados a investigaciones militares. ARPANET hizo su primera interconexión internacional en 1973 con Inglaterra y Noruega (MORENO MUÑOZ, 2000).

No obstante, el Internet había estado limitado para el uso militar y el de académicos e investigadores durante la

década de los ochenta, debido principalmente a su complejo uso técnico. Entonces, con la aparición del navegador *World Wide Web*, conocido como *WWW*, en 1989 por el británico Tim Berners-Lee en los laboratorios CERN en Ginebra (Suiza), la popularidad del Internet empezó a tomar auge (FIDLER, 1997). Sin embargo, la creación de navegadores gráficos para la búsqueda de documentos en HTML y, sobre todo, la aparición del *Netscape Navigator* en 1994, marcó el impulso definitivo para la expansión del Internet en el mundo. Lo que se consagra en 1995 con el debut del Internet Explorer, que se comercializa con el sistema operativo Windows (de Microsoft), convirtiéndose así en el navegador más utilizado por los usuarios del mundo entero (LEVIS y GUTIÉRREZ, 2000).

A pesar del surgimiento del Internet, las primeras transacciones comerciales de origen electrónico no se dieron una vez este fue creado. Señala DICKIE (1999), que el comercio electrónico había sido tradicionalmente realizado a través de redes privadas reguladas por códigos o acuerdos de dicha naturaleza *master agreements* en el contexto de EDI (*electronic data interchange*) o de ETF (*electronic transfer funds*).

Una de las pioneras en la realización de transacciones electrónicas financieras por sistema cerrado EDI fue la empresa SWIFT (*Society of Worldwide Interbank Financial Telecommunication*), que a partir de 1973 inició y creó la primera red de procesamiento de datos y comunicación financiera; esta red inició con 239 bancos de 15 países, en Bruselas (Bélgica). Inicialmente su uso se limitó al envío de documentos comerciales, como órdenes de compras y facturas, electrónicamente. Hacia 1977, la empresa SWIFT había ya iniciado las primeras emisiones de mensajes de datos. En octubre de 2010, la empresa SWIFT poseía 8.468 usuarios de 208 países (SWIFT, 2010).

La aparición del comercio electrónico ya era realidad. Para los años ochenta, la creación de los cajeros automáticos,

las tarjetas crédito y débito y las operaciones financieras vía telefónica, modificaron por completo el acceso de los clientes a los servicios financieros. También se dio el surgimiento del sistema de reserva electrónica de billetes aéreos como Sabre (en Estados Unidos) y Travicom (en el Reino Unido) (FRAME y WHITE, 2009). Con la invención del WWW y los navegadores se inició con las compras en línea *on line shopping*, en negocios como Pizza Hut en 1995. Que se derivó del concepto de *teleshopping*, introducido por el británico Michael Aldrich en 1979 (Instant shift, 2010).

B) *Despegue del comercio electrónico*

Solo hasta finales de los años noventa se puede decir que el comercio electrónico empezó su “boom”, sobre todo en el Internet. Para 1996, el mercado del comercio electrónico en Estados Unidos representaba únicamente una centésima parte del comercio por correspondencia. Mientras que en el transcurso de 1997 se observó un desarrollo considerable. Es el caso del sitio web *Amazon.com*, que aboliendo gastos de inventario pudo lograr una reducción de hasta un treinta por ciento en los libros más solicitados del momento. Su éxito obligó a Barnes & Noble, una de las grandes empresas de este negocio, a ofrecer sus productos de igual forma que lo hace *Amazon.com* (PISANI, 1997).

Empero, el despegue del comercio electrónico no se limitó únicamente al mercado de los libros y discos, sino también incluso llegó al sector financiero, como se había enunciado anteriormente. Un gran número de bancos empezó a permitir ciertas transacciones elementales desde sus sitios de Internet sin necesidad de salir de casa —*internet banking*—. Incluso, corredores de bolsa para esta época iniciaron la oferta de manejar un portafolio de acciones directamente desde su casa, con sitios de Internet como *E-trade* o *Eschwab*. Una de las

motivaciones principales de estos primogénitos clientes, es el hecho de haber podido acceder a informaciones sobre la evolución del mercado en tiempo real y a su portafolio en cualquier momento del día o noche (PISANI, 1997).

La evolución del comercio electrónico era imparable y las cifras lo demostraban. Tan solo en Estados Unidos para 1995 los primeros sitios web fueron lanzados; para el 2002 casi la mitad de los bancos estadounidenses ya ofrecían sus servicios a través de sus páginas de Internet. Para el 2007, el 77 por ciento de los bancos en Estados Unidos ofrecían operaciones y transacciones bancarias a través del Internet —controlando así el 96,8 por ciento de los depósitos bancarios de origen comercial— (FRAME *et al.*, 2009).

En sentido general, el Internet fue determinante para la evolución del comercio electrónico. El comercio electrónico moderno involucraba todo tipo de actores económicos, incluyendo grandes manufactureras, compradores de pequeña escala y consumidores. Las logísticas de las compañías empezaron a reinventarse paulatinamente, los inventarios ya no estaban en las bodegas o mostradores de establecimientos comerciales, sino que se podían visualizar y escoger a miles de kilómetros de distancia. El comercio electrónico moderno debilitó las barreras para entrar a ciertos mercados, expandió los ya existentes y creó otros (DICKIE, 1999). En otras palabras, como lo expresó la OECD¹, en la obra de CHAN (s/f, pág. 6): “Es claro que las maneras aceptadas de hacer negocios serán profundamente modificadas: los tradicionales intermediarios serán reemplazados, nuevos productos y mercados serán creados,

¹ OECD: Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, fundada en 1961 e integrada por los 33 países más desarrollados del mundo. Chile y México son los únicos países latinoamericanos que pertenecen a este grupo (OECD, 2010).

nuevas y más directas relaciones se forjarán entre negociantes y consumidores”.

Gráfica 1. Evolución del comercio electrónico

COMERCIO ELECTRÓNICO TRADICIONAL	COMERCIO ELECTRÓNICO POR INTERNET
<ul style="list-style-type: none"> • Transacciones empresa a empresa únicamente (B2B). • Clubes cerrados, enfocados a ciertas industrias. • Redes son un sistema cerrado. • Socios conocidos y con relaciones de confianza existentes. • La seguridad forma parte del diseño de la red. • EL MERCADO ES UN CLUB. 	<ul style="list-style-type: none"> • Transacciones entre empresas y consumidores (B2C). • Transacciones empresa a empresa (B2B). • Transacciones usuario a usuario (C2C). • Mercado abierto, socios ilimitados. • Redes abiertas. • Socios conocidos y desconocidos. • Identificación y seguridad son necesarias. • LA RED ES EL MERCADO.

Fuente: DICKIE, J. (1999). *Internet and electronic commerce law in the European Union*, Hart Publishing, Oxford, Portland, Oregon, pág. 2.

C) La necesidad de regulación en el comercio electrónico

Sin perjuicio de las inmejorables ventajas que ofrece el comercio electrónico para la economía mundial y, en general, para la competencia de un mercado cada vez más globalizado, el crecimiento del también llamado *e-commerce* trajo consigo enormes problemas de tipo ético y jurídico, que hicieron prácticamente indispensable el establecimiento de normas que permitieran enervar la incertidumbre dentro de este progresivo negocio.

Durante los primeros años de advenimiento del comercio electrónico, la sociedad, en general, fue testigo de la comisión de diversos fraudes, como la creación de falsos bancos virtuales que conllevaban a la desaparición del dinero de inversionistas de sus cuentas e incluso la manipulación de precios del mercado bursátil en el Internet (E-bussiness y E-commerce, 2004).

De las controversias jurídicas que habían surgido por la aparición y acelerada evolución del comercio electrónico, se

encontraban: el incontrolable fraude cibernético, las disputas por los nombres de dominio², inconvenientes en el recaudo de impuestos y la inadecuada protección de derechos de autor, sobre todo con el uso indebido de software sin licencias autorizadas (E-bussiness y E-commerce, 2004).

Desde los años sesenta, la ONU ha establecido que la falta de armonización entre las legislaciones internas que rigen el comercio internacional, es una barrera para el desarrollo del comercio y una limitante en los procesos de integración económica que demandan la necesidad de establecer plataformas jurídicas integradas (CASTRO *et al.*, 2006). Las Naciones Unidas, por medio de la UNCITRAL³ (CNUDMI, en español), iniciaron su tarea de armonizar las legislaciones con la finalidad de establecer parámetros que eviten trabas en el comercio internacional. En 1985, la UNCITRAL adoptó las *Recomendaciones sobre el valor jurídico de la documentación informática*, donde básicamente se exhortó a los gobiernos de los países miembros y demás organismos internacionales, a la revisión sobre las normas que regulan el valor probatorio de las evidencias consignadas en los sistemas de computación.

Sin restar mérito a las anteriores regulaciones de la UNCITRAL en materia de *e-commerce*, las leyes modelo sobre comercio electrónico de 1996 (Ley Modelo) y las leyes de firmas electrónicas del 2001, se convirtieron en grandes avances para

² El nombre *dominio* representa un identificador común a un grupo de computadoras o equipos conectados a la red y constituyen una forma de dirección de Internet diseñada para permitir a los usuarios localizar de manera fácil sitios en Internet. Res. 1455 de 2003, art. 1º, Ministerio de Comunicaciones, Colombia.

³ UNCITRAL: Conferencia de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, fundada en 1966 por la Asamblea General de la ONU. Su objetivo primordial es propender por la progresiva armonización y unificación del derecho mercantil internacional (UNCITRAL, 2010).

reducir las barreras comerciales. En el caso de la Ley Modelo de 1996, para octubre de 2010 se habían incorporado 29 países, Hong Kong, gran parte de los territorios británicos en el Caribe, 48 de los 51 Estados que conforman la Unión Americana y la mayoría de las provincias canadienses, incluyendo Québec.

Las leyes modelos de la UNCITRAL tienen como estrategia reducir la multiplicidad de regulaciones y comprimirlas en la menor cantidad posible. La Ley Modelo de Firmas Electrónicas (2001) es una recopilación de las reglas contenidas en la “Guía jurídica para la transferencia electrónica de fondos” (ETF) (1987), la Ley Modelo de Transferencias de Crédito Internacional (1992) y la Ley Modelo de Comercio Electrónico (1996) (con sus enmiendas de 1998). Además, contiene regulaciones establecidas por la UNCITRAL desde 1978, donde se fomentaba la reducción del formalismo.

En el 2005 la UNCITRAL también adoptó la Convención de las Naciones Unidas sobre el Uso de las Comunicaciones Electrónicas en los contratos internacionales, constituyendo reglas para determinar el perfeccionamiento de contratos internacionales que utilicen medios electrónicos. La Convención tiene por finalidad fomentar la seguridad jurídica y la previsibilidad comercial en las negociaciones internacionales. Según VILLALBA (2008), en la Convención se regulan, *inter alia*, los parámetros que deben seguirse para establecer la equivalencia funcional entre las comunicaciones electrónicas y los documentos sobre papel; la determinación de ubicación de las partes en un entorno electrónico, así como los métodos de autenticación electrónica y las firmas manuscritas.

Dos años más tarde, la UNCITRAL expide un documento de fomento a la confianza en comercio electrónico, donde se exponen las cuestiones jurídicas sobre la utilización internacional de métodos de autenticación y firmas electrónicas, tales como problemas en la infraestructura de claves digitales

públicas, pluralidad de tecnologías para la autenticación de transacciones electrónicas y distintos métodos de valoración probatoria a la autenticación de firmas electrónicas en diversas jurisdicciones, entre otros.

A *contrario sensu*, afirma CHAN (s/f) que los bloques comerciales tienden a regular de acuerdo con sus prioridades; por ejemplo, llama la atención la diferencia que existe entre las regulaciones de Estados Unidos y la Unión Europea; para Estados Unidos, lo más importante es la expansión y el acceso ilimitado de las compañías al mercado mundial del *e-commerce*, mientras que en la Unión Europea la regulación se ha enfocado en gran parte a la protección de la información confidencial de los consumidores.

En el caso de la Comunidad Económica Europea, el aumento de ventas de catálogo por Internet llamó la atención de los Estados miembros para regular el mercado y así evitar que se dé una liberalización efectiva de las telecomunicaciones en la comunidad. Por esta razón, los Estados miembros en 1998 adoptaron las directivas 98/34/EC y 98/48/EC, que luego se vieron plasmadas en la directiva del Consejo Europeo 83/189/EEC, que impuso el mandato a los países miembros de permanecer en constante comunicación con la Comisión Europea y estandarizar las políticas comerciales en las instituciones gubernamentales de cada uno de estos países con respecto a las telecomunicaciones, con la finalidad de no establecer barreras para el libre funcionamiento del negocio del comercio electrónico (DICKIE, 1999).

La Unión Europea en menos de una década (1991-2000) implementó, *inter alia*, y reguló, en materia de instituciones monetarias electrónicas, servicios financieros a distancia, sistemas de pagos electrónicos, derechos de autor, comunicaciones comerciales, condiciones para acceder a servicios financieros electrónicos, medidas cautelares para la protección de los

intereses del consumidor y la protección de datos personales; mas, sin embargo, el factor armonización permanece como un escollo para la expansión del mercado (KOELMAN, 2000).

En la actualidad, la legislación de la Unión Europea se encuentra entre una de las más avanzadas del mundo en materia de comercio electrónico. Se destacan la creación en el 2009 del ORECE —Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas— (regl. 1211/2009), la selección comparativa de los operadores que prestan servicios móviles por satélites (SMS) (dec. 626/2008/CE) y la directiva 2002/21/CE, por la cual se establece un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (modificado en el 2009) (EUR Lex, 2010).

La Organización Mundial de Comercio (OMC) desde 1998 ha tenido un papel preponderante en el estudio de la regulación global del comercio electrónico. Entre los que se encuentran: el establecimiento de estándares internacionales para las telecomunicaciones, la estructura legal predecible para el cumplimiento de las normas y protección de derechos, y un marco predecible para la regulación del sistema financiero y régimen fiscal. La OMC se preocupa y vela especialmente por el impacto económico que puede traer el crecimiento del comercio electrónico en los países en vías de desarrollo (CHAN, s/f).

Es menester también mencionar el trascendental trabajo que ha adelantado la OECD para impulsar legislaciones que fortalezcan el comercio electrónico. La OECD fue una de las pioneras en esta materia, con la elaboración de la “Guía para la protección de la privacidad y transferencias de flujos de información personal” en 1980, documento que en la actualidad continúa siendo relevante y que representa el consenso internacional en el trato honesto y confiable de la información personal (DEL PESO, 2004). La OECD ha manifestado que la armonización de las legislaciones internas sobre impuestos,

es uno de los problemas más críticos para el desarrollo del comercio electrónico (CHAN, s/f).

En 1999, la OECD expidió los “Lineamientos para la protección de consumidores en el contexto del comercio electrónico”. Entre los que se destacan: el deber de las empresas de comercio electrónico de proporcionar información clara y precisa a los consumidores sobre su identidad, la ley y jurisdicciones aplicables, la implementación por los empresarios de mecanismos alternos para la solución de controversias con sus clientes y la preservación del principio de privacidad. La OECD ha liderado continuamente procesos para lograr consensos en la comunidad internacional, que fortalezcan la protección de los consumidores de comercio electrónico, tales como conferencias, foros e investigaciones sobre el tema. Recientemente se celebró en Washington una conferencia que tuvo como finalidad la protección del consumidor en la industria cibernética, con la participación de los sectores público, privado y académico de diversas partes del mundo (OECD, 2010).

De igual manera, es preciso traer a colación que otra entidad que ha facilitado la regulación del comercio electrónico a escala mundial ha sido la ICANN⁴, con la política uniforme de solución de controversias en materia de nombres de dominio (1999) y su respectivo reglamento.

En Latinoamérica se destaca el compromiso de San Salvador de febrero de 2008, del cual Colombia es signatario, donde se incluyen el diseño y ejecución de políticas que fomentan el óptimo desarrollo del comercio electrónico en la región, así como la formación tanto a proveedores como consumidores sobre sus derechos y obligaciones (documento Conpes, 2009).

⁴ ICANN: Corporación de Internet para Números y Nombres de Dominio. Corporación sin ánimo de lucro, fundada en 1998 con la finalidad de garantizar una operación estable y segura del Internet en el mundo (ICANN, 2010).

D) *Alternativas del comercio electrónico*

La evolución del comercio electrónico ha desafiado la imaginación y cualquier predicción en la manera de como se realizan las transacciones comerciales. Distintas alternativas se han puesto al servicio del comercio que quizá no fueron vislumbradas por diversos escépticos y que en gran parte han sido inspiradas por los avances tecnológicos. Entre las que se encuentran: la utilización de redes sociales para la venta y compra de productos, las compras en línea, las subastas en red, el comercio vía celular y otras que posiblemente se escapan debido al amplio rango que la misma tecnología encarna.

Las subastas por Internet han tenido una proliferación desde su creciente aparición en el ciberespacio. La página de subastas por Internet más famosa del mundo sigue siendo *Behe-moth eBay* (BAJARI y HORTAÇSU, 2003). *Ebay* se fundó en San José, California (Estados Unidos) el 3 de septiembre de 1995, aunque su popularidad data realmente de mediados de 1997 (COHEN, 2003).

A pesar de la creciente popularidad de las páginas web de subastas, existen ciertas críticas sobre algunas de sus prácticas comerciales, que podrían ocasionar el deterioro de los consumidores y también de los fabricantes de los productos subastados. En el caso de *eBay*, una de las controversias jurídicas más discutidas recae sobre los derechos de autor; puesto que como lo han establecido algunos juristas norteamericanos, estos sitios de subastas virtuales pueden ser sujetos de la llamada *responsabilidad indirecta por violación de derechos de autor*, la cual está dada por el hecho de que los productos piratas puestos a la venta por estas compañías y que a pesar de no tener implicación alguna con la infracción a los derechos de autor, sí obtienen un provecho económico de las ventas de estos (LICHTMAN y LANDES, 2003). Existen otros cuestiona-

mientos relacionados con los derechos del consumidor, como conocimiento del producto, niveles de confianza, seguridad en las transacciones, políticas de devolución y reembolso, entre otros (PAVLOU y GEFEN, 2002).

El fenómeno de las redes sociales no se ha escapado tampoco de la veloz expansión de la industria del comercio electrónico. Redes como *Facebook*, *YouTube* y *My Space* han puesto en práctica una estrategia de mercadeo basada en la recolección de datos de sus usuarios. Sitios web como *Facebook* y *My Space* atraen millones de usuarios en el mundo sin perjuicio de rango de edad, estrato socioeconómico o estructura cultural (LEE y FUNG, 2007). La investigación de ROSENBUSH citada en LEE *et al.* (2007), reveló que en el 2005 la red social *My Space* reportaba haber excedido el número de usuarios del portal *Google*.

Sin embargo, *Facebook*, sin duda, ha revolucionado las redes sociales con su aparición en el 2006, inicialmente dirigida a los estudiantes de secundaria convirtiéndose luego en el sitio de Internet más utilizado en el mundo, sobre todo por la ampliación de aplicaciones donde se intercambian fotos, videos, eventos, envío de mensajes y, por supuesto, un boletín donde sus usuarios venden y compran productos mutuamente (LEE *et al.*, 2007).

La red social *Facebook* ha traído consigo un sinnúmero de beneficios y utilidades, pero también dificultades de orden jurídico, sobre todo con la protección de la privacidad y derechos de autor. Un estudio realizado por JONES e HIRAM, establece que en el 2005 la red *Facebook* contenía la base de datos de ocho millones de usuarios y cerca del 100 por ciento de penetración en la mayoría de las instituciones educativas de Estados Unidos. A pesar de toda esta cantidad de información confidencial en manos de las redes sociales, el estudio mostró que entre 89 y 91 por ciento de los usuarios no leen claramente

los términos de uso y referencia y las políticas de privacidad del sitio *Facebook*. Revelando así que las redes sociales constituyen una latente amenaza para la privacidad de la información consignada (JONES e HIRAM, citados en LEE *et al.*, 2007).

En la actualidad, datos recientes de julio de 2010 revelan que a *Facebook* la utiliza el 8 por ciento de la población mundial y cuenta con 500 millones de usuarios, de los cuales 10 millones son de origen colombiano (REMOLINA, 2010). Como afirmó REMOLINA (2010), la penetración de *Facebook* en el mercado mundial es tan grande que “si *Facebook* fuese un país, en este momento sería el tercero más poblado del mundo luego de la China y la India”.

Sin restarle mérito a la popularidad de las redes sociales, en la actualidad gran parte del comercio electrónico ha sido empadronado por el *on line shopping* desarrollado por portales cibernéticos como *Amazon*, *Yahoo! Shopping*, *Target* y la británica *Marks & Spencer*, entre muchos otros. En Estados Unidos, para el 2009, el mercado de las compras en línea conocido como *on line shopping* tuvo un incremento de 11 por ciento comparado con el 2,5 por ciento de las otras ventas normales de la industria equivalente a 155,2 millones de dólares americanos (SCHONFELD, 2010). Se espera que para el 2014 las compras en línea representen 8 por ciento del total del mercado de las ventas estadounidense. Empero, la polémica se perpetra cuando estas compañías de compras en línea utilizan los datos de los consumidores para saber cuáles son sus perfiles de compras hacia determinados productos e incluso si tienen la capacidad económica para adquirir sus productos, filtrando así de manera más efectiva sus nichos de mercado aunque a la vez se encuentren robando información confidencial sin autorización previa. Lo que agrava la situación, es que no existe a escala mundial amparo legal suficiente (LEE *et al.*, 2007).

En el caso de Estados Unidos, la mayoría de los registros de información contenidos en las redes sociales no son del todo protegidos por la ley. Por ejemplo, para la obtención de registros académicos e información personal de los estudiantes es necesario que exista una orden de un juez competente para ello, mientras que con las redes sociales el acceso a esta información confidencial es muy fácil y poco regulado. Datos como la dirección de residencia, orientación sexual, lista de contactos, nacionalidad, nivel de educación, entre otros, se encuentran con libre acceso indiscriminado sin la protección legal adecuada. Las principales amenazas que representan para la privacidad son las políticas antiterroristas y también la influencia que puede tener en las aseguradoras para el ofrecimiento de pólizas de seguros, situación que ha despertado controversias dentro del comercio internacional (LEE *et al.*, 2007).

Aunque la preponderancia del Internet en el mundo actual es inequívoca, el comercio vía Internet ha perdido el terreno ya conquistado, o por lo menos eso afirman CAMPOS y FERNÁNDEZ (2004), al establecer que la desconfianza de comprar por Internet sigue latente. Como consecuencia ha aparecido recientemente (en menos de una década) el incremento de compras a través de telefonía móvil. El comercio vía celular ha encontrado aceptación en los clientes, puesto que de alguna manera ofrece un mayor potencial de seguridad y disminuye el repudio permitiendo que el cliente pueda validar su identidad en caso de venta a distancia.

En el caso de la industria de telefonía celular española, muchas de sus compañías celulares se han convertido en nuevos distribuidores directos de productos y servicios sin que sea este el principal propósito de su negocio. El mercado de la telefonía celular ha alcanzado plena madurez en la mayoría de los países del mundo, e incluso penetración del 100 por ciento en países como Suecia e Italia (NETSIZE, 2004; citado en BIGNE, SANZ y RUIZ, 2005).

Una de las ventajas considerables que posee la telefonía móvil, es que el receptor de un mensaje, por ejemplo, puede ser contactado en cualquier momento durante tiempos de esparcimiento o en otros momentos donde es imposible conseguirlo por cualquier otro método (BALASUBRAMANIAN, PETERSON y JAVERNPAA, 2002; citados en BIGNE *et al.*, 2005). Incluso, como lo exponen BIGNE y otros autores (2005), una de las ventajas que contiene la telefonía móvil es la posibilidad de establecer un localizador móvil donde se envíen mensajes personalizados al usuario, entonces, por ejemplo, se envían ofertas de los restaurantes cercanos de la zona a la hora del almuerzo, según la ubicación geográfica del usuario.

Lo anterior refleja la increíble mutación del comercio electrónico que empezó con simples transferencias de datos y ahora se convierte en un músculo industrial que desafía la permanencia y estabilidad del concepto clásico de establecimiento de comercio.

E) *Actuales retos del comercio electrónico en el mercado mundial*

Cifras aportadas por el portal de Internet *Export.gov* (2010), revelan que en el 2009 Estados Unidos era aún el principal mercado de comercio electrónico a escala mundial, a pesar de la severa crisis económica que sufrió en la segunda mitad del 2008 y que su crecimiento continuaba siendo sostenido.

De la misma forma como crece rápidamente la industria del *e-commerce*, también el acceso a banda ancha. China, Estados Unidos, Japón, Alemania, Reino Unido, Corea del Sur, Francia, Italia, Canadá y España son los países del mundo donde existe mayor acceso a banda ancha.

Ahora bien, es prácticamente irrefutable que la aparición del Internet y todas estas nuevas tecnologías, sin duda sean un derrotero en el cual se enmarca el desarrollo de muchas nacio-

nes del tercer mundo. Sin embargo, existe un temor latente en la comunidad internacional: que esto conduzca a la llamada “división digital”, generando así la inequidad económica en el ámbito mundial (GOLDSTEIN y O’CONNOR, s/f).

La distribución de los servicios de Internet y nuevas tecnologías en el mundo continúa siendo muy desproporcionada; mientras en América del Norte el acceso al Internet lo tiene un 77,4 por ciento de la población, en África solo alcanza a un 10,9 por ciento, encontrándose muy por debajo del promedio mundial que es de 28,7 por ciento (Internet World Stats, 2010).

La preponderancia del acceso a Internet y otros tipos de tecnología de información tiene su asidero en las ventajas que traerán para aquellos comerciantes o pequeños empresarios de los países en vías de desarrollo, al poder colocar sus productos y acceder ventajosamente a las cadenas de distribución. Por ejemplo, en el sector de servicios es necesario tener un nombre de dominio en el Internet que le dé visualización al negocio, situación que se hace aún más necesaria en el caso del sector de viajes y turismo. En cambio, la carencia de estas tecnologías los podría aniquilar casi que súbitamente. Entonces, el reto definitivamente está en implementar leyes que fomenten el acceso a banda ancha en los países menos desarrollados, en vez de telecomunicaciones estándar (teléfono y fax), como se está haciendo en países de África (GOLDSTEIN *et al.*, s/f).

Al igual que el acceso a banda ancha, uno de los principales retos que enfrenta el comercio electrónico mundial es, precisamente, la falta de uniformidad en la regulación de diversos países. Por esta razón, el gobierno de Estados Unidos viene trabajando conjuntamente para lograr esfuerzos que armonicen las regulaciones internas con la Unión Europea, Suiza, Japón e India (Export, 2010). También es muestra de ello, el desarrollo y posterior implementación del marco de privacidad en comercio electrónico del bloque APEC (países de Cooperación Económica del Asia Pacífico); entre los que se destacan: Aus-

tralia, Chile, China, Japón, México, Perú, Estados Unidos, la Federación Rusa, entre otros. Estos veinte países se encuentran en la planificación de un sistema de autorregulación con reglas transfronterizas en lo atinente a la transferencia de datos. Entre sus objetivos principales se encuentran: la creación de agencias controladoras de información electrónica que ejerzan supervisión sobre los países APEC, para el cumplimiento de las normas de protección de información a través de recursos electrónicos, y la unificación de criterios y protocolos para la protección de dicha información, procurando así el desarrollo sostenible de este importante sector del comercio mundial (Ministerio del Interior del gobierno de Australia, s/f).

El marco de privacidad APEC contiene, además, principios que aún son muy nuevos para la legislación internacional, como la prevención del daño, la limitación de recolección de la información, el principio de opción *choice principle*, la seguridad de salvaguardias y el principio de acceso y rectificación, estos son los de mayor resonancia (Ministerio del Interior del gobierno de Australia, s/f).

Sin embargo, quizá uno de los problemas que ha captado mayor atención y que ha encontrado difícil solución y escasa voluntad política internacional, es el régimen tributario de las transacciones en red. Hoy, el volumen de transacciones de comercio electrónico es relativamente bajo y las regulaciones de tipo fiscal son modestas. Existen, principalmente, dos grandes inconvenientes: establecer si las transacciones de comercio electrónico podrían y deberían ser objeto de impuestos y en caso afirmativo, cómo se determinaría el arancel; y el otro inconveniente: cuál sería la jurisdicción a la que pertenecería el recaudo de las transacciones de comercio electrónico (GOLDSTEIN *et al.*, s/f).

Como lo aseguran GOLDSTEIN *et al.* (s/f), también existen retos en el campo de los derechos de propiedad intelectual —

sobre todo con la protección de registros y marcas—, puesto que los nombres de dominio se han convertido en la forma de identificar los establecimientos de comercio en la industria del *e-commerce* y no existe aún una política internacional clara al respecto.

A pesar del destacado papel de la ICANN que desde 1999 ha establecido políticas uniformes de resolución de disputas ya sea por acuerdo, jurisdicción ordinaria o arbitramento para los nombres de dominio “.com”, el debate apenas comienza. Por ejemplo, recientemente ha existido una controversia entre Estados Unidos y Colombia frente al dominio “.co” autorizado por el gobierno colombiano, pero que puede ser utilizado para confundir a los consumidores y para incitar al fraude utilizándose los registros y marcas de compañías estadounidenses con el nombre de dominio “.com” como si tuvieran el dominio “.co” (WHITEHART, 2010).

Otros hechos que preocupan al comercio internacional, anota Export (2010), son la protección de información confidencial entre compañías, la competencia desleal y actividades criminales de hurto de identidades como el *phishing*⁵, el *spoofing*⁶, el *cybersquatting*⁷ y el *typosquatting*⁸, perjudicando

⁵ *Phishing*: consiste en el envío de correos electrónicos que, aparentando provenir de fuentes confiables, intentan obtener datos confidenciales del usuario (Infospysware, 2008).

⁶ *Spoofing*: ocurre generalmente cuando un pirata simula la identidad de otra máquina (IP) de la red para conseguir acceso a recursos de un tercer sistema que ha establecido algún tipo de confianza basada en el nombre o la dirección IP del host suplantado (Zona Virus, s/f).

⁷ *Cybersquatting*: es la ocupación ilegal de un dominio de nombre de internet. El *cybersquatting* consiste en matricular o en utilizar un nombre de dominio con mala intención para aprovecharse de la reputación de una marca registrada de alguien (Ofindo, s/f).

⁸ *Typosquatting*: derivado del *cybersquatting*; consiste en la acción de matricular un nombre de dominio cambiando una letra de un nombre

la confianza tanto de los consumidores como los inversionistas hacia esta industria.

3. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN COLOMBIA

A) La aparición del comercio electrónico

Como se discutió en el acápite precedente, el origen del comercio electrónico estuvo estrechamente ligado al surgimiento del Internet y las nuevas tecnologías; teniendo un proceso de evolución lento en los años ochenta debido a su complejo uso técnico y sus fines de investigación militar.

Sin embargo, comparada con otras regiones del orbe, Latinoamérica fue totalmente ajena al desarrollo de estas nuevas tecnologías y se posicionó como importadora, realizando las primeras conexiones a comienzos de 1990, con acceso exclusivo para centros académicos y científicos. Colombia tan solo se conectó en 1994, teniendo grandes dificultades, sobre todo, por la baja capacidad de las redes de telecomunicaciones y de los computadores para esa época. Esto sumado al monopolio de las empresas telefónicas en las llamadas a larga distancia (O. BURITICÁ y R. BURITICÁ, 2001).

Empero, el ingreso de grandes multinacionales como AT&T y Global One, en cierta forma impulsó la introducción de nuevas tecnologías en las telecomunicaciones de Colombia,

de un sitio web conocido para tener muchos visitantes, por ejemplo: *www.MARCOREGISTRADA.com* en lugar de *www.MARCAREGISTRADA.com*. Las típicas víctimas de *typosquatting* son los sitios web visitados con frecuencia. El URL del *typosquatter* será similar al sitio web de la víctima usando una falta ortográfica frecuente, un error de máquina, un nombre de dominio parafraseado o un TLD diverso (Ofindo, s/f).

como la fibra óptica, las redes inalámbricas, las redes privadas para transmisión de datos, entre otras; que mejoraron de manera significativa el acceso al Internet, el cubrimiento telefónico y la evolución del comercio electrónico. En el año 2000, el cubrimiento telefónico era del 80 por ciento en las zonas urbanas y del 20 por ciento en las zonas rurales del país (O. BURITICÁ y R. BURITICÁ, 2001).

Según lo expuesto por BURITICÁ *et al.* (2001), las transacciones virtuales se inician en Colombia desde finales de los años noventa, y los pioneros en esa materia aparecieron entre 1998 y 1999, como lo fueron algunos portales horizontales latinoamericanos, masificando pero a la vez saturando el mercado del comercio electrónico colombiano.

En 1999, en el campo mundial, debido a la incertidumbre y desconfianza de diversos inversionistas, se disminuyó drásticamente la cotización de las acciones de compañías de comercio electrónico. En Colombia, la idea de colocar las acciones de estas compañías en la Bolsa apenas se contemplaba cuando se desató la crisis, como lo afirman BURITICÁ *et al.* (2001): “en nuestro país la «fiebre de la red» fue tardía”. Posteriormente, los inversionistas en la industria del *e-commerce* decidieron planificar mejor sus compañías para así evitar correr mayores riesgos. Ingresaron a Colombia la tecnología del WAP (*wireless access protocol*), agendas digitales (PDA) y los computadores portátiles, facilitando no solo la venta de productos, sino también la prestación de servicios como la banca en línea.

Sin perjuicio de lo anterior, el comercio electrónico en Colombia también comenzó a través del sistema cerrado, principalmente impulsado por el sector financiero. Para 1980, surgen las primeras oficinas en línea, el BIC lanza el sistema *Online Real Time*, lo que le permite a los clientes hacer retiros en cualquier sucursal. En 1987, el Banco de Bogotá logró ser el primer banco en Colombia en tener un sistema en línea en

tiempo real para todas sus oficinas en el territorio nacional (*Revista Dinero*, 2007).

Para 1982, Conavi lanza el primer cajero electrónico en línea en Colombia, luego al año inmediatamente posterior, la alianza BIC, Conavi y Almacenes Éxito inauguran el datáfono en los supermercados de cadena, dando inicio a la Red Multicolor, Redeban y ATH (*Revista Dinero*, 2007).

Pero sin duda, anota la *Revista Dinero* (2007), la llegada del Internet trajo consigo una forma de hacer negocios que llegaría para quedarse: el Internet bancario. Lanzado para Colombia en 1998 por el BIC y Conavi con Facturanet. Sin embargo, a inicios del 2000, Citybank lo perfeccionó aún más con la plataforma *Mispagosaldia.com*, para el pago de servicios públicos y parafiscales (planillas de seguridad social).

En otras palabras, aunque la aparición del comercio electrónico en Colombia fue rezagada, su evolución no se ha desprendido del todo de la realidad mundial, principalmente en el sector financiero, que ha visto en estas nuevas formas de prestación de servicios un valor agregado a sus utilidades.

B) *Desarrollo normativo colombiano del comercio electrónico*

Se puede decir que en Colombia se dio inicio a la regulación de las actividades del comercio electrónico solo hasta principios de los años noventa. Siendo el sistema financiero el pionero en imponer este tipo de regulaciones. En este sentido, en 1993 el gobierno profirió el Estatuto Orgánico Financiero —decr. 663 de 1993—, cuyo texto normativo (arts. 127, num. 6, y 139) incluyó la posibilidad del uso de sistemas e intercambios electrónicos (GÓMEZ, 2004).

En 1995 se expidió la ley 222, por la cual se modifican ciertas disposiciones del Código de Comercio colombiano. En

su artículo 19 se estableció, frente a las reuniones no presenciales de la asamblea general de socios, lo siguiente:

“Art. 19. Reuniones no presenciales. *Siempre que ello se pueda probar, habrá reunión de la junta de socios, de asamblea general de accionistas o de junta directiva cuando por cualquier medio todos los socios o miembros puedan deliberar y decidir por comunicación simultánea o sucesiva.* En este último caso, la sucesión de comunicaciones deberá ocurrir de manera inmediata de acuerdo con el medio empleado [...]” (cursivas fuera de texto).

En otras palabras, por primera vez en la legislación colombiana se estaba otorgando validez jurídica a las decisiones de asamblea de juntas de socios por otros medios diferentes a los convencionales, como por ejemplo las teleconferencias; facilitando así la libertad de contratación de muchas sociedades. Siempre y cuando no se contraríe las disposiciones de la circular externa 5 de 1996 de la Superintendencia de Sociedades.

No obstante, el alcance del artículo 20 de la citada ley 222 de 1995, es aún mucho más vigoroso que el mencionado anteriormente y analizado en el artículo 19, que expresa:

“Art. 20. Otro mecanismo para la toma de decisiones. *Serán válidas las decisiones del máximo órgano social o de la junta directiva cuando por escrito, todos los socios o miembros expresen el sentido de su voto.* En este evento la mayoría respectiva se computará sobre el total de las partes de interés, cuotas o acciones en circulación o de los miembros de la junta directiva, según el caso. Si los socios o miembros hubieren expresado su voto en documentos separados, estos deberán recibirse en un término máximo de un mes, contado a partir de la primera comunicación recibida.

”El representante legal informará a los socios o miembros de junta el sentido de la decisión, dentro de los cinco días si-

guientes a la recepción de los documentos en los que se exprese el voto” (cursivas fuera de texto).

Esta situación no solo se tuvo en cuenta en el derecho privado, sino que llegó también al sector público mediante el decreto 2150 de 1995: en su artículo 25 se permitió el envío de información a las entidades públicas por correo electrónico; y en su artículo 26 se impone la obligación a las entidades públicas de habilitar sistemas de transmisión electrónica para que los usuarios puedan recibir o solicitar información.

La aparición de la factura electrónica en las transacciones suscitó la necesidad de regularla. Como consecuencia, se promulgó la ley 223 de 1995 (Ley de la Factura Electrónica) impulsada por la DIAN. Luego se expidió el decreto 1094 de 1996, que regulaba el artículo 616-1 del Estatuto Tributario. En el mencionado decreto se observa como aspecto relevante el otorgamiento de la equivalencia a la factura electrónica con la factura de venta, convirtiéndose así en un antecedente del llamado principio de equivalencia funcional. Esto estuvo en armonía con el concepto de la DIAN 40333 de 2000.

El gobierno de Colombia entre 1996 y 1998 participó como observador de la UNCITRAL, lo que llevó a Colombia a tomar la decisión de conformar una comisión interinstitucional para estudiar la Ley Modelo de Comercio Electrónico y diseñar su adecuación al ordenamiento jurídico colombiano. Esto dio origen al proyecto de ley 227 de 1999, que finalmente se concretó en ley 527 de 1999, conocida como “Ley de Comercio Electrónico”. Esta ley se fundamentó en la Ley Modelo de Comercio Electrónico de la UNCITRAL; como muestra de ello, las dos primeras partes de la citada ley incluyen en su totalidad el texto de la Ley Modelo (VILLALBA, 2008).

La ley 527 de 1999 se convirtió en el eje fundamental de las negociaciones electrónicas en Colombia. Esta ley se convertía en la más completa en materia de *e-commerce* en el

país. Incluyendo el principio de equivalencia funcional, el de neutralidad tecnológica, autonomía de las partes, entre otros. También consagra la aparición de instituciones hasta ese tiempo desconocidas para el derecho, como las entidades de certificación, los certificados y firmas digitales (VILLALBA, 2008).

No obstante, del significativo avance legislativo logrado por Colombia al incluir la Ley Modelo UNCITRAL en su normatividad interna, surgían ciertos interrogantes frente al perfeccionamiento y formación de la contratación electrónica en sí. Esto se debía a que con anterioridad a la expedición de la ley 527 de 1999, no se concebía la aceptación de la oferta por medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología. Aunque la ley colombiana ya concebía la contratación entre personas ausentes, no existía en el ordenamiento jurídico una claridad al respecto.

Sin perjuicio de lo anterior, el principio de equivalencia funcional se convirtió en la solución ante este limbo jurídico. La oferta a través de medios electrónicos fue equiparada a la establecida en el artículo 850 del Código de Comercio, que es la oferta verbal o por vía telefónica; así la oferta en la contratación electrónica quedaba como la propuesta verbal entre presentes (VILLALBA, 2008).

No obstante, es indudable que con la ley 527 de 1999 cambió la manera de cómo se estudiaba la formación de contratos contenidos en el Código de Comercio, puesto que ya las disposiciones del estatuto mercantil no serán aplicables a todas las transacciones de derecho privado, especialmente las de tipo electrónico (OVIEDO, 2008).

Posterior a la expedición de la ley 527 de 1999, la producción legislativa en torno al tema del comercio electrónico se expandió considerablemente. Tal es el caso de la resolución 26930 de la Superintendencia de Industria y Comercio del 26 de octubre de 2000, por medio de la cual se fijan los estándar-

res para la autorización y funcionamiento de las entidades de certificación y sus auditores en Colombia. Además, el decreto 1747 de 2000, por el cual se reglamenta parcialmente la ley 527 de 1999 en materia de entidades de certificación, certificados y firmas digitales. Este decreto otorga los derechos y deberes de los servicios de certificación (VALENZUELA, BURGOS y CASTRO, 2002).

En este orden de ideas, la ley 527 de 1999 fue la ignición de un masivo proceso por regular la actividad electrónica en Colombia. Proceso que tuvo también un importante respaldo jurisprudencial con la declaratoria de constitucionalidad de la mencionada ley 527, mediante la sentencia de la Corte Constitucional C-662 de 2000, magistrado ponente: Fabio Morón Díaz; de la cual se pueden destacar las siguientes anotaciones:

“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 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.

”Concluyendo, es evidente que la transposición mecánica de una firma autógrafa realizada sobre papel y replicada por el ordenador a un documento informático no es suficiente para garantizar los resultados tradicionalmente asegurados por la firma autógrafa, *por lo que se crea la necesidad de que existan establecimientos que certifiquen la validez de esas firmas [...].*

”(...) De [Por] otra parte, resulta también pertinente señalar que conforme a lo preceptuado en el artículo [en los

artículos] 2º, 210 y 365 de la Carta Política, el legislador está constitucionalmente habilitado para conferir transitoriamente el ejercicio de funciones públicas a los particulares, lo cual permite concluir que, también por este aspecto, *la ley acusada, en cuanto faculta a las personas jurídicas privadas a prestar el servicio de certificación, tiene pleno sustento constitucional (...)*” (cursivas fuera de texto).

De lo anterior se colige que la posición de la Corte Constitucional fue categórica al establecer que la ley 527 de 1999 cumple con todos los requisitos para obtener su constitucionalidad y que los principios de la validez de la prueba y las entidades de certificación no constituyen ninguna distorsión de la función notarial y el orden público.

Desde el punto de vista del derecho procesal, la ley 98 de 1999 (ley del libro) amplía la interpretación del artículo 251 del Código de Procedimiento Civil, que reza: “Documento es en general todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares”. Esta ley del libro dispone que se consideran libros, revistas o folletos, los impresos hechos dentro o fuera de la República de Colombia, en papel o por medios electrónicos. Lo anteriormente expuesto por VILLALBA (2008) se corrobora con lo estipulado por DÍAZ (2001), puesto que esta interpretación del artículo 251 (C. de P. C.) y la ley 98 de 1999 permitieron al ahora llamado documento electrónico otorgarle validez probatoria, situación que era muy difícil anteriormente debido a la excesiva formalidad del derecho colombiano, con tradición romano-germánica. Esto, además, se complementó con el artículo 95 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Durante el 2000, de igual forma se expidió la directiva presidencial 2, donde se estableció la estrategia de *Gobierno en línea*, por medio de la cual el gobierno nacional pretende

enlazar e intercambiar información con el mayor número de entidades públicas posibles en el territorio nacional y, a la vez, facilitar mayor acceso a los ciudadanos, empresas, funcionarios y otras entidades públicas acerca de las actividades de la administración pública.

En los últimos cinco años (2005-2010), los avances en legislación de contratación electrónica no se han hecho esperar: desde la posibilidad de surtir notificaciones judiciales y administrativas a través de medios electrónicos (ley 962 de 2005 —Ley Antitrámites—); avances en materia de protección de la información (ley 1266 de 2008 —Habeas Data—), hasta adiciones al Código Penal con la tipificación de delitos informáticos (ley 1273 de 2009), entre otros.

Gráfica 2. Normativa en materia de contratación electrónica: Colombia, período 2005-2010

NORMATIVA	ASUNTO
Ley 962 de 2005 “Antitrámites”	Utilización de medios electrónicos en las actuaciones administrativas.
Ley 1150 de 2007 y decreto 2474 de 2008	Transacciones electrónicas en contratación pública.
Decreto 1151 de 2008	Implementación de la estrategia <i>Gobierno en línea</i> .
Ley 1266 de 2008 “Habeas Data”	Manejo de información confidencial en bancos de datos electrónicos.
Ley 1286 de 2009	Fortalecimiento del desarrollo tecnológico y de la innovación.
Ley 1273 de 2009	Se eleva a categoría de delito las conductas que atenten contra la protección de datos en la tecnología de la información y las comunicaciones.
Documento Conpes 3620 de 2009	Lineamientos para el desarrollo e impulso del comercio electrónico en Colombia.
Ley 1341 de 2009	Principios y conceptos sobre la sociedad de la información y organización de las TIC.

Otro aspecto relevante en el desarrollo normativo del comercio electrónico, ha sido la posible transformación de teorías ya establecidas en el derecho privado colombiano. Esto se traduce en el surgimiento de un término casi inexistente en el argot jurídico: *el establecimiento comercial virtual*, basado en que a través de las páginas web se llevan los fines y objetivos de la empresa y también las páginas están contenidas por un sinnúmero de conjuntos de bienes (VILLALBA, 2008). Este concepto parece tener su debut en la ley 633 de 2000, artículo 91, que reza:

“(...) todas las páginas web y sitios de Internet de origen colombiano que operan en la Internet y cuya actividad económica sea de carácter comercial, financiera o de prestación de servicios, *deberán inscribirse en el registro mercantil* y suministrar a la DIAN la información de transacciones económicas en los términos que la entidad lo requiera” (cursivas fuera de texto).

Sin duda, esta concepción del establecimiento de comercio desafía el pensamiento de muchos juristas que han defendido la preponderancia del funcionamiento de un establecimiento de comercio en un local o sitio fijo determinado. Tal es el caso de JOAQUÍN GARRIGUES (citado en LÓPEZ, 2007, págs. 250-251), quien afirmó lo siguiente:

“Aunque no sea inexcusable, es normal que la empresa tenga un punto fijo, centro de operaciones y sede de los elementos corporales que exteriorizan la organización económica. De quien comienza la explotación de un negocio mercantil se dice que «se establece». La empresa comercial se llama también «establecimiento». Tiene, pues, esta palabra un doble significado: como acto —el acto de establecerse, es decir, de dedicarse a una actividad estable, en armonía con la permanencia de la empresa a pesar del cambio de sus elementos— y como lugar donde habitualmente se ejerce una industria mercantil (...)”.

Sin embargo, el concepto de la página web como establecimiento de comercio virtual, luego de un detallado estudio no ha encontrado, o por lo menos hasta ahora, una respuesta positiva dentro del mundo académico, es así como afirma PUYO VASCO en la obra de VILLALBA (2008), que las páginas web no logran configurar la calidad de establecimiento de comercio nacional, puesto que carecen de algunos de sus elementos esenciales, como el dinero, el derecho a la clientela, los créditos, entre otros.

C) Estado actual y desafíos del comercio electrónico en Colombia

En los últimos cinco años, las innovaciones tecnológicas han permitido el surgimiento de nuevas modalidades de transacciones electrónicas. En el 2006 nacen los corresponsales no bancarios con el fin de llegar a lugares apartados del país y de las ciudades. Bancolombia, que tenía una experiencia previa con sus Puntos de Atención Móvil - PAM, lanza el primero de ellos en el municipio de Chipatá (Santander). Para el 2007 tenía una red, en su mayoría de tenderos, de 572 en todo el país. En total, la banca tenía alrededor de 5.617 corresponsales no bancarios (*Revista Dinero*, 2007).

De igual forma, ha emanado en el país como resultado de la considerable penetración en el mercado de la telefonía celular, el llamado servicio de banca móvil para el 2007 con el banco AV Villas. Este nuevo servicio con tan solo tres años de vigencia, realiza notificaciones y envía alertas de otras transacciones en diversos canales, garantizando mayor seguridad a los usuarios del sistema financiero (*Revista Dinero*, 2007). En el 2009 se obtuvo un crecimiento de 11,2 por ciento en el número de usuarios a banca móvil (documento Conpes, 2009).

Sin perjuicio de los avances jurídicos y tecnológicos que han mejorado paulatinamente el crecimiento de la industria del

e-commerce en Colombia, el país suramericano se encuentra muy lejos de alcanzar a países como Brasil y lograr promedios de acceso mundiales. Las cifras más recientes del DANE⁹ datan del 2008: el 10,9 por ciento de los usuarios de Internet lo utilizaron para banca electrónica; el 5,9 por ciento para comprar bienes y servicios, y el 3,2 por ciento para transacciones con el gobierno, lo cual es relativamente bajo si se compara con Brasil. En la modalidad B2C en Colombia, el gasto en comercio electrónico representa únicamente el 0,12 por ciento del PIB, encontrándose por debajo del promedio latinoamericano (DANE, 2008; citado en documento Conpes, 2009).

Así como es claro el desarrollo y constante crecimiento del comercio electrónico en Colombia, es innegable que en el caso de las mipymes no ha existido aún mayor impacto (FÚQUENE y SALCEDO, s/f). El desaprovechamiento es de gran escala según revelan datos aportados por la empresa de *e-commerce*. *Unionlideres.com* (2010) en su estudio “Uso de Internet y nuevas tecnologías en pymes colombianas exportadoras o potencialmente exportadoras”, reveló que el 81 por ciento de las pymes colombianas no están realizando comercio electrónico, solo el 45 por ciento de las pymes cuentan con una página web, el 97 por ciento no saben qué es un *marketplace*, entre otras vicisitudes. Esta escasa utilización de comercio electrónico de las mipymes se debe, principalmente, a la poca información y capacitación sobre el manejo de las nuevas tecnologías (citado en *Internetesmercadeo.com*, 2010).

Los delitos informáticos, tal como sucede en el comercio mundial, se presentan como una gran barrera para el desarrollo del comercio electrónico en Colombia. Esto debido a la alta vulneración sobre la información confidencial que existe en

⁹ DANE: Departamento Administrativo Nacional de Estadística de la República de Colombia.

Colombia sobre la entidad financiera o el cliente, permitiendo que *hackers* cometan delitos de lavado de activos, hurtos y extorsiones (VITTONI, 2005). En tan solo un año de expedición y vigencia de la ley 1273 de 2009, según resultado de las investigaciones de la DIJIN (citadas en DÍAZ, 2010), para el 2009 el hurto por medios informáticos y semejantes fue el tipo penal mayor consumado con un total de 220 denuncias y 65 investigaciones.

En resumen, según el Consejo Nacional de Política Económica y Social —Conpes— (2009) se identificaron tres ejes problemáticos del comercio electrónico en Colombia: “i) debilidades en percepción y aprovechamiento del comercio electrónico, ii) debilidades en el entorno normativo y existencia de barreras regulatorias y iii) limitada oferta de servicios por parte de los agentes que hacen parte de la cadena de valor del comercio electrónico”.

En cuanto a la percepción del comercio electrónico en Colombia volvemos nuevamente al caso de las mipymes. Es así como el 58 por ciento de las empresas medianas y el 63 por ciento de las pequeñas empresas con acceso a Internet le restan importancia a tener una estrategia corporativa para las actividades comerciales que realizan. Otra situación que preocupa mucho tanto a los ciudadanos como a los empresarios, es la falta de claridad en la solución de conflictos en transacciones electrónicas, a pesar de los avances logrados con *Gobierno en línea*, el portal único de contratación, la Ventanilla Única de Comercio Exterior, el Sistema Único para la Contratación Pública y el Sistema Centralizado de Consultas de Información (Conpes, 2009).

En las falencias normativas que presenta la actual regulación del comercio electrónico en Colombia se encuentra, por ejemplo, la débil protección al consumidor con el decreto 3466 de 1982, que es inadecuado a las características *sui generis* del

e-commerce. También vale la pena traer a colación que una limitación extra para el consumidor se encuentra en las operaciones transnacionales, puesto que Colombia no pertenece a ninguna red o convenio internacional que facilite la solución de conflictos (Conpes, 2009).

Sin embargo, se vislumbra que la eventual aprobación del proyecto de ley 89 de 2010 (Nuevo Estatuto del Consumidor), el cual contiene disposiciones más específicas para el comercio electrónico, sea un elemento que coadyuve a la reducción de la incertidumbre de los consumidores de la industria del *e-commerce*. También es importante resaltar la reciente aparición de la figura del “defensor del consumidor financiero” con la ley 1328 de 2009.

También se ha cuestionado en la normativa colombiana el manejo de las entidades de certificación. En Colombia solo existen dos entidades con autorización estatal de certificación abierta (Certicámara y la DIAN); además, los costos por los certificados digitales son elevados, comparados con otros países de América Latina, como Chile.

Sumado a lo anterior, existe un alto reconocimiento a la firma digital cuando por la neutralidad del comercio electrónico pueden existir otros tipos de perfeccionamiento de los contratos, limitando así las alternativas en la negociación electrónica (Conpes, 2009).

A pesar de haberse incorporado a la legislación interna colombiana (leyes 565 de 2000 y 545 de 1999) los “tratados de Internet” de la OMPI¹⁰, el conocimiento y el cumplimiento de los derechos de autor en el ámbito digital siguen siendo incipientes, afirmó el Conpes (2009).

Frente al tema fiscal, Colombia no ha establecido una política clara al respecto. Teniendo en cuenta que existen dos

¹⁰ OMPI: Organización Mundial de Propiedad Intelectual.

grandes tendencias mundiales: la de la Unión Europea, que plantea establecer un régimen especial de valor agregado en algunos servicios prestados por vía electrónica; y la de Estados Unidos, que pretende que no haya discriminación entre el comercio convencional y el comercio electrónico (Conpes, 2009).

Finalmente, uno de los problemas que existen en Colombia es la urgente recodificación del derecho privado. A pesar de que las disposiciones en materia civil y mercantil se han podido aplicar por vía analógica al comercio electrónico, se necesita una recodificación (RINCÓN, 2003). Esta opinión también es perteneciente a la tendencia mundial del *common core*, que según ESPINOSA (2001) se convertiría en un marco jurídico más estable en materia de los servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico. Además, de la transformación de “derecho regional uniforme” en la contratación a un “derecho global uniforme”.

4. CONCLUSIONES

La enorme amplitud del tema de la evolución histórica del comercio electrónico, que sin duda puede ser materia de un libro, permite que se escapen otros temas que también son objeto de este estudio, como las tendencias filosóficas y económicas que han estado detrás de su desarrollo. Aspectos que se sugieren como material para futuras investigaciones. De la misma manera, la constante mutación del comercio electrónico fue también una dificultad para el desarrollo de la investigación, puesto que al término de cada acápite se corría el grave riesgo de tener información desactualizada.

Sin perjuicio de las anteriores vicisitudes, fue posible establecer planteamientos y datos precisos sobre la historia y evolución del comercio electrónico. Además, se expusieron

las grandes barreras del comercio electrónico: el difícil acceso del Internet (solo 28,7% de la población mundial), la débil protección del derecho fundamental a la intimidad, la propiedad intelectual, la solución de controversias, los derechos del consumidor y una incertidumbre y desidia por la regulación tributaria; acompañado del empeño de la mayoría de países por regular a su manera y conforme a sus propios intereses.

La investigación confirmó que el comercio electrónico no se inició con el Internet, sino a través del sistema cerrado EDI y ETF. Pero fue, definitivamente, el Internet el que pudo otorgarle la popularidad que hoy ostenta; además, modificó y expandió la forma de cómo se hacen los negocios.

Desde su aparición y desarrollo, el comercio electrónico empezó a presentar diversos problemas como fraudes cibernéticos y armonización. Sin embargo, el papel de diversos organismos internacionales fue clave para evitar que estos se salieran del ordenamiento jurídico internacional. De esta manera, el comercio electrónico se encuentra ampliamente regulado por un gran número de países.

Este documento también corrobora lo demorado y complejo que fue la evolución del comercio electrónico en Colombia por factores de infraestructura y por la fuerte vocación importadora de productos de innovación y tecnología. Sin embargo, el sistema financiero se destacó como el sector económico que impulsó el desarrollo del comercio electrónico en Colombia.

El desarrollo normativo en Colombia fue lento y escaso durante los años noventa hasta la aparición en 1999 de la ley 527, que es la ratificación de la Ley Modelo UNCITRAL de 1996. En cambio, en los últimos cinco años Colombia ha procurado actualizarse en materia de normas expidiendo legislación que protege la información confidencial y tipificando delitos informáticos. Además, ha motivado la discusión jurídica nacional

sobre la modificación y aparición de nuevas teorías del derecho.

Sumado a lo anterior, Colombia forma parte de la población mundial con incipiente acceso al Internet y a nuevas tecnologías de la información y que, además, aquellos que tienen acceso a él lo utilizan poco o nada para negociaciones comerciales electrónicas. Así mismo, se ratifica la posición del Conpes frente al desaprovechamiento de las herramientas electrónicas de las mipymes colombianas, eje necesario para la competitividad global.

Finalmente, existen dificultades en la normatividad del comercio electrónico, puesto que no hay claridad en la comunidad jurídica y empresarial sobre la función de las entidades de certificación. Se observa que estas entidades ofrecen servicios con altos costos y en un sistema abierto, dificultando de alguna manera el acceso de los colombianos a los servicios del *e-commerce*. Se plantea como una posible solución para la claridad e información una recodificación al derecho comercial, según lo expuesto por diversos autores colombianos.

5. REFERENCIAS

CASTRO, M.; GIRALDO, C.; REMOLINA, N., y Varón, J. (2006). *Contratos atípicos en el derecho contemporáneo colombiano*, Bogotá, Universidad de los Andes, Universidad Empresarial y Cámara de Comercio de Bogotá.

COHEN, A. (2003). *The perfect store*, Boston, Back bay Books.

DEL PESO, E. (2004). *Servicios de la sociedad de la información*, Madrid, Edit. Díaz de Santos.

FIDLER, R. (1997). *Mediamorfosis. Comprender los nuevos medios*, Buenos Aires, Granica Editorial.

LEVIS, D. y GUTIÉRREZ, M. (2000). *¿Hacia una herramienta educativa universal? Enseñar y aprender en tiempos de Internet*, Buenos Aires, Ed. Ciccus-La Crujía.

LÓPEZ, F. (2007). *Introducción al derecho mercantil*, Bogotá, Edit. Temis.

MATTELART, A. (2002). *Historia de la sociedad de la información*, Buenos Aires, Edit. Paidós.

MORENO MUÑOZ, A. (2000). *Diseño ergonómico de aplicaciones multimedia*, Barcelona, Edit. Paidós.

OVIEDO, J. (2008). *La formación del contrato*, Bogotá, Universidad de la Sabana, Edit. Temis.

PÉREZ, A. (1996). *Manual de informática y derecho*, Barcelona, Edit. Ariel Derecho.

REMOLINA, N. (2010). “«Striptease» informático, redes sociales, ley de protección de datos personales y ética empresarial”, *Ámbito Jurídico* (310):12, Bogotá, Edit. Legis.

RINCÓN, E. (2003). *Contratación electrónica*, Bogotá, Centro Editorial Universidad del Rosario.

Legislación internacional

UNCITRAL (1985). Recomendación sobre el valor jurídico de los documentos informáticos.

UNCITRAL (1996). Ley modelo sobre comercio electrónico.

UNCITRAL (2001). Ley modelo de firmas electrónicas.

UNCITRAL (2005). Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales.

UNCITRAL (2007). Documento de fomento de confianza en el comercio electrónico: cuestiones jurídicas de la utilización internacional de métodos de auténticas y firmas electrónicas.

Legislación europea

Reglamento 1211 de 2009.

Decisión 626 de 2008 del Consejo Europeo.

Legislación colombiana

Decreto 663 de 1993.

Ley 222 de 1995.

Decreto 2150 de 1995.

Decreto 1094 de 1996.

Circular externa 5 de 1996, Superintendencia de Sociedades.

Ley 527 de 1999.

Resolución 26930 de 2000, Superintendencia de Industria y Comercio.

Decreto 1747 de 2000.

Resolución 1455 de 2003, Ministerio de Comunicaciones.

Código de Comercio colombiano.

Ley 962 de 2005.

Ley 1150 de 2007.

Decreto 2474 de 2008.

Decreto 1151 de 2008.

Ley 1266 de 2008.

Ley 1286 de 2009.

Ley 1273 de 2009.

Ley 1328 de 2009.

Ley 1341 de 2009.

Documento Conpes 3620 de 2009.

Proyecto de ley 89 de 2010.

Jurisprudencia

Sentencia Corte Constitucional C-662 de 2000.

Sitios web

UNCITRAL: www.uncitral.org

OECD: www.oecd.org

OMC: www.wto.org

ICANN: www.icann.org

SWIFT: www.swift.com

DANE: www.dane.gov.co

Cibergrafía

ÁLVAREZ, A. y PAGÉS, L.I.: “Una breve historia de Internet” [consultado: 29 de septiembre de 2010]. Disponible en http://crismattweb.tripod.com/historia_internet.html

BAJARI, P. y HORTAÇSU, A.: “The winner’s curse, reserve prices and endogenous entry: Empirical insights from eBay auctions” [JSTOR], en RAND *Journal of Economics*, (34) 2, 2003 [consultado: 20 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.jstor.org/pss/1593721>

BIGNE, E.; RUIZ, C. y SANZ: “The impact of Internet user shopping patterns and demographics on consumer mobile buying behavior” [Citeseerx], en *Journal of Electronic Commerce Research*, (6) 3, 2005 [consultado: 20 de octubre de 2010]. Disponible en www.citeseerx.ist.psu.edu

BURITICÁ, O. y BURITICÁ, R.: “Implicaciones del comercio electrónico en la tributación” [Universidad Javeriana], 2001 [consultado: 3 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere2/Tesis44.pdf>

CAMPOS, R. y FERNÁNDEZ, E.: “El sistema de pago a través del móvil”, en E-LIBROS [bases de datos Banco de la República], 2004 [consultado: 29 de septiembre de 2010]. Disponible en <http://site.ebrary.com/lib/lablaavirtualsp/docDetail.action?docID=10063499&p00=comercio%20electronico>

CHAN, C.: “Taxation of global e-commerce on the Internet: The underlying issues and proposed plans” [Winthrop] [consultado: 2 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.winthrop.com/Portals/0/PDF/claytonchan.pdf>

DÍAZ, A.: “Los documentos electrónicos y sus efectos legales en Colombia”, *Revista de Derecho Informático*, 34 [Alfa-Redi], 2001 mayo [consultado: 8 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=678>

— “Aniversario en Colombia del nuevo delito de violación de datos personales” [Slideshare], 2010 [consultado: 9 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.slideshare.net/Alediaganet/aniversario-de-la-ley-de-delitos-informticos-en-colombia>

DICKIE, J.: “Internet and electronic commerce law in the European Union” [artículo en línea], en *Google Books*, 1999 [consultado: 29 de septiembre de 2010]. Disponible en <http://books.google.com>

E-bussiness and E-commerce (2004) [en línea] [consultado: 2 de octubre de 2010]. Disponible en <http://pdfcast.org/pdf/e-business-and-e-commerce>

ESPINOSA, L.: “Hacia un sistema contractual «uniforme»: modelos comparados”, *Revista Civilizar* [versión electrónica]. *Revista Civilizar*, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá, 2004 enero [consultado: 11 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.usergioarboleda.edu.co/civilizar>

EUR-Lex. Portal de derecho de la Unión Europea (2010) [consultado: 4 de octubre de 2010]. Disponible en <http://eur-lex.europa.eu>

Export Summary of the 2009. “Electronic commerce industry assessment” [Export.gov], 2009 [consultado: 1º de octubre de 2010]. Disponible en http://www.export.gov/industry/infocomm/eg_main_022301.asp

Internet World Stats. “Internet usage statistics” [Internet World Statistics], 2010 [consultado: 31 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.internetworldstats.com/stats.htm>

FRAME, W. y WHITE, L.: “Technological change, financial innovation and diffusion in banking”, Federal Reserve Bank of Atlanta, 2009 [consultado: 29 de septiembre de 2010]. Disponible en <http://www.frbatlanta.org/filelegacydocs/wp0910.pdf>

FÚQUENE, H. y SALCEDO, O.: “Arquitecturas para el comercio electrónico en mipymes”, *Revista Vínculos* [Universidad Distrital Francisco José de Caldas] [versión electrónica] [consultado: 9 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://gemini.udistrital.edu.co/comunidad/dependencias/revistavinculos/VINCULOS/articulos/1ed/Hector/arquitectura%20funcional%20e-commerce.pdf>

GOLDSTEIN, A. y O’CONNOR, D.: “E-commerce for development: Prospects and policy issues”, en OECD Development Centre [consultado: 25 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.oecd.org/devo>

GÓMEZ: “La realidad jurídica del comercio electrónico en Colombia”, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004 [consultado: 4 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere7/DEHNITIVA/TESIS%2060.pdf>

Infospysware. “¿Qué es el phishing?” [Infospysware], 2008 noviembre [consultado: 1º de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.infospysware.com/articulos/que-es-el-phishing>

Instant Shift. “The history of online shopping in nutshell”, 2010 [consultado: 30 de septiembre de 2010]. Disponible en <http://www.instantshift.com/2010/03/26/the-history-of-online-shopping-in-nutshell>

Internet es mercadeo.com. “Mipymes colombianas no sacan provecho al comercio por Internet”, 2009 [consultado: 9 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://internetes-mercadeo.com/mipymes-colombianas-no-sacan-provecho-al-comercio-por-internet>

KOELMAN, K (2000). Review of J. DICKIE. “Internet and electronic commerce law in the European Union”, en *Digital Technology Law Journal*, Oxford Hart, 1999 [versión electrónica] [consultado: 1º de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.austlii.edu.au/au/journals/DTLJ/2000/3.html>

LEE, C. y FUNG, S.: “Online social networks and e-commerce”, Massachussets Institute of Technology, 2007 noviembre [consultado: 19 de octubre de 2010]. Disponible en <http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/student-papers/fall07-papers/social-networks.pdf>

LICHTMAN, D. y LANDES, W.: “Indirect liability for copyright infringement: An economic perspective”, *Harvard Journal of Law & Technology*, 16(2) [HeinOnline], 2003 [consultado: 25 de octubre de 2010]. Disponible en <http://heinonline.org/HOI/LandingPage?collection=journals&handle=hein.journals/hjlt16&div=16&id=&page=>

Ministerio del Interior, gobierno de Australia. “APEC privacy framework” [consultado: 1º de octubre de 2009]. Disponible en [http://www.ag.gov.au/www/agd/rwpattach.nsf/VAP/\(03995EABC73F94816C2AF4AA2645824B\)~APEC+Privacy+Framework.pdf/\\$file/APEC+Privacy+Framework.pdf](http://www.ag.gov.au/www/agd/rwpattach.nsf/VAP/(03995EABC73F94816C2AF4AA2645824B)~APEC+Privacy+Framework.pdf/$file/APEC+Privacy+Framework.pdf)

OECD. Organization for Economic Co-operation and Development. About OECD [consultado: 3 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.oecd.org>

Ofindo marca registrada. “Cybersquatting y typosquatting” [Ofindo] (s/f) [consultado: 31 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.ofindo.es/nombre-dominio/cybersquatting-typosquatting.php>

PAVLOU, P. y GEFEN, D.: “Building effective online marketplaces with institution-based trust”, en ICSIS, 2002, Proceedings 63 [ICSIS] [consultado: 25 de octubre de 2010]. Disponible en http://aisel.aisnet.org/icsis_2002/63

PISANI, F. (1997). “1997, año del comercio electrónico”, Norte Monterrey, México [Proquest] [consultado: 24 de septiembre de 2010]. Disponible en <http://proquest.umi.com/pqdweb?did=23534948&sid=1&Fmt=3&clientId=18446&RQT=309&VName=PQD>

Revista Dinero. “De lo metálico a lo virtual: la innovación tecnológica ha marcado el desarrollo del sector financiero en los últimos años y ha creado las condiciones para avanzar en bancarización de los más pobres” [*Revista Dinero* versión electrónica], 2007 [consultado: 4 de noviembre de 2010]. Disponible en http://www.dinero.com/wf_ImprimirArticulo.aspx?IdRef=71439&IdTab=1

SCHONFELD, E.: “Forrester forecast: Online retail sales will grow to \$ 250 billion by 2014” [Forrester Research], 2010 [consultado: 19 de octubre de 2010]. Disponible en <http://techcrunch.com/2010/03/08/forrester-forecast-online-retail-sales-will-grow-to-250-billion-by-2014>

SWIFT. “SWIFT history” [SWIFT] [consultado: 29 de septiembre de 2010]. Disponible en http://www.swift.com/about_swift/company_information/swift_history.page

UNCITRAL. United Nations Commission for International Trade Law. “Origin, mandate and composition of UNCITRAL”, 2010. Disponible en <http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html>

VALENZUELA, D.; BURGOS, A. y CASTRO, A. (2002). “Contratación electrónica: ¿es necesaria una convención internacional?”, *Revista e-Mercatoria* (1)2 [Universidad Externado de Colombia] [consultado: 9 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.emercatoria.edu.co/paginas/volumen1/pdf02/contratacion.pdf>

VILLALBA, J.: “Contratos por medios electrónicos: aspectos sustanciales y procesales”, *Prolegómenos*, IX (22):85-122 [Redalyc], 2008 julio-diciembre [consultado: 8 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/876/87602207.pdf>

VITTONI, A.: “Riesgos de la contratación bancaria electrónica en el derecho comparado con la legislación colombiana”, *Revista de Derecho Informático*, 82 [Alfa Redi.], 2005 mayo [consultado: 9 de noviembre de 2010]. Disponible en <http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=952>

WHITEHART, K.: “United States: New problems with old domain names dot co vs. dot com” [MONDAQ], 2010 agosto [consultado: 31 de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.mondaq.com/unitedstates/article.asp?articleid=107888>

Zona Virus. “¿Qué es el spoofing?” [consultado: 1º de octubre de 2010]. Disponible en <http://www.zonavirus.com/articulos/que-es-el-spoofing.asp>

CAPÍTULO CUARTO

¿EL COMERCIO ELECTRÓNICO
ES REALMENTE NECESARIO PARA LOGRAR
COMPETITIVIDAD INTERNACIONAL?*

CIRO GERMÁN LÓPEZ DÍAZ**

1. INTRODUCCIÓN

Con el proceso de internacionalización de la economía colombiana que inició con la apertura económica en los años noventa, y que luego continuó su desarrollo con los diversos tratados de libre comercio suscritos y negociados hasta el momento, las empresas nacionales han tenido que relacionarse cada vez más con el término de competitividad; pero no basta que lo hagan bajo el concepto tradicional, que consiste en tener mayor rentabilidad al momento de la producción, sino también desarrollar la competitividad internacional, que es la “capacidad de vender productos o servicios en el mercado internacional, con relación a los otros competidores en el mercado”¹.

* Producto de investigación de la línea de derecho comercial y financiero del Grupo de Derecho Económico y Estado, categorizado D por Colciencias, República de Colombia.

** Abogado de la Universidad Sergio Arboleda; especialista en comercio internacional, Universidad Sergio Arboleda-Universidad George Town. Candidato a maestría en derecho mercantil, Universidad Sergio Arboleda.

¹ O. DE LA FUENTE: “Competitividad”, en <http://www.zonaeconomica.com/definicion/competitividad>

Una de las formas de alcanzar la competitividad es logrando ventajas competitivas, las cuales “se crean mediante la inversión en recursos humanos y tecnología, y en la elección de tecnologías, mercados y productos”².

Las ventajas competitivas aún no son totalmente características de las empresas colombianas, debido a la escasa incorporación de tecnología en los sistemas de producción y comercialización de los productos que estas ofrecen, en especial las pymes, que no se encuentran a la vanguardia, las cuales representan gran porcentaje del sector industrial del país. A pesar de que con los acuerdos de integración económica se busquen nuevos mercados, que permitan aumentar el nivel de exportaciones y atraer mayor inversión extranjera principalmente, muchas de nuestras empresas se verán lesionadas por la celebración de estos acuerdos.

Una muestra de lo que es estar a la vanguardia en tecnología, respecto al modo de comercializar los productos, es el *comercio electrónico*, el cual es desconocido aun por muchos, pero también es amado y odiado por otros, por quienes han tenido la oportunidad de emplearlo alguna vez.

“El comercio electrónico es algo más que solo hacer negocios electrónicamente, es un canal de distribución alternativo que permite a oferentes de bienes y servicios cambiar e integrar todo proceso, desde la fabricación hasta el servicio al cliente”³.

Como ya se anunció, muchas de nuestras empresas se verán afectadas por los TLC; por tanto, para poder subsistir deberán dejar la dependencia de las ventas que realicen en el mercado local, pues tienen como tarea iniciar la conquista de otros mercados. Pero hacerlo del modo tradicional no resulta

² *Ibidem*.

³ J. JIMÉNEZ MARTÍNEZ e Y. POLO REDONDO: “Ventajas y desventajas del comercio electrónico”, en http://www.mapa.es/ministerio/pags/biblioteca/revistas/pdf_dyc/dyc_2000_55_79_84.pdf

fácil, es decir, por medio del establecimiento de locales en otros países; por lo que el comercio electrónico aparece como la gran solución a los obstáculos que se presentan cuando se quiere vender a través del modo basado en la presencia física.

El comercio electrónico facilita las ventas internacionales, gracias al Internet. Con un solo sitio web se puede “vender a los mercados internacionales, sin agregar tiendas físicas o depósitos en el extranjero y sin siquiera hacer inversiones importantes para estudiar el potencial de los mercados”⁴.

Si vemos que el comercio electrónico permite a una empresa expandir sus mercados, entonces surge el interrogante: ¿será que el comercio electrónico permite que las empresas sean más competitivas?

Para dar respuesta a la pregunta antes formulada, se debe analizar el comercio electrónico desde diversos puntos de vista; no solo destacar sus ventajas, sino también examinar sus desventajas, para establecer si en realidad se deben sumar a este modo de comercio las empresas que aún no lo han hecho o que simplemente deben seguir con la comercialización a través de la presencia física.

Problema de investigación

¿Las empresas colombianas que incluyen el comercio electrónico como una forma de comercialización adquieren ventajas competitivas necesarias para el mercado internacional?

Estrategia metodológica

Para resolver el problema de investigación planteado, primero establecemos la necesidad de que una empresa colombiana

⁴ D. PIACENTINI, “Caso de estudio: Amazon.com. Ayudar para que los sitios de comercio electrónico logren éxito internacional”, 2010, en <http://adminsitraciondealmacenutr.blogspot.com/2010/08/actividad-de-investigacion-2-caso-de.html>

na sea competitiva para lograr éxito en el mercado internacional. Luego se describirá lo que se puede entender por comercio electrónico, sus ventajas, desventajas y, finalmente, empleando el método histórico, traeremos a colación casos de empresas que han logrado comercializar internacionalmente por medio del comercio electrónico, para visualizar los efectos que podría generar el empleo de esta figura en las empresas de Colombia, cuando desean ampliar sus ventas al resto del mundo.

2. LOS DOS LADOS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

El comercio electrónico se refiere a todas las transacciones comerciales realizadas o basadas en sistemas electrónicos de procesamiento y transmisión de información, el cual ha revolucionado y cambiado los hábitos comerciales en la forma de realizar negocios y se ha considerado como un elemento esencial para el crecimiento económico mundial, lo cual fue manifestado en la Declaración Conjunta de la Unión Europea y los Estados Unidos sobre el tema de estudio del 5 de diciembre de 1997, definiendo al comercio electrónico como un motor importante para el crecimiento de la economía mundial del siglo **xxi**.

Desde sus inicios, el comercio electrónico, como cualquier otro cambio que se haya presentado en la vida de la humanidad, ya sea una innovación o una simple transformación, ha tenido adeptos y opositores; o más bien, no solo son beneficios lo que se observa de este, sino que también se expone a la luz su lado negativo.

Con el tiempo es mayor el número de personas que se suman al empleo de las novedades tecnológicas de la información y la comunicación (**tic**); entre estas se encuentran las redes electrónicas de comunicación como las sociales *Facebook* y

Twitter, a las que se les suma las que se establecen entre empresas y la difusión del Internet, tecnologías que han hecho que el comercio electrónico cada vez tome mayor protagonismo como una modalidad para realizar relaciones mercantiles.

Somos parte de una sociedad en la que diversos aspectos de la vida están en proceso de transformación, y es que la manera de llevar a cabo el trabajo, la educación, las relaciones personales, ya no se desarrollan totalmente de forma presencial, la tendencia es efectuarlas con el empleo de las TIC; por lo cual, conocer las ventajas y desventajas que trae consigo el empleo del comercio electrónico, resulta de gran importancia, ya que con el tiempo, así haya quienes no gusten de este, así como se habla de relaciones amorosas y amistades virtuales, la compra y venta de bienes y servicios a través de la web será más común, que incluso ir al centro comercial.

Surgen cuestionamientos como, ¿el comercio electrónico es realmente necesario? Aunque muchos no son sus usuarios, la tendencia en el mundo obliga a conocerlo. A pesar de que su desarrollo ha sido lento, es constante; además, diversos estudios venden siempre el comercio electrónico como la gran alternativa, ya que con él se traspasan diversas barreras que anteriormente estaban presentes, como las geográficas, el tiempo, los costos, que hacían lejana la posibilidad de hacer comercio más allá del nacional, o en el mejor caso con países distantes.

Por tanto, se debe analizar con detalle los pros y los contras de esta clase de comercio, en especial como guía para las pymes colombianas, que hasta el día de hoy gran porcentaje de ellas se encuentran plenamente desconectadas de esta tendencia, la mayoría por falta de recursos, toda vez que el adecuar servicios a la modalidad electrónica resulta muy costoso en Colombia, a diferencia de lo que puede llegar a ser en otros países.

Además, cada día se aplican más medidas y se asumen compromisos internacionales por el gobierno nacional para

ampliar el uso de la vía electrónica para llevar a cabo operaciones, como el marketing electrónico, gobierno en línea y, por supuesto, el comercio electrónico; es decir, “al final este será un canal de distribución al que tarde o temprano todas las empresas, en cualquier sector, en cualquier región, y en cualquier país, tendrán que orientar su actividad al menos de forma parcial”⁵.

3. BENEFICIOS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

En la mayoría de los estudios que se pueden encontrar sobre el comercio electrónico, la tendencia en los resultados determina que este modo de negociación de bienes y servicios posee un número considerable de ventajas, muy superior a las desventajas que se pueden encontrar en él.

Vale aclarar que la percepción de lo que es ventaja y desventaja depende de varios puntos, entre los que se encuentra la parte que adopta o emplea el comercio electrónico; ya que no es lo mismo lo que puede ser favorable para un consumidor que para una empresa, y de igual forma ello también depende de quién emplee o no el comercio electrónico para llevar a cabo ciertas operaciones en el desarrollo de su vida.

Desde una visión general, se pueden enumerar como ventajas los resultados del estudio realizado por el Departamento de Economía y Dirección de Empresas de la Universidad de Zaragoza. En él se estableció como principales ventajas del comercio electrónico:

- Un mejor servicio al cliente.
- Supone reducción de costes fijos.
- Mejora la imagen y prestigio de la empresa.

⁵ J. JIMÉNEZ MARTÍNEZ e Y. POLO REDONDO, *art. cit.*

— En el futuro será una forma importante de comercialización.

— Acelera pedidos y entregas.

De los anteriores enunciados, el estudio determinó que la ventaja que más perciben la mayoría de las empresas, es la de acelerar los pedidos y entregas y su importancia en el futuro.

Lo que se puede entender por ventaja es diverso si se está frente a un cliente o consumidor, que si se está ante una empresa.

A) Para los compradores

Durante años, los consumidores habían encontrado una serie de barreras al momento de querer adquirir un bien o servicio, en especial el aspecto geográfico, ya que no todos los productos que se quieren consumir se encuentran a nuestra disposición por ser de empresas que no comercializan en Colombia. Por ello, una de las grandes ventajas que trajo consigo el comercio electrónico es que “ofrece la oportunidad de poder comprar artículos de cualquier empresa del mundo que tenga su página de comercio electrónico en Internet desde cualquier parte del globo a cualquier hora”⁶.

De esa ventaja se pueden desprender otras:

— “Encontrar un producto a un menor costo.

— ”Realizar una mejor negociación con el vendedor.

— ”Comodidad en la adquisición del bien o producto”⁷.

⁶ M. ZÚNIGA SOLÓRZANO: “Elementos del comercio electrónico”, Ingeniería en sistemas, Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Tegucigalpa, Honduras, en <http://www.monografias.com/trabajos42/comercio-electronico/comercio-electronico2.shtml>

⁷ C. PIMENTEL: “El comercio electrónico en la República Dominicana”, en <http://www.monografias.com/trabajos82/comercio-electronico-republica-dominicana/comercio-electronico-republica-dominicana.shtml>

El encontrar un producto a un menor costo, significa que gracias al comercio electrónico, los consumidores tienen la posibilidad de navegar por cientos de páginas de empresas que ofrezcan productos homogéneos o incluso el mismo artículo; que por el hecho de tener tanta competencia en ese mercado, les obliga incorporar a sus bienes o servicios características que los hagan preferidos en lugar de otros, entre ellos está un menor precio, lo que al final favorece al consumidor. Pero, además de ello, esa gran posibilidad de navegar por tiendas virtuales de todo el mundo, a cualquier hora, amplía las posibilidades de adquirir bienes o servicios a costes que nos sean favorables, acompañados de beneficios extras como garantías, o tamaños del artículo. Lo que no se puede obtener en el caso de salir a comprar un bien en la ciudad de la forma en que se nos enseñó, ya que si el producto pertenece a una franquicia, o está patentado en el país, solo tenemos un par de opciones de adquisición y como de algún modo no hay casi oferentes estos determinan los precios a su gusto; pues al ser la competencia prácticamente nula, de algún modo se nos obliga adquirir el bien de la forma como se encuentra en el mercado, como bien dice el refrán, “no habiendo más, tocó”.

El realizar una mejor negociación con el vendedor, es una ventaja relativa, puesto que la posibilidad de obtener un mejor precio para el consumidor, no se da en el 100 por ciento de las relaciones comerciales electrónicas, debido a que se requiere que el vendedor se caracterice por no pertenecer a una empresa en la cual los precios se encuentran preestablecidos; la posibilidad de la negociación se puede en el caso de adquirir artículos que están a la venta por un particular, el cual no debe rendir cuentas a una entidad, sino a sí mismo.

Ahora, si se percibe la posibilidad de una mejor negociación con el vendedor como el relativo al ambiente en el cual esta se realiza, esta ventaja no es muy fuerte, pues se basa en que

a través del comercio electrónico hay más tiempo para que el vendedor le dedique al consumidor; es una relación más íntima, se puede dedicar mayor tiempo de atención que el que se daría en una tienda normal. Pero hoy en día, con tendencias como la política al servicio al cliente en la cual cada vez que se va a un almacén te atienden como si fueses de la familia, con la sonrisa en la cara, ello nunca podrá superarlo una pantalla de computador.

La última ventaja de los usuarios es *la comodidad en la adquisición del bien o producto*, la cual es plenamente cierta, ya que se evita el tener que trasladarse a otras zonas de la ciudad, de ir en almacén en almacén hasta encontrar el artículo con las especificaciones que se quieren, se puede hacer a la hora que se desee, incluso mientras se está trabajando, lo que significa un ahorro de tiempo significativo.

Otra de las ventajas que se pueden determinar para los usuarios, consiste en que gracias al comercio electrónico la posibilidad de seleccionar productos aumenta, es decir, que el comprador tiene una mayor oferta a su disposición para seleccionar. “En países donde la selección de tiendas es limitada por las condiciones económicas o costumbres locales, el comercio electrónico puede ser una revelación, al ofrecer productos y servicios de los que muchos clientes habían pensado que nunca podrían comprar”⁸.

Quienes son usuarios del comercio electrónico, asientan que el servicio al cliente en gran parte diferencia a una tienda virtual de una física; dado que estas últimas no pueden prestar servicios más allá de ciertas horas en la noche, mientras que en un portal electrónico se obtiene el servicio a las 24 horas, se pueden hacer preguntas que les permiten salir de dudas y poder tomar la decisión si efectúan o no la compra. Pero para que

⁸ D. PIACENTINI, *art. cit.*

esta ventaja sea realmente una, “el desafío para los vendedores en línea es tener representantes de servicio al cliente que comprendan adecuadamente las necesidades de los compradores en diferentes países del mundo”⁹.

B) *Para las empresas*

Las nuevas tecnologías, entre las que se encuentran el Internet, la firma digital, las transacciones por medios electrónicos, hicieron que se presentara una serie de fenómenos, que transformaron la forma de desarrollar actividades, que al final se institucionalizaron como el *e-bussines*, dentro del cual vemos el comercio electrónico o *e-commerce*.

Esta nueva tendencia de desarrollar la actividad comercial trae muchas ventajas para las empresas, contrario a lo que piensan algunos o incluso desconocen, en especial las pymes, que hasta el momento son las que menos han empleado este modelo de comercialización, en muchos casos por los costos que este representa y porque aún no son conscientes de los beneficios que prestaría a sus empresas.

Con figuras como la globalización, la cual encierra “un proceso de creciente internacionalización del capital financiero, industrial y comercial, nuevas relaciones políticas internacionales y el surgimiento de nuevos procesos productivos, distributivos y de consumo deslocalizados geográficamente, una expansión y uso intensivo de la tecnología sin precedentes”¹⁰, resultan de gran beneficio para las empresas. Quienes no incluyan la globalización en sus políticas tenderán en algún momento al fracaso, hacen que de algún modo el sector empresarial busque emplear el comercio electrónico, ya que mediante

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ V. C. PRALONG: “La globalización y sus efectos”, en <http://www.gestiopolis.com/recursos/documentos/fulldocs/eco/glblzcn.htm>

este la globalización se puede hacer de modo fácil, rápido y sin altos costos. De allí se desprende la primera ventaja del comercio electrónico para las empresas, pues con él se da la proyección de la empresa en el ámbito mundial; en diferentes partes del mundo podrán tener acceso a la página.

Siguiendo con el análisis, hay un aspecto que se ve favorecido de manera muy considerable por el empleo del *e-commerce* por las empresas y es en cuanto al área laboral, ya que presentan las siguientes ventajas:

— “Se eliminan las obligaciones con los trabajadores por los contratos.

— ”Se ahorra el costo de distribuidores.

— ”Elimina las pérdidas por mercancía robada.

— ”Desaparecen los días muertos por causa de huelga”¹¹.

Las obligaciones laborales de los empleadores desaparecen en gran porcentaje, como el pago de salarios y prestaciones sociales, gracias a las páginas en las que se realizan estas operaciones mercantiles. No se requiere que al otro lado haya una persona haciendo de vendedor, sino que en su lugar habrá un programa al cual se le hace el pedido, con las especificaciones necesarias y con el cual también se hace la transferencia de fondos de capital. Estos se conocen como vendedores virtuales.

Además, otra gran ventaja del *e-commerce*: se cuenta con los “vendedores virtuales las 24 horas; estos vendedores no necesitan de su siesta ni descanso, no piden vacaciones ni días de incapacidad, trabajan todo el día y toda la noche, están al servicio del que [*sic*] los clientes a la hora que los necesitan. No obstante lo anterior continúa existiendo una desventaja en

¹¹ M. L. CALVO ARROYABE: “Comercio electrónico. Aprende en línea (Programa Integración de Tecnologías de la Información y la Comunicación a la Docencia)”, Universidad de Antioquia, 2007, en <http://aprendeonline.udea.edu.co/lms/moodle/mod/forum/view.php?id=38799>

relación con el trato humano, la intercomunicación, pues en muchas oportunidades es el vendedor quien termina de convencer a un comprador”¹².

En cuanto al costo de los distribuidores, es una ventaja que realmente favorece a cualquier empresa; ya que, gracias a la relación mercantil por red, los productores pueden ofrecer sus bienes o servicios de forma directa, sin intermediarios como los almacenes, que cobran un porcentaje por poner esos bienes en sus instalaciones, en las cuales los consumidores logran acceder a ellos, y esto trae como consecuencia otra ventaja: *que se generan mayores ganancias por venta unitaria de cada producto*.

“Vivimos en tiempos difíciles a nivel económico y la huelga cobra más fuerza en boca de los sindicatos”¹³. Por ello, el dejar de prescindir de personas para lograr vender o distribuir los bienes o servicios que se desean por parte de una empresa, y en su lugar emplear vendedores virtuales, dan beneficios a los empleadores; puesto que “la huelga es una coacción, un castigo, una represalia que ejercen los trabajadores con relación a los patrones que se niegan a aceptar las pretensiones de aquellos. Como señalaba UNSAIN, la huelga lleva siempre potencialmente en su entraña una violencia, aun cuando su proceso se desarrolle en forma y por medios pacíficos”¹⁴.

Todo ello, además, durante los días que dure la huelga, la empresa disminuirá el volumen de producción y ventas,

¹² Universidad Arturo Prat-Estudio Departamento de Sistemas de Información.

¹³ Comunidad del Ahorro, “Conoce todas las consecuencias de hacer huelga”, 2010, en <http://yollegoafindemes.carrefour.es/blog/2010/06/07-conoces-todas-las-consecuencias-de-hacer-huelga>

¹⁴ P. CASAS PITA: “Huelga”, 2008, en <http://www.monografias.com/trabajos11/huelga/huelga.shtml>

afectando sus finanzas; se evitará si ella actúa en todo o en parte a través del comercio electrónico.

Entre las principales ventajas para las empresas que deciden incorporar el modo electrónico en la forma de hacer sus ventas, figuran:

- “Aumentar el horario de atención al cliente sin ningún costo adicional.
- “Entrar a competir en un libre mercado mundial donde se compite en iguales condiciones (el cliente no sabe si la empresa es grande o no).
- “Marketing de gran alcance; aunque la empresa no brinde sus productos a nivel mundial, sí es cierto que tiene un marketing de nivel mundial.
- “Aumentar la cartera de clientes de la empresa y fomentar la fidelidad de los mismos.
- “El costo de mantenimiento en la red es fijo pero las ganancias pueden ir en aumento.
- “Brindar un servicio innovador y de pago seguro a sus clientes.
- “Permite el rápido y relativamente de bajo costo.
- “Intercambio electrónico de datos entre la empresa y con otras empresas por todas partes del mundo”¹⁵.

Y falta mencionar, por ejemplo, el fortalecimiento que la marca pueda alcanzar en Internet y todo lo que puede ahorrarse en papelería para imprimir recibos y facturas, ahorros en sueldos de empleados cuyas actividades sean automatizadas por el sistema de ventas por la web.

Finalmente, la gran ventaja es el incremento de la fuerza de ventas. Estas aumentan porque más personas tienen acceso

¹⁵ M. ZÚÑIGA SOLÓRZANO, *art. cit.*

al contacto de la empresa, pues en especial se benefician aquellos clientes que no se encuentran en la misma ciudad donde oferta la empresa, o en caso de productos que los usuarios no pueden adquirir de manera tradicional por tabús o temor a señalamientos, este medio les permite adquirir.

Otro beneficio tiene que ver con los modos de pago, ya que en las tiendas virtuales, estos se pueden efectuar mediante las tarjetas de crédito que en algunas ocasiones no son aceptadas por el vendedor, pues resulta aún costoso para algunos locales prestar este servicio.

Por último se halla el tema publicitario, y es que gracias al Internet este no se encuentra limitado a la misma ciudad o país, en el que tiene como sede de operaciones la empresa, ya que se pueden desarrollar campañas publicitarias que lleguen a diversas partes del mundo, a un menor costo, del que resultaría a través de medios tradicionales, como las vallas o comerciales de televisión.

Además, se “puede pagar a otra empresa para que la promocióne en su portal ya sea en forma de «banners» o de «links» que los conecten con su propia página”¹⁶, un ejemplo de ello es el portal *Yahoo!*

“Finalmente, el comercio electrónico tiene en Colombia la gran ventaja que la legislación nacional ha proporcionado herramientas útiles para el desarrollo de esta modalidad mercantil en condiciones jurídicas apropiadas. Esto es evidenciado cuando a través de la ley 527 de 1999 y su decreto reglamentario 1747 de 2000, se adecuó en la legislación colombiana, la ley modelo de comercio electrónico de la CNUDMI —Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional—, que fue aprobada en 1996, con el mandato de armonizar y unificar el derecho mercantil internacional, en respuesta al cambio

¹⁶ *Ibidem.*

fundamental que se había operado en las comunicaciones entre las partes que recurrían a las modernas técnicas informáticas para la realización de sus negocios”¹⁷.

La ley 527 de 1999, por la cual se establece una legislación de comercio electrónico en Colombia, incluye un conjunto de principios que hacen que este sea realmente ventajoso para quienes lo emplean, como el de la *autonomía de la voluntad*, consistente en la libertad contractual de las personas para regular sus propias relaciones, y el *equivalente funcional*, en el que se traslada la funcionalidad de un elemento tradicional del comercio que ofrece confianza a la transacción, como lo es el papel, a los elementos electrónicos.

En este último principio, el equivalente funcional, descansa parte de las ventajas del comercio electrónico, ya que se evitan dificultades que puede traer consigo el realizar operaciones mercantiles que tengan como sustento papeles, puesto que no se requiere que las partes hagan presencia física para firmar el contrato. Si están en la misma ciudad o en ciudades distintas, se reducen los gastos de envío, para hacer llegar los papeles de una parte a la otra, lo que demoraba la relaciones comerciales, aumentaba costos y se presentaban riesgos, como la pérdida de documentos.

4. DESVENTAJAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

A pesar de los múltiples beneficios que puede traer consigo la implementación del comercio electrónico para los consumidores, pero en especial para las empresas, este modo de realizar las transacciones mercantiles tiene también inconvenientes,

¹⁷ M. C. GUTIÉRREZ GÓMEZ: “Consideraciones sobre el tratamiento jurídico del comercio electrónico. Internet, comercio electrónico y telecomunicaciones”, Universidad de los Andes, 2002, pág. 186.

pues quienes no lo emplean se basan para no hacerlo, desventajas que al final la mayoría de ellas las puede solucionar el gobierno nacional, en cuanto a la estructura normativa.

El mismo análisis del Departamento de Economía y Dirección de Empresas de la Universidad de Zaragoza estableció un grupo de desventajas generales que trae el *e-commerce*, y son las siguientes:

- La necesidad de tener buenos conocimientos sobre sistemas informáticos.

- El coste de la implantación.

- No es un método válido para vender determinados productos.

- El futuro del comercio electrónico debe analizarse en el largo plazo.

- Las transacciones no son seguras.

Entre las anteriores desventajas, en las que más acuerdan tanto usuarios como empresas, el comercio electrónico no es una forma idónea para comercializar algunos productos y la falta de seguridad en las transacciones.

“La expansión de las TIC —tecnologías de la información y la comunicación— en todos los ámbitos y estratos de nuestra sociedad se ha producido a gran velocidad, y es un proceso que continúa, ya que van apareciendo sin cesar nuevos elementos tecnológicos. La progresiva disminución de los costes de la mayoría de los productos tecnológicos, fruto del incremento de los volúmenes de producción y de la optimización de los procesos fabriles, se deja sentir en los precios y nos permite disponer de más prestaciones por el mismo dinero, facilitando la introducción de estas potentes tecnologías en todas las actividades humanas y en todos los ámbitos socioeconómicos”¹⁸.

¹⁸ P. MARQUES GRAELLS: “Las TIC y sus aportaciones a la sociedad”, en <http://peremarques.pangea.org/tic.htm>

Entre los fenómenos sociales que se originaron con las TIC, se encuentra el comercio electrónico, que pese a la expansión de las tecnologías de la información y comunicación, existen diversas *circunstancias que dificultan su más amplia difusión* en todas las actividades y capas sociales, entre las que se encuentran:

“*Falta de formación*: la necesidad de unos conocimientos teóricos y prácticos que todas las personas deben aprender, la necesidad de aptitudes y actitudes favorables a la utilización de estas nuevas herramientas (alfabetización en TIC).

”*Barreras económicas*: a pesar del progresivo abaratamiento de los equipos y programas informáticos, su precio aún resulta prohibitivo para muchas familias. Además, su rápido proceso de obsolescencia aconseja la renovación de los equipos y programas cada cuatro o cinco años.

”*Barreras culturales*: el idioma dominante, el inglés, en el que vienen muchas referencias e informaciones de Internet (muchas personas no lo conocen); la tradición en el uso de instrumentos tecnológicos avanzados (inexistente en muchos países poco desarrollados), etc.”¹⁹.

Todos los anteriores obstáculos conllevan a que, hoy en día, no es muy alto el número de consumidores que tienen equipos y conocimientos informáticos para formar parte del comercio electrónico, y más en países en vías de desarrollo, en los cuales, servicios como el Internet en los hogares es todavía un artículo de lujo, por los altos costos que significa el tenerlo con características como la banda ancha e ilimitado.

Además, los conocimientos informáticos los tienen especialmente los jóvenes, pero quienes tienen algo de poder adquisitivo, sus padres, la mayoría aún desconoce cómo funcionan las TIC, es decir, los computadores, el Internet, etc.

¹⁹ *Ibidem*.

A lo anterior se deben sumar los altos costos que pueden llegar a presentarse con la creación de una tienda virtual, los cuales se pueden asumir muy fácil por una empresa que tenga gran cantidad de consumidores y recursos disponibles. Las pymes colombianas no tienen los recursos a la mano para ello; además, la mayoría de sus consumidores no poseen los conocimientos requeridos para emplear el *e-commerce*.

Por estas desventajas, una pyme en Colombia no aplica el comercio electrónico.

Otro gran inconveniente que tiene este modo de comercializar, es la falta de seguridad en las transacciones de capital. Según una encuesta del DNP (Departamento Nacional de Planeación) en el 2008, se determinó que el 20 por ciento de los encuestados dicen que tendrían más incentivos de realizar compras en Internet si existieran mecanismos para hacer las transacciones más seguras, y el 35 por ciento dice que no lo hacen por desconfianza en los sistemas o formas de pago que ofrece Internet.

Muestra de ello, de la desventaja en la cual muchos coinciden y que obstaculiza el desarrollo del *e-commerce*, es lo presentado por el Conpes (Consejo Nacional de Política Económica y Social) en el documento 3620, donde estableció los “Lineamientos de política para el desarrollo e impulso del comercio electrónico en Colombia”, y se resaltó la importancia del comercio electrónico y la necesidad de generar confianza en los usuarios.

La desconfianza surge porque a las transacciones electrónicas se les aplica el decreto 3466 de 1982, diseñado para transacciones físicas, generando confusiones para quienes emplean el comercio electrónico, y es que este tiene particularidades en las condiciones de compras, los medios de pago, que deberían tener su propio régimen.

A) *Desventajas para los usuarios*

Los inconvenientes que se encuentran para los usuarios, como “la falta de cercanía entre el vendedor y el comprador para proceder con una queja del producto; la dificultad de realizar el cobro o poder hacer válida la garantía del producto comercializado; y el que se pierde la capacidad de visualización del producto en comercialización o conocimiento físico del producto”²⁰, son relativos.

Lo relativo se deriva de las compras que se hacen a empresas conocidas, que son productos de excelente calidad, que llegan en perfectas condiciones, y más cuando nos encontramos frente a una empresa que forma parte de aquellas en las cuales prácticamente sus operaciones comerciales son por medios electrónicos, quienes saben que de la calidad de sus productos dependen que sigan facturando. Además, quienes acceden a comprar por este modo en muchos casos ya han tenido conocimiento físico del producto, por lo que la falta de visualización no es una desventaja constante, ya que esta se presenta más cuando se hace *e-commerce* con un vendedor particular, y no a través de una tienda virtual.

Los consumidores en Colombia tienen una gran desventaja: que el gobierno nacional no pertenece a ninguna red o convenio internacional que facilite la solución de conflictos que se puedan presentar en el desarrollo del comercio electrónico de transacciones transfronterizas, lo cual desestimula su empleo por parte de los nacionales; y el gran beneficio de este modo de operación es que desaparecen las barreras geográficas para adquirir cualquier artículo en cualquier parte del mundo.

Sintetizando, la falta de seguridad en las transacciones, consiste que por este modo se es susceptible de fraude, ya que

²⁰ “Problemas del comercio electrónico”, 2009, en <http://www.slideshare.net/silfemina/comercio-electrnico-4643462>

no se puede asegurar si la persona que está al otro de la red realmente es quien dice ser.

B) *Desventajas para las empresas*

Entre las desventajas que se pueden presentar para las empresas, se encuentran “la menor comunicación entre vendedor y consumidor; los *hackers* y los *crackers*”²¹.

Resulta claro que en muchos casos los consumidores terminan adquiriendo un producto que no se pensaba comprar, o que no gustaba desde un principio, pero por la insistencia del vendedor quien se encarga de recalcar los beneficios y las características favorables del bien o servicio, toman la decisión de su compra. Pero lo antes descrito en el comercio electrónico no es posible, lo que resulta ser una gran desventaja, ya que el modo de venta consiste en que el usuario o comprador, a través del Internet ya sea desde su computador o móvil, entra a una página web de una empresa, que se conoce como tienda virtual, observa el catálogo de bienes o servicios que esta ofrece, lee la descripción de estos y si ello le es suficiente hace el pedido; pero resulta que hay quienes carecen de la práctica al hacer sus compras, por lo que requieren del vendedor que lo anime a hacerlo.

Por tanto, cualquier producto no se puede vender por este modo, solo aquellos que ya tengan gran popularidad, que sean reconocidos; pero aquellos que empiezan en el mercado les queda difícil adquirirlos. Aunque para ello existen videos e incluso *chats*, a los que pueden acceder los usuarios para que se les resuelvan todas sus dudas; pero de todos modos una sonrisa brindada por un vendedor convence más que mil palabras escritas.

²¹ *Ibidem*.

El *hacker* es un término que aplicado “en la computación se refiere a la persona que se dedica a una tarea de investigación o desarrollo realizando esfuerzos más allá de los normales y convencionales, anteponiéndole un apasionamiento que supera su normal energía. El *hacker* es alguien que se apasiona por las computadoras y se dedica a ellas más allá de los límites. Los *hackers* tienen un saludable sentido de curiosidad: prueban todas las cerraduras de las puertas para averiguar si están cerradas. No sueltan un sistema que están investigando hasta que los problemas que se le presenten queden resueltos”²².

Según la anterior definición, no necesariamente cuando nos referimos a un *hacker* estamos frente a un delincuente; esta figura no tiene nada que ver con actividades delictivas, con él se designa para identificar a los que únicamente acceden a un sistema protegido como si se tratara de un reto personal sin intención de causar daño. Gracias a los *hackers* que demuestran la debilidad de programas informáticos al poderlos “desmantelar”, al punto que los convierten en aquellos que cualquiera puede descargar y emplear, obligan a que cada día se avance en la protección del software.

Pero ello en el mundo del comercio electrónico no resulta beneficioso, ya que si un *hacker* asume el reto de mostrar que el programa informático que emplea la empresa para dar seguridad a sus transacciones, para lograr que los pedidos se hagan de forma rápida y ordenada no es suficiente, hace que esta tenga que realizar más inversiones económicas para instalar nuevos programas que aseguren el éxito de hacer comercio electrónico por medio de su tienda virtual.

De lo anterior se llega a la figura del *cracker*, el cual “es aquella persona que haciendo gala de grandes conocimientos so-

²² J. MACHADO: “Hackers, crackers, piratas, phreakers y delincuentes informáticos”, en <http://www.persystems.net/sosvirus/general/hackers.htm>

bre computación y con un obcecado propósito de luchar en contra de lo que le está prohibido, empieza a investigar la forma de bloquear protecciones hasta lograr su objetivo. Los *crackers* modernos usan programas propios o muchos de los que se distribuyen gratuitamente en cientos de páginas web en Internet, tales como rutinas desbloqueadoras de claves de acceso o generadores de números para que en forma aleatoria y ejecutados automáticamente pueden lograr vulnerar claves de accesos de los sistemas”²³.

Los *crackers* son los que realmente se pueden considerar como una desventaja para las empresas y usuarios al emplear el comercio electrónico, ya que ellos, a diferencia de los *hackers*, sí realizan delitos informáticos, hacen que se desvíen las transacciones a otras cuentas, que crean los usuarios que se encuentran en la página web de su marca favorita, cuando en realidad están frente a una pirata, entre otros fraudes.

Por situaciones como esa, muchos empresarios y usuarios se rehúsan a adaptarse al *e-commerce*.

5. CASOS DE COMERCIO ELECTRÓNICO

Finalmente, para poder concluir si el empleo del comercio electrónico tiene más ventajas o desventajas en el mundo empresarial, se mostrará de manera breve algunos casos de quienes han aplicado este modo de comercio.

A) Caso Amazon

Este es un ejemplo de lo que puede significar la aplicación del comercio electrónico. *Amazon*, una empresa estadounidense, que se puede encontrar en la página web, *www.amazon.com*, logró éxito gracias a este modo de comercialización de productos. Nadie se imaginaría que una simple empresa que se

²³ *Ibidem*.

caracteriza por la venta de libros, videos, artículos electrónicos, software, etc., lo lograra.

Amazon no tiene de manera constante inventario físico, debido a que ellos solo operan en Internet; jamás se encontrará en las calles de alguna ciudad en el mundo un almacén de esta empresa, pero en cambio sí estará en todos los computadores y móviles del planeta que tengan Internet.

Su modo de operación consiste en que el cliente accede a su tienda virtual, llena una información que solicitan para determinar las preferencias del usuario y hacer un *marketing* adecuado. Luego de hecho el pedido, ellos se comunican directamente con las editoriales, para realizar la distribución.

Una muestra de lo que facilita el empleo del comercio electrónico para realizar operaciones de comercio internacional, es que “en los primeros meses de operación después de haber abierto sus puertas virtuales en julio de 1995, *Amazon.com* vendía a clientes en 45 países”²⁴, y hoy en día vende a más de ciento cincuenta.

Pero el éxito de *Amazon.com* no llegó por sí solo, no bastó con hacer una inversión y crear portales en diferentes regiones del mundo y en diversos idiomas. DIEGO PIACENTINI, vicepresidente principal y gerente general de *Amazon.com*, dijo que “la adhesión a las leyes locales, el establecimiento de una presencia estratégica en el país y el suministro de un servicio impecable, a los clientes son las claves de la expansión internacional”²⁵ de la empresa virtual.

“En la actualidad, el 22% de las órdenes de compra de *Amazon.com* vienen de fuera de Estados Unidos, y el 14% de ellas provienen de Europa solamente”²⁶.

²⁴ D. PIACENTINI, *art. cit.*

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ *Ibidem.*

B) *Caso Mall Credomatic*

Este fue el primer centro comercial virtual de Honduras, y ha tenido gran acogida por los hondureños, principalmente por todos aquellos que se encuentran viviendo en el extranjero.

A diferencia de *Amazon* que es una tienda virtual, en este portal se pueden encontrar varias tiendas virtuales, es decir, es todo un mar virtual.

Mall Credomatic ha tenido un crecimiento en ventas del 100 por ciento anual en las compras realizadas por hondureños en Honduras, lo cual es “casi un milagro” desde el punto de vista de los administradores, considerando que si un negocio crece 30 por ciento anual es extraordinario, pues este ha crecido 100 por ciento anual y sigue manteniendo los mismos costos, lo que se traduce como un aumento en la productividad del sistema.

Las empresas que desean tener un lugar en el *Mall*, deberán pagar una especie de arriendo por cada producto que desean poner a la venta en el portal. Además, las empresas deben tener publicadas sus políticas de envío para que no tengan ningún inconveniente posterior causado por este tipo de problemas.

El *Mall Credomatic* es considerado como un punto de las ventas de servicios y productos más completo que se brinda en Honduras vía comercio electrónico.

Luego de haberse estudiado las ventajas y desventajas del comercio electrónico y algunos casos exitosos, nos dirigimos a resolver el gran cuestionamiento: *¿si una empresa colombiana emplea el comercio electrónico, la hace más competitiva internacionalmente?*; es decir, que si se puede realizar operaciones de comercio internacional que sean cuantificablemente considerables y de modo más fácil.

Una empresa busca ser competitiva, con el único propósito de lograr captar la mayor demanda posible de los consumidores; por lo que la competitividad internacional se traduciría en la

posibilidad de obtener beneficios, ganancias para las empresas en el mercado externo.

Se duda de que el comercio electrónico genere grandes beneficios económicos, porque se piensa que es aún un mercado pequeño. Pero si partimos de que en nuestro país las compras por Internet van en aumento, así como en el “*2009 produjo 435 millones de dólares, de acuerdo con un estudio de América Economía Intelligence y la firma de medios de pago, Visa. El crecimiento con respecto al 2008 fue del 45%, cuando alcanzó 301,9 millones de dólares*”²⁷, y se estimaba que para 2010 llegaría a unos “600 millones de dólares”²⁸.

Esas cifras muestran que si se invierte en tecnología para emplear el comercio electrónico, los beneficios económicos pueden llegar a ser grandes; ya que cada día se suman a este modo de adquisición de bienes o servicios mayor número de personas, y eso que “el mercado colombiano solo representa un 2% del volumen de América Latina, que para el 2011, se pronostica, será de 35.000 millones de dólares”.

Se puede asegurar que el comercio electrónico hace más competitiva internacionalmente a una empresa, si tomamos como referencia el hecho de que las empresas de Estados Unidos que ofertan a través de la red, captan gran parte de las compras que hacen nuestros nacionales en Internet, y es que “según cifras suministradas por el sistema de pagos en línea *PagosOnline, los colombianos confían más en otros mercados —gracias a que tienen una oferta más variada—, por lo que 9 de cada 10 compras que se realizan a través de Internet son en sitios del exterior, principalmente en Estados Unidos*”²⁹.

²⁷ I. LUZARDO: “Este es el panorama del comercio electrónico”, 2010, en <http://www.enter.co/internet/este-es-el-panorama-del-comercio-electronico-en-colombia>

²⁸ *Ibidem.*

²⁹ *Ibidem.*

Es decir, debido a que muchas empresas de Estados Unidos emplean este modo de comercio, estas están logrando hacer comercio internacional con nuestro país de manera competitiva, sobre todo porque en Colombia aún muchas de nuestras empresas no emplean el comercio electrónico, por lo que las empresas estadounidenses logran ventas superiores que sus competidores colombianos, por el simple hecho de que estos no cuentan con un portal en la web para ofertar sus productos.

Por la escasez de oferta de productos por parte de empresas nacionales en la web, no se puede hablar de que en Colombia exista un verdadero comercio electrónico, pues para que “exista un verdadero mercado de comercio electrónico se requiere que la gente encuentre múltiples productos y servicios disponibles. Según Martin Schrimppff, gerente de proyectos especiales de *PagosOnline*, *no basta con tener la tecnología, pues muchos negocios en el país cuentan con ella desde hace rato; por lo tanto, lo que se necesitan son productos*”³⁰.

En la actualidad estamos frente a un proceso de aumento de oferta que se encuentra ya iniciando, con empresas como Falabella y Éxito, que han lanzado sus portales para realizar compras por Internet. Por ejemplo, Falabella “trae un caso exitoso de su casa matriz en Chile donde, según estimaciones del mercado, el 9% de sus ventas en el país viene del negocio por Internet, lo que equivale a unos 142 millones de dólares. Felipe Villa, gerente de la división de venta a distancia de Falabella, comenta que *la gente en Colombia sí está dispuesta a comprar por Internet, desde que le ofrezcan un medio seguro y que brinde confianza*. El ejecutivo destaca la plataforma de *Falabella.com*, que es la misma que emplean otros sitios de comercio en la web como *Amazon* y otros almacenes de *retail* de Estados Unidos”³¹.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

Gracias al buen desenvolvimiento que ha tenido la cadena de almacenes de Chile con su portal electrónico para la venta, Almacenes Éxito de Colombia, el 20 de octubre de 2010, lanzó su sitio web, *exito.com*, con una inversión de 3.000 millones de pesos y 20.000 referencias disponibles para comprar.

“Ricardo Henao Arango, director de canales alternos del Grupo Éxito, dice que para este proyecto se avanzó mucho sobre la parte de contenido, al igual que en seguridad de la plataforma y funciones novedosas como la posibilidad de seguir paso a paso el producto que se compró hasta que llega a la casa del cliente. De esta manera, es posible adquirir cosas desde cualquier lugar del mundo, con la posibilidad de enviarlas a más de 900 poblaciones de Colombia; el 40% de las compras son del exterior —principalmente de Estados Unidos, Venezuela y España— y el 60%, de Colombia”³².

El caso de Almacenes Éxito nos permite aseverar que el comercio electrónico sí da competitividad internacional a las empresas que lo emplean. Gracias al nuevo portal de esta cadena colombiana, estas podrán comercializar sus productos en países como Estados Unidos, Venezuela y España, sin necesidad de hacer enormes inversiones; como lo sería si se estableciera en cada uno de estos países una cadena de almacenes, e incluso en el mismo Colombia ya podrán llegar a regiones apartadas a las cuales —por asuntos como la escasa población y la seguridad— no han podido establecer un punto de venta físico, puesto que al hacerlo podría acarrear pérdidas, ya sea por la falta de ventas o por las vacunas que cobran los grupos al margen de la ley. Pero gracias a la página web *exito.com*, podrán ofertar en todo el país, sin pérdida alguna, que la final se traduce en la posibilidad de adquirir sus productos por todos los colombianos, aunque no residan en una ciudad en la cual tengan presencia.

³² *Ibidem*.

A los casos de Éxito y Falabella se suman otras empresas que ya arrojan resultados positivos, como las páginas web de las aerolíneas Aires, AeroRepública (hoy, Copa Airlines) y Avianca, que venden gran cantidad de tiquetes por este medio.

El éxito de las empresas colombianas que han entrado al comercio electrónico, ha sido tan evidente que a este grupo se unirán las pymes; es decir, para el 2011, “el comercio electrónico dejará de ser exclusivo de las grandes marcas. Ahora, *PagosOnline.net* tiene la meta de permitirle a las pequeñas empresas, así como a personas naturales, realizar sus cobros desde la red”³³.

Nuestras pymes iniciarán su proceso de introducción al comercio electrónico a través del sistema *PagosOnline.net*, el cual “piensa lanzar al mercado un módulo para realizar pagos «offline», es decir, para realizar pagos por medio de cajeros automáticos, Servientrega y otros canales”³⁴.

Pero pese a que nuestras empresas son conscientes de lo necesario que resulta emplear el comercio electrónico, como un canal de ventas, tenemos aún grandes obstáculos que sobrepasar, para que en Colombia exista un verdadero comercio electrónico.

El primero de los inconvenientes “a la hora de comprar por Internet consiste en el pago de los productos en línea, que se dificulta, según Guillermo Rospigliosi, de Visa, por la baja penetración de tarjetas débito y crédito en el país”³⁵.

Entonces se creería que crear una página web para realizar ventas sería algo poco beneficioso, si en Colombia aún la mayoría de la población no cuenta con las tarjetas de crédito o débito necesarias para realizar las operaciones electrónicas,

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*.

y es que “según estadísticas de la Superintendencia Financiera, en septiembre del 2010 había 7,87 millones de tarjetas de crédito vigentes, mientras las débito llegaron a 15,08 millones. Estas cifras, que no son comparables con otros países de la región, contrastan con las publicadas en el informe de América Economía Intelligence y Visa, que dicen que el medio preferido de pago para las transacciones electrónicas realizadas en América Latina es la tarjeta de crédito, con el 75%, seguido de la tarjeta débito, con el 13%; el efectivo contraentrega, con el 0,7%; la transferencia de fondos, con el 0,3%, y el cheque, con el 0,1%”³⁶.

Otro obstáculo que se presenta para hablar de un verdadero comercio electrónico en Colombia, es la escasa accesibilidad que tienen aún los colombianos a la red, por lo que “es preciso aumentar el número de computadores en el país y vincularlos con accesos a Internet de alta velocidad. Según el Ministerio TIC, los contratos de acceso a la red subieron de 3,18 millones en diciembre de 2009 a 3,30 millones en marzo de 2010”³⁷.

Vale aclarar que los anteriores obstáculos se tomarían en cuenta si se entra o no al ámbito del comercio electrónico, si el objetivo fuese únicamente el mercado nacional; pero como se ha demostrado, la meta final es hacer operaciones de comercio internacional, de un modo más fácil y económico.

6. CÓMO LOGRAR EL ÉXITO CON EL COMERCIO ELECTRÓNICO

En un artículo de Diego Piacentini, vicepresidente principal y gerente general de Amazon.com, determina que el solo hecho de abrir una página web en la cual se ofertan una serie de productos y servicios de una compañía, eso no la hace más

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*.

competitiva de manera inmediata. Para alcanzar ello se debe cumplir con una serie de pasos y requisitos, tales y como lo ha hecho Amazon.com, sobre todo para lograr éxito internacional, que es por lo que en realidad se acude al comercio electrónico.

Según PIACENTINI: “La clave para lograr el éxito internacional del comercio electrónico se encuentra en comprender un hecho simple: los clientes en todas partes quieren una mejor selección, más comodidad y mejor servicio. Tras reconocer este hecho, los vendedores al por menor en línea comprenderán pronto que el principal desafío a su expansión internacional es la habilidad de llevar esos beneficios universales a clientes en todo el mundo al mismo tiempo que se respetan las costumbres locales”³⁸.

Los pasos que han permitido a *Amazon.com* superar los diversos obstáculos que ha tenido que hacer frente, cada vez que intenta entrar a un nuevo mercado y lograr un éxito internacional, son la adhesión a las leyes locales, la expansión por medio de adquisiciones, establecer una presencia en el terreno, seleccionar un mercado receptivo, y nunca subestimar la importancia del servicio al consumidor.

Cuando se refiere a la adhesión a las leyes locales, lo que se indica es que “hay que asegurarse de que la compañía no incurre en problemas legales debido a sus acciones”³⁹. Resulta que cada país tiene su propia regulación en materia comercial, y en algunos casos, ciertos modos de operar pueden resultar infractores de la ley local, como le pasó a *Amazon*, quienes son conocidos por ofertar libros a excelentes precios, y en Alemania no se permite reducir los precios de estos, por lo que se vieron en la necesidad de acudir a otras estrategias para conquistar el mercado alemán.

³⁸ D. PIACENTINI, *art. cit.*

³⁹ *Ibidem.*

Cuando nos referimos a las leyes locales, también se incluyen los acuerdos internacionales que el país con el cual se está iniciando operaciones de comercio electrónico, ha celebrado o adherido con el paso de los años.

Otro de los pasos a seguir para adquirir competitividad, es decir, para que la página web, por la cual se hará el comercio electrónico, sea conocida, y por ende, materializar las ventas, es emplear la estrategia de *expansión por medio de adquisiciones*, que consiste en comprar páginas de comercio electrónico en la región o país en el cual se pretende comercializar, que sean de renombre, como hizo *Amazon.com* con “dos sitios de comercio electrónico europeos a comienzos de 1988 (*Telebuch* en Alemania y *Bookpages* en Reino Unido) y luego los volvió a lanzar como sitios bajo la marca de *Amazon.com*. Los sitios tenían una clientela leal, lo cual le permitió a *Amazon.com* obtener inmediatamente una base sólida de clientes en esos mercados”⁴⁰.

Otra recomendación es seleccionar un mercado receptivo, es decir, que los “vendedores en línea deberían buscar mercados cuyas necesidades estén alineadas estrechamente con los productos y servicios que ellos ofrecen”.

Lo antes planteado nos muestra que el comercio internacional no se va a dar de manera inmediata con solo abrir portales en la web en otros países, sino que también se requiere hacer un breve estudio de qué países pueden llegar a tener interés en los productos que ofrece la empresa en la web.

Finalmente, a pesar de que el comercio electrónico se hace entre pantallas de computadores, es importante que el consumidor sienta que se le brinda un servicio excepcional cada vez que entra a hacer una compra, deben sentirse identificados y complacidos con los diversos servicios que se ofrecen; es decir,

⁴⁰ D. PIACENTINI, *art. cit.*

que sin importar el origen del comprador, cuando este entre a navegar en la página web, cualquiera que sea la empresa, debe sentirse familiarizado con esta.

7. CONCLUSIONES

Luego de examinar las ventajas y desventajas del comercio electrónico, se puede concluir que esta modalidad de comercializar tiene más ventajas, tanto para los clientes que adquieren por este medio, como para las empresas que ofertan.

La gran ventaja consiste en que con el comercio electrónico se compra y se vende desde cualquier parte del mundo, a la hora que sea, y por quien sea, sin necesidad de trasladarse y a costos inferiores de lo que resultaría una compra tradicional.

El uso del comercio electrónico resulta ser un valor agregado de competitividad sostenible para las empresas que lo emplean, ya que les permite aplicar la política de la globalización de manera más económica, y así evitar quedar en el olvido, ser superadas por sus competidores nacionales e internacionales, todo ello sin necesidad de trasladarse a otras partes del mundo, sin tener que hacer inversiones cuantiosas para lograr que su negocio sea objeto de franquicia. Podrán concretar desde cualquier parte ventas con que tan solo los consumidores digiten su dirección en la web y hagan un clic en el computador o móvil.

La desventaja que podemos resaltar del empleo del comercio electrónico, está en la desprotección a los consumidores, en cuanto a la falta de normas que brinden seguridad al realizar operaciones transfronterizas, normas que determinen bajo qué leyes se regulará una posible alteración de una venta electrónica, llevada a cabo entre partes ubicadas en naciones distintas.

A lo anterior se le puede sumar la cultura de la no compra en el Internet, de la gran desconfianza que se propaga entre

los colombianos a causa de las estafas que se han presentado, una cultura que debería ser distinta, en la que el Estado debería reforzar mediante campañas en las que se enseñe a la gente a evitar ser víctima de un delito electrónico.

En sí, las desventajas del comercio electrónico no son desventajas propias de él, sino del ámbito en donde se desarrolle, y es evidente en lugares donde la tecnología no ha llegado con la misma velocidad y se ha quedado rezagada como en Latinoamérica, en comparación con otros países como Japón, Estados Unidos y Europa, en donde existe una cultura de adquirir vía Internet artículos varios y hay más conocimiento sobre seguridad.

Finalmente, para poder disfrutar cada día más de los beneficios que trae consigo la implementación del comercio electrónico, sobre todo en las operaciones internacionales, se debe gestionar ante los gobiernos nacionales una regulación que promueva este modo de comercio y que, por el contrario, no se apliquen impuestos o reglas que frenen su crecimiento.

8. BIBLIOGRAFÍA

CALVO ARROYABE, M. L.: “Comercio electrónico. Aprende en línea (Programa Integración de Tecnologías de la Información y la Comunicación a la Docencia)”, Universidad de Antioquia, 2007, en <http://aprendeonline.udea.edu.co/lms/moodle/mod/forum/view.php?id=38799>

CASAS PITA, P.: “Huelga”, 2008, en <http://www.monografias.com/trabajos11/huelga/huelga.shtml>

Comunidad del Ahorro. “Conoce todas las consecuencias de hacer huelga”, 2010, en <http://yollegoafindemes.carrefour.es/blog/2010/06/07-conoces-todas-las-consecuencias-de-hacer-huelga>

DE LA FUENTE, O.: “Competitividad”, en <http://www.zonaeconomica.com/definicion/competitividad>

JIMÉNEZ MARTÍNEZ, J. y POLO REDONDO, Y.: “Ventajas y desventajas del comercio electrónico”, en http://www.mapa.es/ministerio/pags/biblioteca/revistas/pdf_DYC/DYC_2000_55_79_84.pdf

LUZARDO, I.: “Este es el panorama del comercio electrónico”, 2010, en <http://www.enter.co/internet/este-es-el-panorama-del-comercio-electronico-en-colombia>

MACHADO, J.: “Hackers, crackers, piratas, phreakers y delincuentes informáticos”, en <http://www.persystems.net/sosvirus/general/hackers.htm>

MARQUES GRAELLS, P.: “Las TIC y sus aportaciones a la sociedad”, en <http://peremarques.pangea.org/tic.htm>

PIACENTINI, D.: “Caso de estudio: Amazon.com. Ayudar para que los sitios de comercio electrónico logren éxito internacional”, 2010, en <http://adminsitraciondealmacenutr.blogspot.com/2010/08/actividad-de-investigacion-2-caso-de.html>

PIMENTEL, C.: “El comercio electrónico en la República Dominicana”, en <http://www.monografias.com/trabajos82/comercio-electronico-republica-dominicana/comercio-electronico-republica-dominicana.shtml>

PRALONG, V. C.: “La globalización y sus efectos”, en <http://www.gestiopolis.com/recursos/documentos/fulldocs/eco/glblzcn.htm>

“Problemas del comercio electrónico”, 2009, en <http://www.slideshare.net/silfemina/comercio-electrnico-4643462>

ZÚÑIGA SOLÓRZANO, M.: “Elementos del comercio electrónico”, Ingeniería en Sistemas, Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Tegucigalpa, Honduras, en <http://www.monografias.com/trabajos42/comercio-electronico/comercio-electronico2.shtml>

ESTE LIBRO SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EN LOS TALLERES DE
NOMOS IMPRESORES, EL DÍA VEINTISÉIS DE FEBRERO DE DOS
MIL DOCE, ANIVERSARIO DEL NACIMIENTO DE CARLOS
CALVO (n. 26, II, 1824 y m. 2, V, 1906).

LABORE ET CONSTANTIA