

**ANÁLISIS ECONÓMICO-FINANCIERO A LA REGULACIÓN DE LA FACTURA
ELECTRÓNICA COMO TÍTULO VALOR**

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Facultad de Derecho

Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Bancario y Bursátil

CONTENIDO

Pág.

| | |
|---|----|
| INTRODUCCIÓN..... | 8 |
| 1. CAPÍTULO I: DESARROLLO, APROXIMACIÓN A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE FINANCIACIÓN..... | 11 |
| 1.1 Análisis teórico del desarrollo y nuevos paradigmas tecnológicos..... | 11 |
| 1.2 Nuevas dinámicas de crecimiento y tecnología..... | 16 |
| 1.3 Economía en la era digital y desarrollo financiero..... | 17 |
| 1.4 Mecanismos alternativos de financiación..... | 20 |
| 1.5 <i>Crowdfunding</i> y <i>crowdfactoring</i> | 22 |
| 1.6 <i>Factoring</i> , facturación electrónica y crecimiento económico..... | 26 |
| 16.1 Alcance jurídico del <i>factoring</i> | 27 |
| 16.2 <i>Factoring</i> y la factura electrónica..... | 29 |
| 1.7 Las <i>fintechs</i> en el crecimiento económico..... | 32 |
| 1.8 Problemática jurídica en las <i>fintechs</i> | 35 |
| 1.9 Precisiones finales..... | 37 |
| 2. CAPÍTULO II: NEGOCIACIÓN Y FACTURACIÓN ELECTRÓNICA: DESARROLLO, INCIDENCIAS Y ALCANCE REGULATORIO..... | 38 |
| 2.1 Generalidades antecedentes a los sistemas de negociación..... | 38 |
| 2.2 Sistemas de negociación y facturación electrónica..... | 41 |
| 2.3 Carácter tributario de los sistemas de negociación de la factura electrónica..... | 43 |
| 2.4 Comercio electrónico..... | 46 |
| 2.5 Carácter legal del comercio electrónico..... | 48 |
| 2.6 Contratos electrónicos..... | 50 |
| 2.7 Discusión..... | 51 |
| 2.8 <i>Fintech</i> y negociación alternativa de la factura electrónica..... | 53 |
| 2.9 Desarrollo legal y normativo para la negociación de la factura electrónica como título valor..... | 54 |
| 2.9.1 1971 – 2006..... | 55 |
| 2.9.2 2007 – 2009..... | 60 |
| 2.9.3 Cambios a partir del Decreto 2242 de 2015..... | 63 |
| 2.9.4 Dicotomías normativas en el desarrollo de la factura electrónica 2019-2020..... | 71 |
| 2.10 Precisiones finales..... | 76 |
| 3. CAPÍTULO III: ANÁLISIS A LA FACTURA ELECTRÓNICA, SU NEGOCIACIÓN MEDIANTE FACTORING E IMPACTOS EN LA ECONOMÍA DESDE LAS FINTECHS..... | 77 |
| 3.1 Naturaleza y negociación de la factura electrónica..... | 77 |
| 3.2 Alcance e impacto de la facturación electrónica en el desarrollo económico..... | 80 |
| 3.2.1 Desde el comercio electrónico..... | 80 |
| 3.2.2 Desde las <i>fintechs</i> | 82 |
| 3.3 Implementación en la negociación de facturas electrónicas..... | 87 |
| 3.4 Rol del <i>factoring</i> en la negociación de facturas electrónicas..... | 92 |
| 3.5 <i>Factoring</i> e impactos en la economía de las <i>fintechs</i> | 94 |
| 3.6 Precisiones finales..... | 95 |
| 4. CONCLUSIONES..... | 97 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 99 |

PALABRAS CLAVES

Desarrollo económico, mecanismos alternativos de financiación, factura electrónica, *factoring*, *fintech*, título valor, regulación, reglamentación, comercio electrónico.

KEY WORDS

Economic development, alternative financing mechanisms, electronic invoices, factoring, fintech, securities, regulation, regulation, e-commerce.

RESUMEN

Las nuevas tecnologías e innovaciones financieras inciden en una visión de desarrollo relacionada a la potencialización económica, con perspectivas de crecimiento en un ámbito de evolución constante. Así convergen los mecanismos alternativos de financiación como respuesta para acceder a créditos efectivamente, impulsando el emprendimiento, operaciones financieras y de valores que incrementan la productividad y mejoran las condiciones de vida. El *factoring* hace posible transacciones para inyectar liquidez mediante la negociación de facturas electrónicas, cuya naturaleza constituye un título valor. Ésta desde su génesis ha mostrado mayor aproximación al sistema tributario y dispersión normativa en las facultades asignadas a las entidades, dificultando su operatividad y circulación a través de plataformas. En simultáneo, el marco normativo aplicable para su registro y circulación ha contado con lagunas jurídicas en su alcance, regulación y reglamentación, generando dudas para su efectividad en el marco del comercio electrónico y las *fintechs*, con potencial para negociarlas, pero no cuentan con una norma marco que regule y distinga de la banca tradicional. Este trabajo expone un análisis teórico y normativo de estos conceptos, características y desafíos pendientes para evidenciar sus alcances e identificar los impactos económicos que se generan.

ABSTRACT

New technologies and financial innovations influence a vision of development related to economic potential, with growth prospects in a constantly evolving environment. Thus, alternative financing mechanisms converge in response to effectively access credit, promoting entrepreneurship, financial and securities operations, which increase productivity and improve living conditions. Factoring enables transactions to inject liquidity through the negotiation of electronic invoices, the nature of which constitutes a title value. Since its genesis, it has shown greater approximation to the tax system and regulatory dispersion in the powers assigned to entities, hindering its operation, circulation and endorsement through platforms. Simultaneously, the applicable regulatory framework for its registration and circulation has had legal loopholes regarding its scope, regulation and procedures, raising doubts about its effectiveness in the framework of electronic commerce and fintechs, with the potential to negotiate them, but at the moment they have not. It has a framework standard that regulates and distinguishes it from traditional banking. This work presents a theoretical and normative analysis of these concepts and characteristics to demonstrate their scope and identify the economic impacts.

INTRODUCCIÓN

La conceptualización del desarrollo representa el avance de las comunidades en torno a sus dinámicas sociales, políticas y económicas, lo cual no es aislado al Derecho al fungir como garante del ordenamiento de las relaciones que se presentan en el conglomerado, incluyendo las económicas y financieras. Así desde la concepción de Estado y los comportamientos de la sociedad, el marco jurídico establece disposiciones tendientes a garantizar la armonía de sus prácticas.

Así, se gestan paradigmas de innovación y sostenibilidad que, uniéndose a las relaciones jurídicas que se crean en un ámbito de comercio con las nuevas tecnológicas de la información y la comunicación (en adelante NTIC), sientan las bases de la evolución a la que ha llegado la economía digital, donde se propende el crecimiento integral de los medios de producción y las condiciones de vida en un ambiente de virtualidad. De lo cual, surge la necesidad de solventar el gasto y el crédito con alternativas financieras más eficientes.

De este modo, los mecanismos alternativos de financiación inciden en el desarrollo económico-financiero, al principio de democratización del crédito, liquidez y dinamizando la economía en aras de su potencialización. Así, mecanismos como el *crowdfunding* para acceder a financiamiento y ejecutar proyectos de emprendimiento e inversión, y el *factoring*, en el que nos concentraremos, como contrato atípico en el cual se negocian títulos valores que se pagan anticipadamente al acreedor para inyectar liquidez, posibilitan mayor inversión y productividad, aspecto directamente relacionado al crecimiento.

Los mecanismos alternativos de financiación, y en concreto el *factoring*, se relacionan a la innovación financiera y tecnológica (en adelante *fintechs*) y al comercio electrónico, pues son un ecosistema ágil y eficiente que posibilita la negociación de títulos valores. Ahí, adoptan capacidad de circulación mediante plataformas revestidas de operatividad, trazabilidad y seguridad sobre las transacciones.

La factura electrónica, constituye un instrumento para el financiamiento, incentivar las operaciones comerciales y fortalecer la adquisición de bienes y servicios, impulsando el desarrollo. Esta, en términos de su regulación comercial, es un título valor y contiene las características para

tales efectos, sumado a las implementaciones operativas que según el carácter digital, devienen en un documento con circulación en plataforma, y por tanto, de necesaria regulación específica en términos de operación y seguridad.

No obstante, la factura electrónica tiene mayor aproximación desde sus inicios al sistema tributario, que según su naturaleza, contiene restricciones en su regulación y reglamentación que dificultan su circulación según las prácticas comerciales. Así mismo, si bien ya cuenta con una plataforma tecnológica reglamentada sobre su registro, no mitiga la incertidumbre jurídica sobre la efectividad de las operaciones y las competencias más idóneas, creando un conflicto en torno al marco jurídico aplicable, ya que gran parte de este se encuentra en dicho sistema, lo que genera lagunas jurídicas e imprecisiones sobre el alcance negociable, comercial y financiero de la factura, que implica regulación y reglamentación acorde a las actividades de comercio electrónico y las *fintechs*, entendiendo sus dinámicas y asimetrías regulatorias que aún dificultan su desarrollo.

Así las cosas, esta investigación realiza un análisis jurídico-económico desde una perspectiva teórica y normativa aproximada a partir de las circunstancias que llevó el Desarrollo hasta llegar a la puesta en marcha de las *fintechs* y sus implicaciones frente al ecosistema digital con capacidad de respuesta mediante mecanismos alternativos de financiación como el *crowdfunding* y el *factoring* en un ámbito de comercio electrónico, de los cual, se delimitará el segundo, como contrato por el cual se negocian facturas electrónicas como título valor, que presentan desafíos en cuanto a su circulación en el registro, requiriendo de mayor aproximación a las normas comerciales, recomendando una adecuación legislativa más propicia.

Todo lo anterior en un contexto que impone la necesidad de regulación y reglamentación efectiva desde su concepción, aplicación y competencias, para así generar seguridad y confianza en las operaciones, lo que será argumentado, y se presentarán recomendaciones para fortalecerlas, y en definitiva, poder explicar y comprender los impactos económicos que devienen en una economía que se posiciona ante la realidad de la cuarta revolución.

Para efectos estructurales de este estudio, se procede a estudiar las evoluciones que se encuentran en el desarrollo y su aproximación a los mecanismos alternativos de financiación, de lo que parte el *factoring* y la factura electrónica, así como algunas precisiones normativas. Aunado a ello, un estudio aproximado a las *fintechs*, sobre su alcance económico y se esbozan regulaciones pendientes. En segundo lugar, se pasa a la negociación de la factura electrónica según su desarrollo

y sus relaciones en el comercio electrónico, las *fintechs* y antecedentes regulatorios que convergen. En tercer lugar, se analiza en concreto la factura electrónica, sus escenarios de negociación electrónica junto a las *fintechs*, los retos que se presentan y se plantean recomendaciones ante las implicaciones económicas y financieras y jurídicas halladas.

1. DESARROLLO: APROXIMACIÓN A LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS DE FINANCIACIÓN

Durante años el Desarrollo se pensó como el mero incremento y acumulación de capital (Fleischacker, 2004). Con el transcurrir evolucionó e introdujo más elementos, consolidándose como el proceso en el que una sociedad crece económica, social y políticamente, siguiendo en gran parte, la libertad expuesta por Sen (2000) y la tesis del gasto como fenómeno de inversión y financiamiento que introdujo Schultz (1961), citado por Acevedo (2018). Lo anterior, devino en nuevos enfoques y normas aplicables, dando origen a instrumentos para acceder a bienes y servicios, y en específico al crédito.

Este fenómeno influye en innovaciones frente a la banca tradicional, como los mecanismos alternativos de financiación, con proximidad a la necesidad de bancarización y el principio de democratización del crédito, establecidos en el ordenamiento jurídico. De modo que, surgen nuevos emprendimientos, sistemas de inversión y transacciones de valores en un espectro de evolución tecnológica, con mecanismos como el *crowdfunding* para acceder a financiamiento colaborativo, y el *factoring* para generar liquidez mediante la negociación de facturas electrónicas, incentivando la economía y consolidando nuevas relaciones jurídicas.

Lo anterior, se encuentra relacionado al comercio electrónico y las *fintechs*, que representan innovación, tecnología y financiamiento, mediante plataformas capaces de responder a la demanda de potenciar la economía, a partir de una regulación que le permita realizar operaciones de *factoring* sobre facturas electrónicas. No obstante, el ordenamiento jurídico aún presenta desafíos en cuanto a las normas aplicables y las competencias atribuidas para el ejercicio de control y vigilancia, aspectos que, sugieren la necesidad de ser analizados desde sus bases teóricas y el avance que han tenido, distinguiendo las diferencias que tienen la regulación y la reglamentación.

1.1 Análisis teórico del desarrollo y nuevos paradigmas tecnológicos

Según Griffin (1989), enunciar que el desarrollo es en estricto sentido una noción de economía constituye una imprecisión, pues, involucra el desarrollo humano y sus interrelaciones; sin esto, no tendrían cabida las transacciones de los mercados, menos el impulso de NTIC como las que se conocen hoy, deviniendo en contratos revestidos de innovación, pero que guardan su esencia frente a la teoría del negocio jurídico por la voluntad, la causa y el objeto (Betti, 2018).

El desarrollo se ha asociado a una construcción social, histórica y cultural, incidiendo en el progreso deseado, pero con una connotación subjetiva y de transformación constante, alcanzando a través de estas relaciones objetivos y metas (Lebret, L & Moreux, R, 1942). Así, se delimita la visión económica de desarrollo conforme a los cambios que el mercado presenta en el tiempo, cercano al aumento de las condiciones de vida y la modernización estructural en materia de política económica de los Estados, así como sus regulaciones normativas, impulsando la industria y nuevos enfoques, buscando generar espacios de afianzamiento y paradigmas con fines en común.

En sentido amplio, el desarrollo económico se entiende como un aspecto social para la satisfacción de las necesidades que demanda un grupo a partir de un uso responsable, racional e innovador de los recursos que poseen a su alcance, como lo aborda Reyes (2001), pero posee una aproximación al sentido estricto, señalando que debido al dinamismo actual, se determina un proceso multidimensional, promotor de grandes transformaciones en las estructuras sociopolíticas, jurídicas y económicas. Es decir, este versa sobre eventos que son cercanos a la vida en sociedad como plantea Goulet (2000), promoviendo el bienestar desde mecanismos institucionales y privados con un alcance, además de crecimiento, de equidad, democracia y estabilidad; lo que significa evolución e innovación.

Ahora bien, para explicar desde una perspectiva macroeconómica las causas y mecanismos que inciden en el Desarrollo y el crecimiento, surgen dos aristas que propone Furtado (2006):

- (i) El análisis de un proceso de crecimiento: implica la construcción de un modelo con nuevas perspectivas económicas, estableciéndose relaciones y vínculos de interés para los mercados, la política y regulación de los estados.
- (ii) El estudio crítico comparado de una realidad determinada: no sólo basta con construir un modelo, pues también es preciso elaborar el sentido de su funcionamiento, verificar su eficacia y establecer las modificaciones y mejoras que podrían llevarse a cabo conforme al dinamismo económico, de ahí, las normas aplicables.

De lo anterior, se debe hacer hincapié en que la modernización de las teorías del crecimiento amplían su ámbito de aplicación, pues igualmente, se empiezan a analizar estrategias de evolución económica, reducción de la desigualdad y las brechas sociales, así como nuevas formas de interacción e integración, conforme a perspectivas alternativas y sostenibles, que

esperan una confluencia armónica sin comprometer o poner en riesgo, tanto el mercado, como los recursos y las posibilidades de evolución de futuras generaciones (Dopico, J & Iglesias G, 2010).

Ahora bien, el informe de la Comisión Brundtland (1987), puso de presente una alternativa de desarrollo, en aras de garantizar el crecimiento a partir de una visión más completa de progreso, innovación y la sostenibilidad del mercado, marcando un antes y un después en torno al desarrollo, abordando dos ideas principales de nuestro interés:

En primer lugar se encuentran las dimensiones socioeconómicas y ambientales del desarrollo, necesarias para el equilibrio de todos los factores que implican calidad y condición de vida; debe precisarse que en materia económica se empiezan a ver vestigios de nuevas formas de generación y producción de riqueza, lo que asociamos a las NTIC, en procura de evolucionar mediante nuevas prácticas, que se denominan enfoques alternativos de desarrollo y ameritan regulación acorde.

En segundo lugar se encuentra la sostenibilidad económica, por la cual se pretende impulsar el crecimiento, incrementar la renta y las condiciones de vida, a diferencia del anterior modelo de desarrollo en el modo de crear valor y riqueza, pues al replantearse confluyen la innovación y la productividad, deviniendo un mercado más sólido con capacidad de respuesta a la demanda global, y como señala Fernández (2013), genera en una maximización de beneficios tecnológicos eficientes que inciden en la democratización financiera.

Dicho lo anterior, se analizarán algunas posturas de desarrollo económico que han tenido incidencia, buscando realizar una aproximación a los paradigmas que han impulsado las NTIC:

- (i) Teoría de la modernización: Parte de planteamientos abordados por Weber y Habermas. Como plantea Huntington (1993), posee una visión de desarrollo progresiva y constante respecto de la creación de capital y flujos de recursos, a través del crecimiento de los medios de producción y el aumento en los índices de productividad. Es individualista y tradicional en el funcionamiento de instituciones jurídicas, poderes políticos y mercados, provocando inestabilidad, contrario a la evolución e innovación de las NTIC, por cuanto impide que estas lleguen a todos. Se observa así, una barrera para fundamentar el rol del Derecho, pues se limitó los análisis de modernización de Weber como cambio social (Mommsen, 1992).

- (ii) Teoría de la dependencia: La introduce la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) a mediados del siglo XX; Portes (1997) la analiza como la existencia de un intercambio desigual de bienes y servicios en un sistema con recursos tecnológicos, de manufactura, educación y riqueza; concentrados en unas regiones, y por el contrario, en otras, sólo son proveedores de materia prima o mano de obra, configurando una tendencia de dependencia de poder económico de regiones débiles a mercados más fuertes, prósperos y sólidos. Se observa una problemática respecto del crecimiento económico de los países emergentes.
- (iii) Teoría del sistema mundo: Dos Santos (1998) la fundamenta en una concepción en la cual, el liberalismo económico es el eje del sistema mundial en torno a la globalización. Según Wallerstein (1998), teórico de esta corriente, es un sistema jerárquico de distribución, pues la concentración de producción se encuentra en ciertos grupos y regiones, garantizando el sostenimiento de monopolios, pero limitando tal concentración en otras zonas o colectividades que se ven afectadas en su crecimiento, lo que para algunos ha sido catalogado como una práctica contemporánea de colonialismo. Se infiere que afecta severamente los mercados emergentes y a los pequeños y medianos empresarios frente a grandes industrias.
- (iv) Teoría neoinstitucional: Williamson (1985) y North (1990) exponen la importancia de las instituciones en el desarrollo económico, lo que Burgos (2002) considera un enfoque institucional del Estado de Derecho, mediante la aplicación de regulaciones, un marco normativo y políticas que inciden en el crecimiento de los países. El autor, plantea la evolución de ambientes productivos y competitivos de conformidad a la gobernabilidad de las instituciones. La reconoce como una relación político-económica que reconoce el derecho como instrumento de desarrollo con la imposición de límites y garantías, asociado a la restricción y control en materia de desarrollo de las NTIC y asimetrías regulatorias. Cabe señalar que con el avance doctrinal y normativo, se propende alcanzar inalterabilidad jurídica.
- (v) Teoría de la globalización: Cohen (1995) y Stiglitz (1998) exponen nuevos paradigmas de desarrollo en el que los intercambios y los vínculos políticos jurídicos y financieros confluyen, mediante el uso de las NTIC. Propende por afianzar las relaciones de

inversión privada en las naciones y potencializar la economía a través de nuevas prácticas de los Estados, adaptando y adecuando sus regulaciones a un modelo democrático. Esta visión, procura la liberalización de los sistemas económicos y financieros, así como el fortalecimiento del sector público, mediante inversión privada y la internacionalización de bienes, servicios y factores de producción.

Esta teoría ha sido ampliamente criticada por autores como Boron (2002), quien considera que impide que los mercados emergentes crezcan y entren en competencia con otros de mayor músculo financiero, así como ser generador de desigualdad social e inestabilidad económica, impuesta por intereses particulares. No obstante, para Snowdon y Vane (2005), los mercados libres son de vital importancia para el intercambio de bienes y servicios, y en particular, para alcanzar altos índices de productividad, a partir de un uso eficaz de este modelo frente a gasto y crédito, aunado a que existen alternativas de desarrollo, que definiendo su alcance normativamente, han empezado a mostrar resultados positivos en países emergentes.

(vi) Teoría de la sostenibilidad: Propuesta por Brundtland (1987) y Sutcliffe (1995) consideran que representa una condición de satisfacción de las necesidades de una población y el ambiente en que se desenvuelven, resolviendo las contradicciones entre los sectores a favor del crecimiento económico y quienes pretendían limitarlo, sin comprometer o afectar las condiciones de vida. Comprende un sistema eficiente, dinámico e innovador, que tiene como objeto el bienestar humano, mediante la evolución tecnológica, la sostenibilidad a partir de diferentes enfoques alternativos de desarrollo y el fortalecimiento de las instituciones públicas con la implementación de políticas internacionales.

De lo anterior, las teorías del desarrollo se pueden comprender como formas de organización institucional, jurídica y económica, por lo que se presentan como un todo, superando al concepto de un único modelo de desarrollo, lo que implica una confluencia de enfoques alternativos que generan efectividad en el crecimiento y el mejoramiento de las condiciones de vida, pues se presenta un estado de mejora continua que fortalece las relaciones, que deriva en innovación constante mediante las NTIC en un estado de inalterabilidad jurídica.

Así las cosas las NTIC han incidido en la adopción de nuevos enfoques y visiones de desarrollo, máxime cuando estas se vinculan a la evolución de los mercados por medio de la implementación de sistemas de negociación que impactan por sus particularidades, su dinamismo, y que representa potencialización económica. Además, surgen los mecanismos alternativos de financiación, que como se explicará, crean un ambiente que según su alcance, determinan nuevas relaciones comerciales, financieras y jurídicas, que necesariamente, ameritan un marco normativo que entienda estas realidades.

1.2 Nuevas dinámicas de crecimiento y tecnología

Como se aborda anteriormente, el desarrollo está relacionado al crecimiento, el mejoramiento de las condiciones de vida y un estado de institucionalidad que implica la relevancia jurídica de las relaciones que convergen. De ahí, el avance constante y dinámico que han tenido las nuevas dinámicas de los mercados, por lo que empiezan a presentarse procesos de desarrollo tecnológico y posicionamiento global. Esto supone un aumento considerable de competitividad y productividad, interesante para inversionistas, emprendedores y los Estados. Por lo anterior, existen dos factores determinantes del crecimiento, que son la tecnología y la forma en cómo se aplica, cuyo fundamento, requiere adecuación normativa, que regule y reglamente los pasos a seguir.

Mayer (2017) expone que existe un gradiente tecnológico que deriva en que los países crezcan distintamente, generando problemáticas socio-económicas, por lo tanto, se hace necesario reducir esta brecha para incentivar mejores prácticas de las naciones, reducir la pobreza y crear alternativas financieras para el emprendimiento. Esto último, se convierte en un factor indispensable para el crecimiento.

Estas prácticas tienen que ver con las NTIC, que han modificado los hábitos y las relaciones de individuos, empresas y Estados, como también los medios de producción y su distribución, lo que se denomina revolución tecnológica, al tener una rápida difusión a nivel global, dada su capacidad de innovación y producción técnica-científica, y que genera un fenómeno globalizador. Esto no fue ajeno al sector financiero, donde también han buscado nuevas estrategias para realizar operaciones tendientes al desarrollo financiero (Becerra, J et al, 2018).

En concordancia con lo anterior, se causa una correlación de forma y modo en el cambio de una sociedad de la información a una del conocimiento, lo que se ha denominado la cuarta revolución industrial (*big data*), empleando la información obtenida para ser aplicadas en sus actividades y operaciones, con relación a los vínculos entre clientes, proveedores, bienes y servicios (Schwab, 2016). Ello evidencia la implantación e introducción de las NTIC en sus objetos para obtener un mayor alcance y ventajas económicas, creando una composición productiva de la economía (Mayer-Schönberger, V & Cukier, K, 2013).

La productividad de las NTIC se basa en la velocidad de ejecución y el nivel de automatización de los procedimientos, tornando más dinámicas y ágiles las operaciones que son llevadas a cabo, con evidentes avances y cambios continuos. Per se está fundamentado en la interconexión informática ligada a la economía y su regulación, la implementación de la conmutación electrónica y los desarrollos tecnológicos, por tanto, estas evoluciones deben contar con un marco jurídico aplicable, para preservar la integridad de los derechos que confluyen (Jiménez, 2019).

Así entonces, el rol que empiezan a desempeñar la informática y sus procesos representan velocidad, potencialización y producción económica de avanzada en aras de atender a los fines propuestos para el crecimiento. Lo anterior va implícito en la capacidad de gestión y organización gracias a las regulaciones existentes por las instituciones, así como las continuas mejoras, que para efectos de lo que nos interesa, consiste en los avances que se empiezan a presentar en materia de economía y alternativas financieras con el uso de las NTIC, no sin dejar de lado sus formas de negociación tradicionales, mediante las cuales se alcanza una convergencia que amerita regulación acorde.

1.3 Economía en la era digital y desarrollo financiero

Con las NTIC se produce una inversión importante que constituye una expansión del sistema productivo para los grupos empresariales y el sector público, incluyendo el ordenamiento jurídico, máxime al producir cambios en el capital y los valores que rigen los negocios para impulsar y potenciar el crecimiento (Mas Ivars, M & Quesada Ibáñez, 2005). De modo que, los nuevos sistemas de innovación tecnológica se fomentan a mayor profundidad, implican el posicionamiento del Internet, el comercio y la negociación electrónica, lo que toma mayor fuerza

cada día, aspecto que da soporte al comercio electrónico o las *fintechs*, y en simultaneo, su necesaria regulación.

Tapscott (1997), pronostica la base de este paradigma de desarrollo, basado en la inteligencia humana, aplicada en red como transformadora de empresas y gobiernos con la implementación de nuevos marcos regulatorios, lo que también incidió en el financiamiento y las negociaciones del sector financiero con nuevas realidades de intercambio, creando un ecosistema donde confluyen activos negociables con operaciones en redes, servicios de procesamiento y tecnologías *web*, así como los usuarios y los sujetos que finalmente hacen uso de estos servicios.

Así las cosas, la nueva economía implementa la digitalización y transforma en *bits* lo que anteriormente se llevaba a cabo a través de relaciones físicas y de objetos (2016). Aquí sientan sus bases nuevas relaciones financieras que, según su modo de negociación, se asocian al comercio electrónico, tales como: documentos, títulos valores, formas de financiación, relaciones comerciales y de inversión. Es decir, surgen prácticas frente a un nuevo paradigma de desarrollo financiero.

Rincón (2006), señala que el comercio electrónico constituye una metodología para la negociación en la actualidad, entendiendo las dinámicas de los mercados y las relaciones entre empresas, comerciantes y consumidores, así como el interés de reducir costos, obteniendo mayor calidad de los bienes y servicios adquiridos entre las actividades desarrolladas y que, al realizar electrónicamente las transacciones, se agilizan los intercambios y se potencializa la economía.

Así, la economía digital reúne varios componentes según lo planteado por Schwab (2016) y la OCDE (2016), encaminados a establecer un alcance de crecimiento económico asociado a las NTIC y sus herramientas. A continuación enunciaremos brevemente los considerados más pertinentes, según el objeto de este estudio, los cuales se ajustan a:

- (i) Digitalización y virtualidad: se da una transformación económica a un formato digital en el que la información, activos, inversiones, entre otros, se encuentran en plataformas digitales con capacidad de interacción, administración y negociación. Aquí se encuentran expresiones de gobierno, comercio y banca electrónica, pero también la necesidad de regulación para prever controversias jurídicas (OCDE, 2016).

- (ii) Conectividades en red: constituyen una de las mayores ventajas en el marco de la economía actual, pues implican un mejor acceso a recursos de manera ágil y celeridad mediante las plataformas. Para ello convergen: la industria tecnológica de comunicaciones, de informática y de ciencias. Se aplica la innovación permanente como estrategia indispensable para no quedarse atrás, lo que se asocia a las relaciones y contratos que implican efectos jurídicos, pero en un ámbito que trasciende del físico (Schwab, 2016).
- (iii) Globalización: la OCDE (2016) afirma que las NTIC buscan afianzar las relaciones comerciales a nivel mundial, expandiendo la capacidad de colaboración. Esto guarda relación con las nuevas formas de financiamiento colaborativo, transacciones o negociaciones electrónicas, a través de la web y en plataformas digitales que han surgido para tales fines.

Bajo esa óptica, los Estados requieren construir políticas de desarrollo y adecuar sus marcos normativos para fortalecer la inversión y la economía, fungiendo como autoridad al regular las prácticas derivadas, pero sin controlarlas de tal modo que se impida dicho avance. Por lo anterior, las dinámicas antes aplicadas en las relaciones comerciales evolucionan sus formas de contratación y regulación, empleando desarrollos tecnológicos que almacenan, distribuyen y procesan datos que se aproximan a alternativas de financiamiento, distintas de las tradicionales, como ha estudiado el Banco Interamericano de Desarrollo - BID (2017), incidiendo en operaciones de comercio electrónico y la reciente revolución *fintech*, tornando más ágiles las transacciones e intercambios que se introducen en el ordenamiento jurídico, lo que según Katz (2015) genera un soporte estratégico de redes que masifica el valor agregado.

La economía digital incide en el desarrollo financiero, puse se acerca a dinámicas políticas, jurídicas y mercantiles con base en un interés común de crecimiento, según la estructura económica de los países, pues el sistema financiero se encuentra formado a partir de instituciones, medios y mercados, con el objeto de canalizar el ahorro generado por las unidades de gasto con superávit, prestatarios o unidades de gasto con déficit (Calvo, A et al, 2014). En otras palabras, se articula el ahorro y la inversión con el objeto de brindar liquidez, seguridad y rentabilidad (Albentosa, P & Sandoval, B, 2016). Esto incide en la expansión de instituciones, instrumentos y mercados que

sostienen el modelo de progreso a seguir, a partir de inversión y crecimiento (FitzGerald, 2007), y que para ordenarlo requiere regulación.

Para comparar a modo de ejemplo, según Zunzunegui (2005), las bolsas de valores impulsan y dinamizan el mercado, pues permiten el flujo de capitales mediante recaudos, generando intercambios que desarrollan la industria financiera y los sectores económicos, en nuestro caso, los tecnológicos, y entre sus características más importantes, se encuentran:

- (i) La capacidad de relación entre inversores y empresas mediante intermediarios financieros que distribuyen las acciones, bonos o productos, a través de su sistema de negociación, que puede darse también por medio de plataformas digitales, que se abordará más adelante.
- (ii) El crecimiento devenido de la emisión de nuevos capitales empresariales, mediante mecanismos de financiamiento que facilitan los procesos de inversión, generando rentas tanto a empresas como a inversores.

Con base en esto, podemos señalar que con los mercados de valores pretenden eficacia en los capitales, para lo cual, buscan mecanismos que generen mayor seguridad de financiamiento, incursionando así en proyectos de inversión. Ahora, si bien existen riesgos de caídas, este sector determina el valor en innumerables instrumentos financieros, luego entonces, al destinar recursos provenientes de ahorradores e inversores, facilitan los flujos de capital, el intercambio de recursos, bienes y servicios, lo que determina una relación asociada al crecimiento económico (Caporale & Howells, 2004), dinamizando la economía sobre las NTIC relacionadas al financiamiento.

En conclusión, el sector financiero evolucionó, trascendiendo de conceptos y enfoques respecto de sus operaciones y negociaciones tradicionales para innovar y potencializar el intercambio de productos, inversiones, gasto y crédito mediante el uso del Internet y plataformas electrónicas. Esto tiene que ver con un proceso de adaptación a los nuevos paradigmas de desarrollo tecnológico y la evolución de nuevas prácticas en materia de financiación, comercio y negociaciones electrónicas, por lo que se hace necesario detallar los mecanismos alternativos surgieron.

1.4 Mecanismos alternativos de financiación

Para contextualizar, el desarrollo tecnológico impulsa la efectividad financiera, lo que interesa a los Estados, pues confluyen objetivos de crecimiento en común (2016). De modo que los cambios que se presentan con la innovación de los mercados, el sistema financiero y la sociedad, crean la demanda de democratizar el crédito y aumentar la bancarización para generar mayor financiamiento, mediante soluciones que permitan atender estas necesidades que han sido reguladas inicialmente por la Ley 35 de 1993 y el Decreto 663 de 1993, cuya finalidad es crear instrumentos que permitan la inyección de liquidez, como acontece con la negociación de facturas electrónicas mediante *factoring* o el desarrollo de financiación colaborativa como el *crowdfunding*.

En términos del Banco Interamericano de Desarrollo - BID (2020), uno de los grandes retos que afrontan las mipyme es la inclusión financiera para reducir riesgos de insolvencia y problemas de liquidez, lo que ha influenciado operaciones sobre créditos comerciales y cuentas por cobrar que asociamos a la factura electrónica. En ese sentido, los mecanismos alternativos de financiación evolucionan de las tradicionales deudas, acciones y reservas de autofinanciamiento.

Para entender lo anterior, se explica brevemente la estructura teórica que soporta los mecanismos de financiamiento:

- (i) *Trade-off theory*: Kraus (1973) y Scott (1976) señalan que es un balance entre los costos contra los beneficios de endeudamiento, pues, la estructura financiera se basa en gastos que aumentan la probabilidad de quiebra y beneficios tributarios para apalancar la economía.
- (ii) *Pecking order*: Myers y Majluf (1984), y Tirole (2006), coinciden en que es un orden de preferencias donde los grupos económicos tienen costos con mecanismos de financiamiento distintos. Esto consolida una estructura que ordena jerárquicamente las prioridades financieras, diversifica la deuda y evalúa la necesidad de acudir o no a mercados de riesgo.

Con ésta última, es correcto afirmar que se gestan nuevas alternativas financieras de las tradicionales, con el propósito de mejorar problemas de inclusión y mecanismos que permitan mejorar el financiamiento a partir de deudas pendientes, en específico, de aquellas que ameritan ser cobradas al representar valores, relacionándose a la negociación mediante *factoring*. Por ello, las propuestas de innovación que han empezado a posicionarse requieren dinámicas que generen

un ecosistema capaz de resolver problemáticas que enfrentan las empresas y la sociedad en general, pero también deben ofrecer seguridad jurídica, brindando confianza en el uso de estos mecanismos y mejorar los índices productividad e incentivar el crecimiento económico.

Con lo anterior, se debe tener en cuenta la necesidad de efectividad en la inversión, la innovación tecnológica y los instrumentos que estimulan nuevas prácticas, trayendo consigo un cambio de políticas de mercado que antes sólo se concentraban en el crédito tradicional (Andrade, 2013). Esto supone desafíos para la diversificación y posicionamiento de los mecanismos alternativos de financiación. Por lo tanto, la normatividad debe ajustarse a estas realidades, evolucionando la innovación financiera en simultáneo con el ordenamiento jurídico.

Para resolver estos desafíos, el avance de las NTIC suponen evoluciones de fondos independientes del sistema bancario tradicional como *startups* y *fintechs*, cuyos objetos buscan crear alternativas financieras mediante herramientas o mecanismos, entre los que se encuentran: el capital semilla, *business angels*, crédito de proveedores, microcrédito, crédito de fomento, crédito comercial, *confirming*, capital de riesgo, *crowdfunding* y *factoring* (Cámara de Comercio de Medellín, 2017).

Según el objeto este estudio son relevantes por su relación, efectos e impactos económicos el *crowdfunding* y el *factoring*, los cuales han hecho uso de las NTIC para crear un ecosistema de innovación financiera y comercial.

1.5 Crowdfunding y crowdfactoring

El *crowdfunding* es un mecanismo de recaudo de fondos con gran crecimiento en los últimos años, con ocasión de los avances tecnológicos y las consecuencias devenidas de la crisis financiera de 2008¹ (Padilla, 2019). Esta última, evidenció que los mecanismos tradicionales de financiamiento presentaban problemáticas y puntos de quiebre. Por lo tanto, resultaba necesario evolucionar hacía sistemas eficientes a los que pudieran acceder quienes tenían como objetivo iniciar un proyecto productivo y no cumplieran con los rigurosos requisitos exigidos en el sistema financiero convencional, sostuvo Padilla (2019).

¹ Previamente presentaba antecedentes en relaciones de financiamiento convencional, pero tomó fuerza y se desarrolló después de la crisis, evolucionando en plataformas electrónicas.

La evolución tecnológica facilitó dinámicas financieras cercanas al *Internet* y plataformas electrónicas, donde era posible: el acceso, la comunicación y la transferencia de datos. Esto no resultó lejano a interesados en proyectos de inversión, quienes mediante *crowdfunding* encontraron la posibilidad de recaudar capitales y ejecutar sus ideas, innovando la tecnología del sector *fintech*, responsable de un nuevo tipo de desarrollo donde inversionistas, aportantes y empresas realizan operaciones de valores, accediendo a servicios y productos en plataformas, en aras de ejecutar sus ideas.

En consecuencia, se presenta una convergencia de sistemas financieros y tecnológicos, donde se aplica un mecanismo de negociación que trae consigo una revolución tecnológica, en función de un cabal cumplimiento a las agendas globales de crecimiento (Padilla, 2019).

Entonces, se puede señalar que el *crowdfunding*, en sentido general, constituye un mecanismo alternativo de financiamiento que busca la obtención de recursos para el desarrollo de proyectos mediante plataformas digitales, donde inversores aportan sumas de dinero, con el interés de recibir beneficios económicos. En sentido específico, es un impulsor de proyectos empresariales, de negocios e innovación, con un complejo sistema financiero estructurado desde las NTIC, y cuenta con un inversor, una firma intermediaria y un beneficiario. Dicho esto, tenemos que este mecanismo es capaz de potenciar la economía por tener mayor celeridad en la respuesta frente al crédito tradicional.

Su relación al crecimiento económico en la era digital, se asocia a las ventajas derivadas del proceso de inversión, pues, los inversores son partícipes del proyecto a partir de aportes mancomunados. Asimismo, las plataformas tecnológicas permiten mayor acceso a la información, siendo posible evaluar la viabilidad de los proyectos para entender el objeto de la financiación (2019).

Otras ventajas importantes de señalar, se refieren a las tasas de interés, la utilidad y la participación, pues el *crowdfunding* usualmente tiene menores costos operativos que la banca, y por su naturaleza, tiene mayor facilidad de acceso al crédito para clientes que no podrían tenerlo en el sistema tradicional, algo que, se adapta a las condiciones fácticas de la económica nacional según Aveni (2015). Lo anterior, se aproxima a las *fintechs*, que han impactado la banca, trayendo nuevas inversiones y formas de recaudo de capital, lo que para algunos representa una amenaza financiera.

Sin embargo, las exigencias actuales del mercado cada vez más se expanden a las NTIC y a las nuevas generaciones de consumidores financieros, quienes se encuentran familiarizados a estas, lo que guarda relación a la democratización financiera al diversificarse, pues, con alternativas como el *crowdfunding*, las mipyme acceden al crédito y pueden competir libremente; razón de fundamento para la observancia de un ámbito aplicable de inalterabilidad del derecho.

De los motivos por los cuales resulta razonable exponer el *crowdfunding*, no sólo tiene que ver con su naturaleza como mecanismo alternativo de financiamiento y poseer relación a las NTIC en un ámbito de desarrollo digital, pues además comprende una característica particular que consiste en la evolución y revolución tecnológica, lo que implica la construcción de productos capaces de realizar operaciones eficaces y seguras como *blockchain*, *smart contracts* o *lending*, que rompen los esquemas anteriormente conocidos (Padilla, 2019).

El *crowdfunding* en Colombia se reglamenta a partir del Decreto 1357 de 2018, con el propósito de impulsar la producción de proyectos productivos de inversión, fortalecer la emisión de valores, capital social y generar rentabilidad económica a través del sistema de financiación colaborativa que había introducido anteriormente el Decreto 2555 de 2010.

Pese a la entrada en vigencia la norma, se generaron controversias respecto de la negociación de títulos valores representativos de deuda. No obstante, se considera que estos tienen la capacidad de ser negociados y enajenados conforme a las reglas mercantiles², lo que lleva a determinar que los títulos constitutivos de deuda pueden participar en el giro de los negocios de *factoring*, sin dejar de lado la necesidad de establecer y profundizar en una regulación concreta, dada la naturaleza electrónica del modelo, que aún presenta desafíos en ese sentido.

Dicha aproximación tiene que ver con la capacidad del *crowdfunding* para obtener capitales, en función del desarrollo de una idea de negocio basada en contribuciones colectivas, donde inversionistas aportan para comprar en conjunto, a cambio de rentabilidades, facturas por cobrar, realizando anticipos con el objeto de resolver problemas de liquidez a quien negocia su crédito, estableciéndose así un mercado emergente denominado: *crowdfactoring*.

Este tipo de negociación se realiza a través de plataformas electrónicas donde convergen inversores y empresas que requieren vender sus facturas por cobrar, de lo que se destaca la agilidad

² Artículo 2.41.5.3.1. “Circulación de valores”.

con que puede una empresa obtener liquidez con su cartera a través de esta alternativa financiera, sin deber recurrir a las tradicionales. Ello incide en el crecimiento económico y supone rentabilidades entre los inversionistas, la plataforma tecnológica y la empresa proveedora, pues no debe someterse a espera durante un amplio lapso el retorno de lo facturado³.

No obstante, se presentan desafíos respecto de la regulación aplicable a este sector, porque si bien las operaciones se encuentran bajo inspección, control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante Superfinanciera)⁴, es preciso que se establezca propiamente el alcance que adquiere el *crowdfunding* de acuerdo a las operaciones financieras que se aplican en el marco del mismo, así como la negociación de valores y el impacto que generan sobre la economía colaborativa.

Lo anterior, no escapa a la necesidad de entender que en la era digital se presentan servicios financieros electrónicos que requieren una regulación acorde a sus realidades y naturalezas específicas; en lugar de establecer por conexidad, el alcance que deben tener mediante disposiciones y normas de mayor cercanía otros ordenamientos jurídicos, controversia que también presenta la factura electrónica. Pese a ello, no han sido objeto de discusiones legislativas sólidas hasta el momento.

Jurídicamente, el *crowdfunding* contiene condiciones de validez por su negociación, pero las relaciones suscitadas entre inversor y emprendedor no se encuentran reguladas en la norma, por lo tanto, los efectos y consecuencias se entienden aplicables al derecho común, circunstancia generadora de incertidumbre jurídica respecto de su carácter comercial.

Adicionalmente, por su naturaleza, se constituye una asimetría regulatoria, pues esta relación representa créditos de bajo costo e inversión en innumerables ocasiones, cuyos efectos, conforme a las tasas de interés, intereses moratorios y usura, utilizados según las reglas convencionales, establecen una desigualdad económica, máxime cuando no se cuenta con un

³La financiación alternativa se ha posicionado de tal forma que incide en la visión de desarrollo económico. Colombia es uno de los principales mercados que cuentan con este mecanismo, donde reportó crecimientos superiores al 500% entre 2012-2015 y hacia 2020, ha crecido ininterrumpidamente, mostrando relevancia en innovaciones del sector *fintech* con crecimiento de 26% (Colombia Fintech, 2020)

⁴ Artículo 2.41.1.1.3. del Decreto 1357 de 2018. *crowdfunding* sujeto a inspección y vigilancia.

sistema de captación de recursos como el que disponen las entidades bancarias convencionales, así como la dispersión entre las autoridades y disposiciones aplicables.

Se genera entonces una dicotomía en cuanto a la democratización del crédito mediante la innovación propiamente como mecanismo alternativo de financiamiento, pues, no se logra entender con claridad las condiciones de validez del negocio jurídico efectuado entre los sujetos. Ello es resultado de una dispersión regulatoria para con las *fintechs*, y en lo concreto, de las actividades y operaciones financieras que, según sus objetos, generan impactos económicos, aproximado al comercio electrónico y las operaciones de *factoring* mediante la negociación de facturas electrónicas, aspectos que se desarrollan más adelante.

1.6 Factoring, factura electrónica y crecimiento económico

Según Martínez (2009), el *factoring* es una transacción y un tipo de financiación en la cual se ceden o enajenan facturas por cobrar a un tercero denominado factor a cambio de generar liquidez; y en contraprestación, este recibe el pago de comisiones o utilidades. Así, es un mecanismo que funge como alternativa de financiación sin recurrir al crédito tradicional.

Los antecedentes de este contrato, según explican Marré (1995) y Arrubla (2002), se encuentran en prácticas comerciales de la colonia inglesa y posteriormente se desarrolló en Norteamérica como una solución en la crisis de los treinta. Sin embargo, coinciden en que empezó a analizarse como una alternativa financiera en Europa desde la década de los setenta. Con el transcurrir, estas relaciones jurídicas, que se daban físicamente, evolucionaron a las formas tradicionales de financiamiento, pese a restricciones crediticias impuestas para limitar su operatividad. No obstante, no perdió uso por sus ventajas económicas.

El *factoring* contribuyó en el crecimiento económico, pues, permitía otorgar créditos sin afectar la liquidez al contarse con una entidad factor encargada de liquidar anticipadamente los créditos que hubiera adquirido un empresario, a esperas del deudor, se creaba un ambiente de gestión, seguridad y financiamiento (Ruddy & Mills, 2006).

Con lo anterior, se considera que se incentivaron alternativas de innovación cercanas al crecimiento en un ámbito tecnológico, generando impactos positivos y estableciendo un sistema de economía colaborativa de menor riesgo, y más democrática en torno al crédito, cómo lo sugiere la normatividad. Por ello, las negociaciones de *factoring* tienen gran participación en el mercado,

y resultan indispensables para equilibrar la balanza de los negocios y la capacidad de pago, disminuyendo los riesgos de los créditos, que requieren formas de financiamiento para generar liquidez, dinamizar el sistema financiero e incidir en el desarrollo.

1.6.1. Alcance jurídico del *factoring*

Franco (2010), define el *factoring* como un acuerdo por el cual una parte se obliga a ceder créditos por cobrar a una empresa factor, quien se obliga a asumir el financiamiento del contratante, concediéndole un pago anticipado por la cesión de crédito. Además, puede comprender cláusulas con prestaciones definidas, cláusulas penales y formas de endoso. Así, resulta como un instrumento de cooperación comercial, pues, el emisor o tenedor, se libera de la carga sobre el cobro al deudor, mientras que el factor, obtiene una comisión por la operación, legitimándose como gestor o tenedor de los valores debidos.

Ahora, el párrafo 1° del artículo 8 de la Ley 1231 de 2008, denomina factor a la persona jurídica que presta servicios de compra de cartera al descuento. Así, para Sánchez (2016), el *factoring* constituye una alternativa financiera derivada de activos patrimoniales que aún no han sido ejecutados por el propietario para hacerlos efectivos mediante enajenación o cesión, obteniendo liquidez sin acudir a un préstamo tradicional. Sus efectos, según el precitado son: la adquisición del crédito mediante acuerdo de voluntades y su naturaleza como contrato de relevancia comercial y financiera.

Por su parte, el artículo 2° del Decreto 2669 de 2012 define las operaciones de *factoring* como la realización profesional y habitual en la cual, un factor adquiere, a título oneroso, derechos patrimoniales ciertos de contenido crediticio, sin distinción del título que los contiene, o de su causa, tales como: facturas de venta, pagarés, letras de cambio, bonos de prenda, sentencias ejecutoriadas y actas de conciliación, cuya transferencia se determinará según el documento, o por endoso, tratándose de títulos valores o mediante cesión.

Entonces, podría considerarse que el *factoring* es un servicio de financiación derivado de la negociación de títulos constitutivos de deuda, mediante el cual, el propietario o tenedor los enajena con el objeto de que el factor asuma su valor al adquirirlo, generando liquidez al emisor o tenedor, a cambio de una comisión sobre el valor de la deuda. Por lo tanto, resulta aplicable a

facturas sin cobrar que circulan como título valor, por lo que se asocia a la factura electrónica, como se explicará.

Según Arrubla (2002), el *factoring* se caracteriza como contrato atípico, pues, por su naturaleza, se supondría no compatible con la regulación. Franco (2010), por el contrario, considera que se encuentra legitimado a partir de figuras de rango constitucional y la autonomía privada, el reconocimiento de la personalidad jurídica, el libre desarrollo de la personalidad, la propiedad privada y la libertad de empresa, siendo entonces, un contrato socialmente típico sobre un negocio jurídico.

En términos del BID (2020), tiene una aproximación económica y social, siendo, una alternativa de financiamiento para incentivar y potencializar la economía de las mipymes, por lo que amerita, hasta cierto punto, de un marco jurídico aplicable, razón por la que se han desarrollado regulaciones y reglamentaciones que permitan dar operatividad y seguridad jurídica.

En ese orden, es menester señalar que el artículo 11 de la Ley 74 de 1989 otorgó competencia a la Superfinanciera sobre el control de sociedades de financiación comercial en la compra de cartera. Pero, el Decreto 3039 de 1989, precisó reglamentariamente que las sociedades *factoring* eran distintas a los establecimientos de crédito, por lo que eran sociedades por acciones, creándose una dicotomía sobre la regulación aplicable, pues, en principio, se transfería competencia a la Superintendencia de Sociedades (en adelante Supersociedades), enunciado en el artículo 11 de la Ley 35 de 1993, máxime al no captar ahorros del público.

Ahora, literal *h* del artículo 12 del Decreto 663 de 1993 autorizó a las corporaciones financieras, operaciones de *factoring* sobre títulos con plazos inferiores a un año, pero el literal *h* del artículo 24 autorizó a las compañías de financiamiento, la negociación sobre toda clase de títulos, sin embargo, se les prohibió la captación de valores del público, surgiendo inquietudes de competencia que fueron resueltas por los Conceptos 220-52426 del 7 de octubre de 2004, 200862480-002 del 9 de octubre de 2008 y 220-177282 del 11 de agosto de 2017, que definieron que las primeras se encontraban bajo control de la Superfinanciera, y las segundas, de Supersociedades, sumado a que artículo 8 de la Ley 1231 de 2008 estableció su registro ante Cámara de Comercio.

Se considera que esto crea una asimetría regulatoria, por cuanto las compañías de financiamiento no poseen capacidad de competir ante operaciones de corporaciones financieras, que además captan ahorros del público, teniendo mayor solidez financiera para efectuar actividades. Lo anterior, implica un problema para acceder al financiamiento y la bancarización mediante el incremento de las operaciones, pues, según analiza la República (2018), la mayor participación la tiene la banca tradicional, pudiendo entonces, persistir dificultades para acceder a éste según sus condiciones.

Además, existe confusión sobre las competencias asignadas, pues no se vislumbra seguridad jurídica sobre las operaciones de *factoring* que realizan las *fintechs*, bajo control de la Superfinanciera, y quienes no se encuentran autorizadas para prestar servicios financieros con base en el artículo 2.26.1.4.1 del Decreto 2443 de 2018, ni captar recursos del público de acuerdo a la norma.

Luego entonces, resulta conveniente precisar y unificar criterios mediante regulación según el modo de operación, las competencias asignadas y los desafíos que imponen a este contrato las NTIC para la circulación efectiva y la negociación de títulos valores electrónicos, teniendo en cuenta para ello, la normatividad comercial en torno al *factoring* y algunos avances en la captación de recursos por las Sociedades Especializadas en Depósitos y Pagos Electrónicos-SEDPE, como sugiere Superfinanciera y Banca de Oportunidades (2019).

1.6.2 *Factoring* y la factura electrónica

Mediante *factoring*, es posible destinar mayor capital a inversión y aumentar la productividad (Coltefinanciera, 2014). Ahora, si se añade la implementación de las NTIC en la economía y en los servicios financieros, este mercado y sus operaciones, se dinamizan, mediante un ecosistema digital, producto de la aparición de herramientas inteligentes que mejoran esta alternativa de financiamiento, empezándose a implantar lo que se conoce como *e-factoring* o *factoring* electrónico (Lazarenko A.L., 2019).

El *factoring* electrónico es una herramienta que permite que un factor, determine proveedores que califiquen para anticipar el cobro de sus facturas mediante una plataforma desarrollada para ello, y así proveerles liquidez en forma casi inmediata (ONU & CEPAL, 2017).

Se encuentra entonces, relación a la evolución de las NTIC asociadas al desarrollo de alternativas financieras, pasando de la negociación de facturas físicas a las electrónicas de circulación digital, sin perder su naturaleza como títulos valores. Lo anterior, establece un ecosistema que requiere regulación e implementación, entendiendo que no sólo los mercados electrónicos, sino también grandes grupos económicos y financieros han empezado a llevar su mirada a este nicho de negocios (Jijena, 2006).

Jijena (2006), sostiene que, el procedimiento parte de la emisión de una factura electrónica a la cual el proveedor requiere anticipar su cobro para obtener liquidez, por lo que contrata con un factor que evalúa la validez de la factura a negociar, la aprueba o no, y genera una certificación sobre la transacción, mediante una plataforma electrónica, llevando a cabo los pagos sobre la operación al proveedor y el que realice el deudor.

Entonces, el *factoring* se interpreta como una correlación jurídico-financiera de cesión o transferencia de títulos valores, en la cual, el factor es gestor o adquirente del crédito contenido en la factura, deviniendo efectos y consecuencias jurídicas similares a las que tendría un contrato físico. Como se puede notar, evoluciona el manejo de activos y su negociación al ofrecer una solución que amplía su cobertura sobre los mecanismos tradiciones de financiamiento.

Dicha solución, encuentra una aproximación comercial de la factura electrónica, que, cumple los mismos propósitos que una en papel, tanto para emisores y receptores, como para terceros interesados, siendo un documento, que se puede definir como aquel que registra las operaciones de una entidad en forma electrónica, conforme a los principios de autenticidad, integridad y legibilidad para todos sus efectos y consecuencias jurídicas que devengan, aunado a tener un alcance civil, comercial, financiero y tributario, y cuya característica especial, es su digitalización y circulación electrónicamente (Barreix, A & Zambrano, R, 2018).

La factura electrónica es un archivo de datos cuyo contenido se crea, transfiere y conserva mediante herramientas informáticas de *hardware* y *software*, confluyendo únicamente en medios electrónicos y cumpliendo el mismo objetivo que una factura convencional (Díaz, 2018). Tiene la finalidad de registrar las operaciones comerciales para efectos tributarios, para lo cual, debe cumplir con su normatividad, pero también, según Boulanger (2015, p.21), citado por Díaz (2018), es un texto especial compuesto por un determinado número de etiquetas en estructura de árbol, aspecto que permite dissociar datos de su presentación, convirtiéndose una alternativa en el lenguaje

de codificación HTML, siendo útil en entornos complejos como el comercio electrónico, transacciones, mensajería digital, entre otros (Boulanger, 2015).

Lo anterior, crea proximidad al comercio electrónico y prácticas asociadas a los parámetros de autenticidad, integralidad, disponibilidad y equivalencia funcional, señalados en la Ley 527 de 1999, pero también, cuenta con características mercantiles que implican su negociación como título valor, para lo cual se debe tener en cuenta su marco normativo a partir del Código de Comercio, así como su artículo 772 y siguientes (Díaz, 2018).

El *factoring* es una alternativa de crecimiento a corto plazo (Andrade, 2013). Constituye una fuente de liquidez atractiva para las operaciones de comercio electrónico entre empresas, siendo útil en el proceso de crecimiento (Rincón, 2006). Así, el desarrollo encuentra una característica con los mecanismos alternativos de financiación, que son aquellas relacionadas propiamente al crédito que incentiva el flujo de la economía.

Pese a que desde 1996, se han gestado avances normativos, existen desafíos regulatorios sobre la factura electrónica al contar con una mayor aproximación tributaria desde su génesis (Redondo, 2019). Esta normatividad, constantemente está expuesta a reformas que generan incertidumbre y confusión por sus cambios abruptos e imprevistos, creando inestabilidad sobre los costos y transacciones, lo que causa efectos negativos en la economía (Filippini, F & Zuleta, H, 2016). Tales relaciones fiscales, se abordarán en cuanto a su desarrollo legal en su momento.

Lo anterior, se considera, afecta las negociaciones y dista de las dinámicas del comercio electrónico y las *fintechs*, que requieren evolución permanente y seguridad jurídica. Por ello, resulta conveniente establecer un marco normativo específico y sin un trato discriminatorio, pues de lo contrario, no podrían evolucionar eficientemente alternativas de financiación, respecto de los títulos valores electrónicos, ni alcanzar una factura electrónica efectivamente homogénea.

Ahora bien, la factura electrónica contiene los mismos efectos y consecuencias jurídicas que la de papel con base en la Ley 1231 de 2008, que modificó el artículo 772 y siguientes del Código de Comercio, con lo que marca un antes y un después en torno a la innovación y la evolución tecnológica del título valor. Posteriormente, el Decreto 1349 de 2016 profundiza sobre los procesos de generación, validez, expedición, recibimiento o rechazo y conservación electrónica, creando ventajas de certeza sobre la emisión. No obstante, no fue resuelta su

circulación como título valor, teniendo en cuenta la ausencia de una plataforma revestida de efectividad comercial que, pese a la reglamentación sobre el Registro de Facturas Electrónicas (en adelante REFEL), nunca logró operar (Redondo, 2019).

Se infiere que, si bien nace en el sistema fiscal, la factura electrónica se entiende perteneciente al desarrollo de las actividades comerciales como constitutivo de título valor, por tanto negociable y de necesaria circulación. Al respecto, ha tenido un desarrollo legal revestido de reformas tributarias, con reglamentaciones para dar operatividad tecnológica como el Decreto 358 de 2020, la Resolución 042 de 2020 que crea el Registro de la Factura Electrónicas de Venta (en adelante RADIAN) y el Decreto 1154 de 2020 que reglamenta su circulación como título valor y sus condiciones de registro para efectivizar las operaciones, permitiendo su consulta y trazabilidad, pero al tiempo, existe incertidumbre respecto de su regulación efectiva en el ecosistema *fintech*, aunado a falta de regulación concreta de proximidad comercial.

Entonces, la negociación de *factoring* sobre facturas electrónicas requiere ser determinada en su alcance comercial para notar los impactos sobre el mercado, teniendo en cuenta, el posicionamiento de las *fintechs*, cuya naturaleza, amerita que se concreten las disposiciones normativas y entes regulatorios competentes, pues de lo contrario se podría desincentivar el comercio electrónico y la potencialización económica, que, como se ha observado, se relaciona al desarrollo y a la evolución constante que devinieron las NTIC.

1.7 Las *Fintechs* en el crecimiento económico

Para contextualizar, las NTIC se han posicionado al punto de confluir con alternativas financieras, creando nuevas formas de negociación y ecosistemas de comercio electrónico. Al tiempo, las *fintechs* han traído consigo métodos de diversificación económica, democratización del crédito y resolver problemáticas de bancarización. Todo, con el objeto de potenciar la economía.

Las *fintechs* representan innovación, desarrollo y revolución a partir de las NTIC, trayendo consigo soluciones financieras que tuvieron sus orígenes a partir del 2008, alcanzando un considerable avance para 2010 -principalmente en EUA-; sin embargo, fue a partir de 2014 que se empezaron a expandir y consolidar en el mercado con mayor fuerza. La razón tuvo que ver con el

hecho de ofrecer servicios financieros a todos los usuarios de las NTIC, incluso usuarios del sistema bancario y relaciones comerciales y financieras físicas (Iguar, 2016).

En términos de *Colombia Fintech* (2020), las *fintechs* aplican nuevas herramientas como el *big data*, otorgando créditos con mayor agilidad que la banca tradicional, llegando a poblaciones sin solvencia suficiente o no bancarizadas, ofreciendo nuevas formas de acceder al financiamiento. Dentro de estas, acceder al *factoring* mediante el uso de sus plataformas y negociar facturas electrónicas que serán pagadas a futuro, lo que podría crear un espectro de circulación de títulos valores donde se benefician las partes intervinientes con inyección de liquidez y las utilidades o comisiones.

Para entender mejor este ecosistema y su importancia, se debe tener en cuenta el panorama general de la política económica nacional, que es de crecimiento prudente, impulsado por el consumo privado y la inversión, ergo, tiene cercanía al financiamiento y al crédito como señala el Banco Mundial (2020). Ahora, si se tiene en cuenta que se estima un decrecimiento de entre 6.1% y 7.9% del PIB en 2020, a causa de la Pandemia Covid-19 (Portafolio, 2020), surge la necesidad de incrementar servicios de inclusión social, apoyar la sostenibilidad fiscal y la productividad mediante políticas eficientes de financiamiento y compromisos financieros (Banco Mundial, 2020).

Ante el decrecimiento económico, las *fintechs* representan una solución capaz de llegar a todos los sectores, tal y como desde años anteriores han venido llevando a cabo sus objetos y actividades, inyectando liquidez mediante mecanismos alternativos de financiación como el *crowdfunding* y el *factoring*. En ese sentido, resulta indispensable que el Gobierno Nacional y el sector financiero, quien realiza importantes aportes en el crecimiento económico nacional, encuentren en ellas, alternativas para resolver problemáticas como el contacto físico y el desplazamiento, soluciones de pagos y adquisición de créditos electrónicos, bancarización, y negociaciones de facturas electrónicas.

Esto hace parte, no sólo de un proceso de modernización tecnológica, pues también representa un nuevo modelo, eficiente y capaz de responder a las necesidades actuales, teniendo en cuenta además, que ha de resultar imperativo equipararse a los modos de interrelación, interconexión y la economía devenida, orientada en el comercio electrónico y nuevas formas de captación digital (Colombia Fintech, 2020).

Al tener una naturaleza financiera, tecnológica e innovadora, las *fintechs* son una alternativa sobre la banca tradicional, mediante operaciones similares, como la captación de recursos, créditos, pagos y demás servicios financieros técnicos y especializados, automatizados mediante algoritmos, lo que resulta eficaz frente a los protocolos de procesos y actividades bancarias con tendencias de mayor complejidad y poco llevadas a cabo fuera de la órbita física (Inter American Development Bank, 2017).

Se tiene que, las necesidades financieras se pueden resolver en un periodo mucho menor al que podría llevarse físicamente, con mayor celeridad de interacción y, algo que resulta indispensable, con mayor transparencia al depositar datos sobre las plataformas tecnológicas, almacenándolos y siendo analizados en tiempo real por las autoridades encargadas del recaudo de los tributos y las plataformas encargadas de la negociación, mediante herramientas como la firma electrónica y encriptación de datos, contenidos en la Ley 527 de 1999.

Las *fintechs* desarrollan una filosofía por la cual se abren a las relaciones digitales entre usuarios, más que la adhesión de políticas financieras propias usualmente empleadas por la banca (Innovadores, 2019). Esto deviene en el alcance que adoptan dentro de un contexto de economía colaborativa, como es el caso del *crowdfunding*, pero también en otros mecanismos más concretos, e igualmente regidos por aquel principio, como el *factoring*, lo que genera mayor confianza de realizar operaciones y hacer uso de estos, respecto a la inyección de liquidez mediante créditos.

Durante los últimos años, la banca tradicional ha optado por abrirse a nuevos retos, acercarse a las tecnologías innovadoras y hacer uso de ellas, creando plataformas digitales para sus usuarios e incluso presentando productos similares a los que ofrecen las *fintechs*. Esto, en respuesta a que se ha entendido la existencia de un estado inminente de transformación y avance de las tecnologías financieras, reinventando el ecosistema financiero, e incluyendo la población no bancarizada, a lo cual, la normatividad también ha evolucionado, como la Ley 1735 de 2014, que promueve la banca digital.

Lo anterior representa una evolución y dinamización constante, orientando el desarrollo y el crecimiento económico nacional, pues incide directamente en mayores facilidades de acceso a créditos e inversión, a la ejecución de recursos girados para programas sociales y la adquisición de activos y créditos; lo planteado, es de interés para el Gobierno Nacional, pues las *fintechs* en este sentido, son una solución a la inclusión financiera, acercando a la población mediante estas

tecnologías, con los servicios ofrecidos e incentivando responsabilidad sobre el uso del sistema financiero y el ahorro; factores determinantes para la evolución y el mejoramiento de las condiciones de vida, así como mayor trazabilidad y observancia de las negociaciones.

Las *fintechs* cumplen un rol fundamental en la economía actual, que demanda respuestas efectivas en términos de gasto y crédito, como en la adquisición de bienes y las relaciones que constituyen servicios financieros, lo que implica trascender a un estado de comprensión jurídico-económica de su funcionamiento. Por ende, resulta necesario un marco normativo capaz de regular y entender las operaciones dadas, así como impulsar su crecimiento, sin dejar de entender que son relaciones financieras electrónicas, mediante transacciones de igual naturaleza y con reglas comerciales distintas de las tradicionales.

1.8 Problemática jurídica en las *fintechs*

Durante los últimos años se han presentado políticas asociadas al crecimiento y al fortalecimiento del ecosistema digital en Colombia. De igual modo, se han creado normas buscando dar claridad sobre las relaciones que se presentan, a través de un sistema jurídico de reglamentación, asociado a los mecanismos alternativos de financiación y al desarrollo de las *fintechs*. No obstante, estas se encuentran dispersas entre el poder ejecutivo y entidades como Superfinanciera, Supersociedades y la DIAN, lo que podría afectar homogeneidad de criterios.

Por lo anterior, se consideran presentes, incertidumbres respecto a las actividades *fintech* y su materialización mediante los mecanismos de financiación, como es el caso particular del *factoring* sobre la factura electrónica, especialmente, respecto a su aplicación normativa, desarrollo y negociación en el mercado.

Como ejemplo relevante, se puede enunciar que solo hasta 2020, mediante la Resolución 042 de ese año, expedida por la DIAN, se logró un consenso tal para reglamentar el tratamiento de la factura electrónica y su circulación como título valor, negociable expresamente en ese mercado, luego de 24 años de debates e imprecisiones, que entre otros aspectos, se introdujo en el sistema tributario mediante el Decreto 1094 de 1996. Sin embargo, dicha Resolución no genera una solución concreta frente a la circulación de la factura electrónica para su negociación, pues si bien el Decreto 1154 de 2020 reglamentó la circulación de facturas como título valor, persiste una

aproximación fiscal y vacíos pendientes sobre el tratamiento en un ámbito *fintech* y de comercio electrónico.

Lo anterior, con fundamento en que de momento no existe una regulación, bajo concepto de Sanclemente (2017)⁵, que mediante una norma marco, estructure y defina el alcance de este sistema de negociación, para ofrecer certeza jurídica a los usuarios, que podría llevarse a cabo desde las *fintechs*. Tal incertidumbre impide el desarrollo eficiente de las misiones asignadas a instituciones como las Superintendencias, la DIAN y Mincit, a quienes también se les otorgan competencias de comisiones reguladoras por su papel en la economía, lo que no suple la ausencia de legislación, que en todo caso, satisfaga concretamente la realidad económica a la que el mundo se enfrenta en materia de desarrollo tecnológico con base en:

- (i) El desarrollo de las *fintechs* en el mercado y la potencialización de la economía nacional mediante la atracción de empresas, inversiones innovadoras y el crecimiento de la infraestructura tecnológica.
- (ii) La implementación de políticas públicas a partir de la ley para democratizar el acceso al financiamiento y las inversiones, resolviendo problemáticas de bancarización con un sistema financiero competitivo e incluyente.
- (iii) La prevención y regulación frente a problemáticas de alta sensibilidad nacional, como el lavado de activos provenientes del narcotráfico y otros delitos, así como la financiación de actividades terroristas.

Como ejemplo, países como México cuentan con grandes avances en materia de regulación, reglamentación e implementación de las *fintechs*, acercando las prácticas económicas y la banca tradicional a alternativas de financiación e innovación mediante estas tecnologías. Es por ello que su órgano legislativo, desarrolló la “Ley para regular las instituciones de tecnología

La regulación, como último estadio de desarrollo del derecho económico, condiciona el funcionamiento del sistema económico y garantiza el respeto por las costumbres mercantiles. Es un modo de intervención económica más sofisticado que la mera reglamentación, concentrando los poderes asignados a las diferentes ramas del poder público. Es el medio más eficaz para el desarrollo de la actividad económica, toda vez que crea un equilibrio entre la lógica del mercado y los principios y reglas emanados del ordenamiento jurídico que, de ningún modo, pueden ser desconocidos así fuera en materia económica. La regulación también implica facultades de autoridad judicial y de desenvolverse en otras áreas del poder. No obstante, de la facultad regulatoria deben establecerse los casos en que, quienes poseen facultad reglamentaria, puedan hacer uso de esta, pues debe preverse no caer en concentración del poder político y económico, deteriorando el Estado de Derecho y la economía nacional. Así entonces, resultan precisas reglamentaciones marco.

financiera”, teniendo como objetivo, fortalecer el acceso a la tecnología financiera y facilitar sus productos y servicios en beneficio de los consumidores (Cámara de Diputados, 2018).

De igual forma, Brasil y Chile se encuentran desarrollando legislaciones para superar los desafíos que imponen las *fintechs* en el ordenamiento jurídico y la economía, teniendo en cuenta la necesidad de afrontar efectivamente las regulaciones y consecuencias jurídicas que devienen, lo que no resulta lejano a los impactos económicos causados (Colombia Fintech, 2020). Lo anterior, se encuentra fundamentado en no causar una paradoja en la implementación tecnológica, pues en otros países ha resultado ligada a normas restrictivas, desconociendo el deber ser; es decir, un estado de inalterabilidad del derecho.

Lo anterior tiene que ver con la necesidad de un marco regulatorio capaz de facilitar, dinamizar y fomentar las prácticas de la tecnología financiera, llegando a todos los sectores, quienes puedan hacer uso de ésta eficientemente, invertir y desarrollar. Ello implica el deber de condiciones óptimas y competencias justas, pues en Colombia persisten asimetrías regulatorias que afectan la igualdad de competencia.

Entonces, resulta indispensable tener en cuenta que las *fintechs* no captan recursos del público y poseen un modelo de desarrollo completamente distinto al de la banca tradicional. Por lo tanto, los modelos de la última resultan desiguales y crean barreras, distinto a lo idóneo de encontrar un equilibrio, propendiendo por el efectivo crecimiento y la potencialización económica, en lo concreto, de las operaciones de *factoring* mediante la negociación de facturas electrónicas, lo cual se debe asociar a: (i) Reactivación económica, (ii) Desarrollo e inclusión social, y, (iii) Equilibrar los impactos tecnológicos sobre la economía y el derecho.

1.9 Precisiones finales

Es importante señalar que el desarrollo, desde su teoría y aplicación, constituye un enfoque de crecimiento común, el cual va acorde al avance y la evolución tecnológica, y se encuentra relacionado a las NTIC, que cambiaron las perspectivas económicas, introduciendo nuevas formas de efectuar relaciones mercantiles, entre ellas, los mecanismos alternativos de financiación, surgiendo otras formas de acceder al crédito para ejecutar proyectos de inversión colaborativa o de inyección de liquidez mediante la negociación de deudas a favor, como se da con el *crowdfunding* y el *factoring* respectivamente.

Del *factoring*, se encuentra la factura electrónica como su instrumento de negociación, circulando electrónicamente como título valor. No obstante, cuenta con mayor aproximación tributaria, creando dudas sobre su efectividad, conforme además, con las normas que la precisan como documento cuyas características se constituyen a partir del Código de Comercio.

Así las cosas, las innovaciones como las *fintechs*, en un espectro de comercio electrónico, suponen la necesidad de regulación idónea y acorde a sus realidades tecnológicas, cuyo alcance, dista del enfoque fiscal que se le ha dado a este tipo de transacciones, máxime, cuando se requiere potencializar la economía y aumentar la inclusión financiera. Razones por las cuales, es dable considerar, la necesidad de establecer un marco normativo de alcance electrónico concreto sobre operaciones que implican financiación alternativa, concretamente, sobre facturas electrónicas.

2. SISTEMAS DE NEGOCIACIÓN Y FACTURACIÓN ELECTRÓNICA: DESARROLLO, INCIDENCIAS Y ALCANCE REGULATORIO

Posteriori al estudio del desarrollo y sus aproximaciones a los mecanismos alternativos de financiación, se presentan inquietudes sobre cómo se tornan aplicables las operaciones de facturas electrónicas como título valor. Para lo cual, surge la necesidad de analizar los sistemas de negociación, la evolución que ha devenido en el marco del comercio electrónico y sus desafíos pendientes; para así, realizar un estudio del desarrollo legal que ha tenido la factura electrónica, sus problemáticas y alcances regulatorios, lo que supone la necesidad de mayor aproximación comercial, aun, cuando se haya constituido instrumento negociable y fiscal de masificación y trazabilidad, aspectos que, se consideran, escapan a la órbita digital de las *fintechs* y el intercambio de bienes y servicios del comercio electrónico, donde confluye este documento.

2.1 Generalidades y antecedentes asociados a los sistemas de negociación

En un primer momento se expuso el posicionamiento de las *fintechs* y su relación con el comercio electrónico desde una aproximación al sistema financiero y nuevas dinámicas, mediante mecanismos alternativos de financiación. Esto trae consigo la necesidad de medidas regulatorias que atiendan, en efecto, a los sistemas de negociación utilizados en las operaciones de *factoring*, que requieren revestirse de características cercanas al documento en el que se encuentra incorporado el derecho, es decir, la factura electrónica.

Además, se debe señalar que el *factoring* aún presenta desafíos para la regulación nacional, así como para el desarrollo de las actividades asociadas a las tecnologías financieras que inciden en el crecimiento económico, y, debido al marco reglamentario que contiene, se observa dispersión normativa y falta de claridad sobre su alcance regulatorio -esto en la complejidad de sus ámbitos, límites y efectos-, respecto de la factura electrónica como título valor, derivando en que esta última presenta límites para su efectividad; por lo tanto, surge un primer debate en torno al modo de negociación de las facturas electrónicas en los mercados de *factoring*.

Las transacciones como transferencia de bienes y servicios convenidos, inciden en el desarrollo de las actividades comerciales y financieras, pues perfeccionan el negocio y la operación a realizar. Esto implica un intercambio que representa un elemento de estabilidad, dinamismo y potencialización en los mercados. No obstante, algunas características normativas suponen la falta de una armonización jurídico-económica de los mecanismos alternativos de financiación, lo que implica una dificultad para llevarlas a cabo, justificando así los sistemas alternativos de negociación, a partir de los cuales se realizan actividades y operaciones asociadas a los títulos constitutivos de valores.

Para contextualizar, los sistemas de negociación se pueden ligar al mercado de valores, definidos como una reunión o mecanismo que permite la celebración o registro de operaciones entre los afiliados bajo condiciones que son establecidas por la administración del sistema, su reglamento y circulares concordantes a la Bolsa de Valores de Colombia (2016).

También se encuentra ligado a un registro de operaciones, cuya eficacia depende del cumplimiento de las condiciones de autorización del negocio, así como del sistema de transacción, mediante los que se establecen la metodología y los procedimientos que inciden en la difusión a los intervinientes avalados, a los instrumentos y cierres de operaciones de los títulos valores constitutivos de derechos económicos que circulan y/o se transmiten con su entrega y por último, a la transferencia al emisor/agente por el comprador y vendedor, quienes requieren la inscripción en un registro (Bolsa de Valores de Colombia, 2016), que en lo que nos interesa, asociamos al registro de facturas electrónicas.

Las operaciones en los mercados de valores tampoco escaparon del posicionamiento de plataformas de negociación electrónica. Con los avances tecnológicos, implementaron aplicaciones y *softwares* como el sistema *MEC-PLUS*, donde se realizan operaciones en pantalla

y a distancia de productos financieros y títulos en circulación, y donde clientes y servidores convergen mediante herramientas tales como servicios de datos, monitores de comunicaciones, administrador MEC PLUS y la negociación (Bolsa de Valores de Colombia, 2016).

De igual forma, el Banco de la República administra el Sistema Electrónico de Negociación (SEN), constitutivo del sistema de negociación y de registro de operaciones sobre valores, mediante el cual los agentes celebran de manera remota: Operaciones y transacciones sometidas a plazo o de pago al contado; Reportes; Operaciones simultáneas; Transferencias temporales de valores, como títulos de deuda pública (interna o externa) registrados electrónicamente, o que se encuentren en un depósito centralizado de valores; y la recepción y registro de operaciones de valores realizadas por los agentes en el mercado mostrador.

Así mismo, otras entidades financieras facultadas pueden realizar y registrar operaciones crediticias en el mercado interbancario (Banco de la República, s/f). En los dos eventos anteriores, se logran observar ciertos aspectos que son de especial interés:

Por un lado, la relación de un sistema de negociación para la realización de operaciones económicas y financieras, generando así mayor dinamismo para el mercado y por tanto el crecimiento. Sin embargo, esto requiere de una adecuación normativa específica que tenga en cuenta la naturaleza de los mecanismos y sus sistemas.

Además de lo anterior, el avance tecnológico, a través del cual se realizan las operaciones en plataformas tecnológicas, crea negociaciones electrónicas en un espectro de comercio y valores de naturaleza, dando muestra de un nuevo paradigma de desarrollo ligado a estas convergencias; es decir, se transforma la percepción que existía del modo y forma de realizar tales operaciones en un ámbito de evolución constante.

En ese sentido es posible establecer que los sistemas de negociación electrónica permiten la ejecución de procesos de compra y venta en un ámbito tecnológico de innovación, flexibilidad y evolución, mediante técnicas convencionales como el mercado ciego (Escudero, 2003)⁶ y los cierres al mejor precio (Ayala, G & Becerril, B, 2016). Estos generan confianza y transparencia

⁶ En el mercado ciego las operaciones se canalizaban por mediadores autorizados. No se tenía conocimiento de la contraparte y las cotizaciones se difundían en firme.

entre los participantes de las operaciones desarrolladas en tiempo real desde distintos puntos geográficos⁷.

Lo anterior, puede vislumbrar las bondades con que contarían plataformas electrónicas con capacidad operativa, cuyo carácter mercantil, mediante su normatividad, permita la evolución en las negociaciones de facturas electrónicas sobre ecosistemas *fintechs* y de comercio electrónico.

2.2 Sistemas de negociación y facturación electrónica

Ahora bien, al realizar un paralelo con la negociación electrónica de títulos valores, se puede establecer que la Resolución 294 de 2018 del Mincit expide el “Manual de Funcionamiento de los Sistemas de Negociación Electrónica de Facturas como Título Valor”, con el propósito de facilitar el acceso a los instrumentos de financiación, promoviendo un mercado transparente basado en datos incorporados en el registro de facturas electrónicas, susceptibles de entrar en el giro de los negocios de *factoring*.

La disposición faculta el modo por el cual se llevará a cabo la administración de plataformas operativas de negociación. Estas deben contar con infraestructura, servicios y sistemas, para llevar a cabo las transacciones bajo parámetros y estándares adecuados, revestidos de legalidad sobre la factura electrónica. También se avanza en la reglamentación de los sistemas al determinar, para efectos jurídicos, que los usuarios de la factura electrónica como título valor son:

- (i) Emisores de la factura electrónica como título valor.
- (ii) Compradores, quienes se encuentren interesados en adquirir facturas electrónicas como título valor, constituyéndose tenedores legítimos.

Lo anterior juega un papel fundamental en la circulación de la factura electrónica, pues incide en la posibilidad de que esta sea negociada dentro de unos parámetros de efectividad y confianza de los actores involucrados en el comercio electrónico. Dicha disposición dio soporte a la Resolución 2215 de 2017, antes acotada, estableciendo el Manual de Funcionamiento del Administrador REFEL, cuyo objeto era lograr la implementación del registro a los usuarios,

⁷ Así como en un primer momento la banca tradicional, dado los avances tecnológicos, adoptó nuevas formas de realizar sus actividades y operaciones con tecnologías financieras; algo similar se presenta respecto al desarrollo del mercado de valores, aplicando principios convencionales en plataformas electrónicas.

emisores y tenedores, así como prevenir operaciones ilícitas, como el lavado de activos y la financiación de actividades terroristas, a través de la trazabilidad de las facturas.

Con la norma anterior se creó una puerta para la regulación de los sistemas de negociación electrónica, pues se determinó comprador de la factura como título valor al usuario REFEL, siendo esta negociada de manera directa. Además se precisó sobre los requisitos para la operación, los proveedores tecnológicos, circunstancias de validez y eficacia, así como los efectos sobre el endoso y las consecuencias jurídicas derivadas de la negociación. No obstante, se presentaron divergencias sobre la efectividad del Manual, dado que no determinaba una regulación concreta ni precisa sobre el REFEL.

Para principios de 2019 no había una implementación propiamente, considerándose que no existía el endoso de la factura electrónica para su negociación, pues no circulaba mediante las plataformas tecnológicas, sino que, por el contrario, lo hacía meramente un derecho de crédito incorporado sobre la factura que acreditaba la obligación, es decir, no existía documento electrónico con un derecho incorporado en él.

Esto tuvo que ver con algunas falencias de regulación al mantenerse, entre otros aspectos, bajo el régimen de transición que el Decreto 1349 de 2016 estableció y que fundamentaba el negocio jurídico, operando la factura electrónica bajo formalidades equivalentes a un título ejecutivo físico y no mediante un sistema electrónico con un formato XML y/o de representación digital susceptible de impresión y envío electrónico.

A ese momento, la factura electrónica presentaba un vacío normativo conforme a su naturaleza comercial, creando una problemática sobre las operaciones de *factoring*, máxime estando vigente la Ley 1231 de 2008 y similares, representativas de la negociación de títulos valores y su circulación físicamente, cuyas normas, desde un alcance constitucional, ostentan mayor jerarquía y capacidad regulatoria sobre facultades reglamentarias, sin perjuicio de las facultades normativas y financieras conferidas, pues como también se ha señalado, se encuentran dispersas en diferentes entidades.

Ahora, la reglamentación sobre la circulación de facturas electrónicas como título valor que dispuso la DIAN en Resolución 042 de 2020, se encontraba pendiente, para lo cual el Mincit expidió el Decreto 1154 de 2020, derogando el Decreto 1349 de 2016, para dar operatividad al

RADIAN, sin embargo, surgen dudas si presentará problemáticas como en su momento las tuvo el REFEL, dadas las características de la DIAN, de mayor proximidad al sistema tributario y trazabilidad de operaciones de tal interés.

Aunado a la falta de claridad en la regulación de tal circulación en el ecosistema digital, más en específico a partir del mercado *fintech*, se debe precisar que hay interrogantes normativos sobre cómo a partir de la implementación de la factura electrónica como título valor se podría llegar a establecer todo un sistema de negociación en ese sector, que no solo diera pautas para efectivizar las operaciones de *factoring*, sino además, potencializar la economía de las pymes con respecto a las facturas sin pagar, que representan afectaciones a su liquidez.

2.3 Carácter tributario de los sistemas de negociación de la factura electrónica

Un ligero avance se evidencia con la expedición del Decreto 358 de 2020⁸, haciendo alusión al artículo 616-1 y s.s del Estatuto Tributario⁹, que faculta al Gobierno para reglamentar los sistemas de facturación comprendidos para por: la factura de venta, que incluye la electrónica; y, documentos equivalentes.

Asimismo, se asigna a la DIAN la facultad reglamentaria sobre su operación, registro y ámbito de aplicación, en torno a las operaciones de la compra y venta de dichas cuentas. No obstante, se debe precisar que el Decreto genera una confusión en torno a la consolidación y estructuración normativa, dado que el sistema tributario, en estricto sentido, se encuentra regulado por un ordenamiento jurídico natural, sometido a competencia legislativa y bajo los principios que la Constitución y la jurisprudencia han establecido, para así definir las potestades reglamentarias y cumplir con el objeto principal de hacienda pública.

Si bien la DIAN tiene por objeto la seguridad fiscal y el orden económico conforme al artículo 4 del Decreto 1071 del Minhacienda, se ve revestida con facultades reglamentarias para

⁸Sustituye el Capítulo 4 del Título I de la Parte 6 del Libro 1 del Decreto 1625 de 2016 Único Reglamentario en Materia Tributaria.

⁹“(…) La factura de venta o documento equivalente se expedirá, en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales. Son sistemas de facturación, la factura de venta y los documentos equivalentes. La factura de talonario o de papel y la factura electrónica se consideran para todos los efectos como una factura de venta. Los documentos equivalentes a la factura de venta, corresponderán a aquellos que señale el Gobierno nacional (…)”

la aplicación legislativa, que podrían malinterpretarse con otras competencias que son conferidas al Mincit y a la Superfinanciera.

Lo anterior permite concluir que en la operación de *factoring* no encuentra una solución efectiva para su negociación, pues presenta una limitación respecto del financiamiento electrónico, por un desequilibrio, atribuible a la aplicación conexas del sistema tributario, de regulación estricta ligada al procedimiento, distinto a las reglas que rigen la economía y el comercio, que cuentan con normatividad, pero requieren evolución e inalterabilidad del derecho.

La Resolución 042 del 5 de mayo de 2020 desarrolla los sistemas de facturación, establece los proveedores tecnológicos, el registro de la factura electrónica como título valor y su anexo técnico como factura de venta. La misma introdujo un ligero alcance en torno a la interacción de los sistemas de facturación, pues en su artículo 1, numeral 24, establece que: es la relación que debe existir entre la información de la factura de venta o documento equivalente, las notas débitos, notas de crédito e instrumentos electrónicos derivados de la factura electrónica de venta y otros sistemas, incluidos los de pagos, la integración de bienes y servicios y constitutivos de impuesto, a lo cual, la DIAN, establece los mecanismos técnicos y tecnológicos aplicables (DIAN, 2020).

Con base en lo anterior, existe una relación en los efectos jurídicos que producen los sistemas de facturación, pues generan datos que son de interés para el sistema tributario, además de que tengan la posibilidad de ser negociados mediante una herramienta desarrollada por la DIAN. Sin embargo, se considera que se requiere regulación afín a la negociación electrónica, pues el enfoque tributario crearía inestabilidad sobre las interacciones.

Por su parte, las notas de débito y de crédito son documentos electrónicos derivados de las operaciones de venta de bienes, así como de la prestación de servicios facturados previamente, creando un consolidado contable y tributario, que es de utilidad en operaciones de *factoring* para determinar correctamente los valores contenidos en los títulos. Sin embargo, no se precisa cuál es el alcance sobre dicho mecanismo de financiación, ni sus efectos, al no constituirse el sistema de negociación.

Ahora bien, sobre los sistemas de facturación, se encuentra que se reglamenta la factura de venta y los documentos equivalentes a partir del artículo 2 y s.s del Decreto 1625 de 2016 (Único Reglamentario en Materia Tributaria); la norma se aproxima a los sistemas, pero no realiza una

distinción concreta sobre la realidad de la factura electrónica, su implicación financiera ni su circulación como título valor en las operaciones de *factoring*, toda vez que no se señala de forma expresa en dicha Resolución.

Así mismo, en cuanto a los sujetos obligados y la expedición de que trata el artículo 33, se observa un enfoque próximo al sistema fiscal, manifestando criterios de recaudo y tributación. No obstante, se avanza en el procedimiento de validación de la factura, algo que también es posible analizar a partir del artículo 23 que señala la generación como el procedimiento que se desarrolla una vez cumplido el de habilitación, surgiendo la obligación de expedir la factura electrónica de venta, según el artículo 11, para su transmisión a la Unidad Administrativa Especial de la DIAN, quien valida su expedición y determina que cumpla con las condiciones, mecanismos e instrumentos tecnológicos idóneos, según el Anexo técnico de factura electrónica de venta (DIAN, 2020).

La disposición, establece los datos, condiciones, requisitos y mecanismos técnicos y tecnológicos que debe contener la factura electrónica para efectos de validación y expedición, lo que causa validez en su generación. No obstante, aún requiere de reglamentación concreta para su aplicabilidad. Además, si bien con el artículo se avanza en la estructura de la factura electrónica, se infiere que se desdibuja su alcance, por cuanto no se tiene certeza de cómo la operación de naturaleza comercial, tendiente a generar unos efectos económicos desde las *fintechs*, tendría una secuencia estructural, de modo que por sí misma tiene un límite frente a la negociación, derivando en que aún no se alcance una factura electrónica homogénea y que su sistema de negociación sea efectivo en torno a la operación de *factoring*.

En torno a las operaciones propiamente establecidas del sistema de facturación electrónica, la Resolución 042, parte nuevamente del sistema tributario, manifestando que corresponden al documento equivalente; la venta de bienes y/o prestación de servicios a garantizar con la factura electrónica y otros sistemas como notas débito y crédito; la compra de bienes y servicios, incluso pagos no responsables de IVA, como soportes para la obligación tributaria; el registro de facturas electrónicas consideradas título valor para su consulta y trazabilidad; pagos por rentas de trabajo, aportes parafiscales, seguridad social y demás erogaciones fiscales; tributación aduanera; registro fiscal de compra y venta; y en general, todos los soportes de costos, gastos y deducciones que

faciliten el cumplimiento de las obligaciones tributarias (DIAN, 2020). El párrafo establece que la DIAN deberá ejecutar un plan de implementación de los sistemas.

Es decir, las facturas electrónicas actúan como soporte frente a las actividades comerciales que devienen en aspectos propiamente tributarios, como la declaración de renta y la causación del impuesto. Así mismo, con el numeral 4 del precitado artículo, se puede prever la necesidad de un plan de implementación para dar viabilidad de las operaciones de *factoring* mediante la factura electrónica como título valor negociable, requiriendo de un sistema de negociación expedito y eficaz con un procedimiento cercano a su consulta y trazabilidad.

No obstante, no se permite establecer objetivamente, más allá de conocer dicha trazabilidad, pues no constituye a cabalidad el factoraje. Aunado a lo anterior, el plan de implementación que sugiere el párrafo no desarrolla una alternativa de negociación concreta en torno a la operación de *factoring* sobre la factura electrónica, la cual aún no alcanza homogeneidad, representando un desafío respecto a su aplicación como una alternativa de financiamiento, máxime desde una composición que permita el posicionamiento de esta actividad en el mercado *fintech*, generando impactos positivos en la economía.

Por lo tanto, podría sugerirse tener en cuenta la naturaleza de la factura electrónica como título valor negociable en un espectro digital, cuya plataforma electrónica, también requiere de un enfoque dinámico, que precise sobre los efectos del negocio jurídico que puedan gestarse mediante *fintechs* y comercio electrónico, cuyos usuarios, pueden ser parte de un intercambio de bienes y servicios asociados.

2.4 Comercio electrónico

Según la evolución económica, el comercio electrónico responde a los intercambios que se gestan en un ecosistema digital, así como el de tecnologías *fintech*. De modo que se puede entender con mayor detalle la complejidad que posee la factura electrónica en dicho ámbito, donde podría ser negociada, por lo que se procede a analizar sus aspectos relevantes.

La Corte Constitucional determinó: “La Asamblea General de la ONU, mediante Resolución 51/162 de 1996 aprobó la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico elaborada por la

CNUDMI¹⁰ y recomendó su incorporación a los ordenamientos internos como un instrumento útil para agilizar las relaciones jurídicas entre particulares” (Corte Constitucional de Colombia, 2001).

Al realizar un análisis del comercio electrónico, se puede establecer que constituye un método expedito de intercambios de bienes y servicios, así como de potencialización económica, cuya regulación parte de la Ley 527 de 1999, pero antes, el numeral 6 del artículo 127 del Decreto 663 de 1997 había previsto su uso para el sistema financiero; esto en relación con la evolución y posicionamiento de la economía (Gariboldi, 1999).

El comercio electrónico, básicamente ha seguido sus reglas físicas, pero mediante el uso de herramientas informáticas ha creado un ambiente de intercambio de bienes y servicios, donde se llevan a cabo negociaciones y operaciones financieras que atienden a características de la nueva economía, basada en la globalización, la digitalización y las NTIC (Álamo, 2016). De esto, se infiere la implicación normativa que abarca, pues confluyen derechos de autor, dominios tecnológicos, protección de datos y transacciones, aspectos que, requieren de seguridad jurídica.

El comercio electrónico cuenta con un marco constitucional, haciendo necesaria la intervención estatal sobre estas relaciones. Así se tiene que el artículo 15 superior, “*habeas data*”, es aplicable a transacciones en plataformas electrónicas por exigir datos personales, lo que a su vez involucra el derecho al buen nombre de los intervinientes en las operaciones.

En un sentido amplio el artículo 333 de la Carta sugiere la libre competencia que propende por el bien común, derivando responsabilidades a los coasociados y al Estado en aras del desarrollo. Estas obligaciones se constituyen basadas en un control sobre el abuso y la obstrucción de las libertades económicas, para lo cual la legislación establece su alcance.

Entonces, las operaciones de comercio electrónico y alternativas de financiación como el *factoring*, tienen un alcance constitucional, de lo cual es posible determinar que para que estas se encuentren en armonía con las actividades bancarias tradicionales en un ámbito de libre competencia, requieren un control sobre las regulaciones y reglamentaciones que causan efectos en el mercado *fintech*, entendiendo que no son iguales entre sí y mantienen límites distantes; así

¹⁰ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

también, se soportan sobre principios y reglas de diversa naturaleza, al desarrollarse en un espectro tecnológico, por lo que requieren un tratamiento especial.

2.5 Carácter legal del comercio electrónico

Así como se pueden presentar desigualdades que afecten el ámbito de competencia justa entre la banca tradicional y las operaciones de *factoring* asociadas al comercio electrónico, como puede observarse en las *fintechs*, que no cuentan con igual sistema de captación de recursos del público, también se pueden generar desafíos respecto a prácticas ilícitas o fraudulentas, como transacciones para el lavado de activos y financiación terrorista, lo que requiere intervención legal (Gariboldi, 1999).

La Ley 527 de 1999 define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, comercio electrónico y firmas digitales, entre otras disposiciones. El literal *b* del artículo 2 establece que el comercio electrónico abarca las cuestiones dadas por toda relación comercial, sea o no contractual, estructurada con el uso de uno o más mensajes de datos, o un medio similar. Ergo, comprende toda operación comercial de suministro, intercambios de bienes y servicios, acuerdos de distribución, representación, mandado, obras, transporte, concesiones, y entre otras, todas las operaciones financieras, bursátiles y de seguros (Congreso de la República, 1999).

Con base en la precitada norma, el comercio electrónico se constituye a partir de las relaciones comerciales en las que intervienen mensajes de datos, actualmente ligados a las plataformas electrónicas, cuyas operaciones tienen que ver con el intercambio de bienes o servicios, así como las del sector financiero. Esto quiere decir que, a partir de él, se sientan las bases de las *fintechs* y por consiguiente, del *factoring* como mecanismo alternativo de financiamiento, donde la factura electrónica como título valor, conforme a las reglas que para ella se establecen, produce liquidez y dinamismo, potenciando la economía.

No obstante, si bien dicha Ley avanzó en la definición e implementó una metodología sobre las transacciones asociadas a mensajes de datos y relacionados a la firma electrónica y sus actividades, no reguló a cabalidad el comercio electrónico como enunció en el literal *b* del artículo primero, respecto del ámbito de aplicación, pues en la parte II de la norma, únicamente se limitó a presentar los actos asociados al contrato de transporte y mercancías, dejando sin soportes las operaciones financieras enunciadas en el literal *b* del artículo segundo, así como las demás

actividades que contemplaba. Así, se configura un vacío sobre el alcance de los mensajes de datos, las firmas y plataformas electrónicas también abordadas por la Ley, pese a que los intercambios electrónicos involucran las transacciones y las actividades financieras contemporáneas¹¹.

Por otra parte, el artículo 91 de la Ley 633 de 2000 señala que todas las páginas Web y herramientas informáticas que operan en *Internet*, cuya actividad sea de carácter comercial, financiero 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 esta entidad lo requiera” (Congreso de la República, 2000). De modo que, la normatividad resulta aplicable a las actividades relacionadas al comercio electrónico y las *fintechs*, dándoles un vestigio de en el deber de naturalizar sus operaciones mercantiles y tributarias. Tales actos afianzan su puesta en marcha, además de sus efectos jurídicos.

Evidentemente el comercio electrónico pone de manifiesto la necesidad de un cambio revolucionario en torno a la realización de transacciones, las modalidades de pago y la circulación de títulos valores, estableciendo relaciones de negociación, esto también ligado a técnicas y sistemas de protección de datos como la encriptación y la firma electrónica, para mantener confidencialidad de la información, legitimando la integridad del mensaje y aumentando la seguridad de la transacción.

Gracias a la encriptación de datos, los archivos, documentos y facturas electrónicas, se tornan ilegibles por un algoritmo que desintegra sus componentes, protegiéndola de ataques cibernéticos, siendo solo posible la operación con las claves correctas de información sometida a niveles de seguridad y cifrado. Así, el Artículo 7 de la Ley 527 establece para firma electrónica dos condiciones que inciden en su veracidad y validez del siguiente modo, que son, el uso de un método que permita identificar el iniciador del mensaje de datos, acreditando su aprobación, y que el método, sea confiable y apropiado para el propósito del mensaje generado. Aspectos que además, son aplicables a las obligaciones (Congreso de la República, 1999).

Igualmente, el Decreto 2364 de 2012 define su alcance en *stricto sensu*, revistiendo al comercio electrónico de legalidad y de formalidad a las transacciones, la creación de documentos e intercambios electrónicos. De esta forma, el Decreto establece que su validez se produce, en la

¹¹ Cabe resaltar que la definición de “mensaje de datos” que señala la norma, se presentó en torno al contexto tecnológico de 1999.

medida en que una firma electrónica, en cualquier caso, sea confiable y apropiada para el cumplimiento de los fines con los cuales se generó o comunicó el mensaje (Presidencia de la República, 2012).

Ahora bien, dada la ausencia de una Ley *fintech*, aún no se tiene claridad sobre la intervención de estas tecnologías, incluso, pese a que la legislación penal ha configurado tipos y conductas punibles asociadas, y que en materia tributaria o societaria se han establecido marcos regulatorios y reglamentarios. Urge un sistema de negociación seguro y confiable para la realización de operaciones, pues uno de los retos, es alcanzar una población bancarizada cabalmente, quienes confíen en el comercio electrónico. Así nos aproximamos a los contratos electrónicos y la posibilidad de realizar operaciones financieras asociadas a los títulos valores que se encuentran en este ecosistema.

2.6 Contratos electrónicos

La transmisión de datos e información en grandes cantidades sin distingo de factores que cobran relevancia en términos de costos operativos y físicos, sientan las bases de un nuevo paradigma de relaciones contractuales (Davara, 1997, pág. 166). El comercio, las operaciones financieras y sus efectos jurídicos, actúan de manera conjunta con el propósito de apoyarse entre sí, generando mejores dinámicas económicas con las cualidades de las NTIC.

Los contratos electrónicos son aquellos que disponen de un medio electrónico para la formación de la voluntad, su desarrollo e interpretación; así, tanto la prueba cierta del negocio, como el contrato pactado, permanecen en dicha esfera, acreditando figuras tradicionales, como la capacidad para contratar y las obligaciones contraídas (Davara, 1997). Estos contratos crean un ecosistema jurídico-económico de innovación y evolución constante, donde la negociación supone la tecnificación de alternativas financieras que contribuyen al desarrollo y la democratización financiera, aspectos que van de la mano para impulsar la economía y el sector *fintech*.

Tal y como se presentan físicamente, cuentan con requisitos para su validez y perfeccionamiento según su objeto y causa, pues también se presentan condiciones de consentimiento, entrega, aceptación, capacidad y licitud; es decir, todo lo que requiere para que el contrato cuente con plena legalidad y se ejecute.

Una característica particular de estos actos consiste en que, debido a la distancia y medios de contratación, las partes no están presentes físicamente al momento del perfeccionamiento, no obstante, interactúan en tiempo real y de manera remota, lo que supone entonces un tipo de transacción de naturaleza electrónica con efectos que requieren estar acordes a esta y que las partes han convenido (Monsalve, 2015).

Durante años se ha discutido qué tipo de moneda es la más idónea para llevar a cabo las operaciones, sin embargo, el avance de las NTIC ha desarrollado portales de pagos virtuales para el sector financiero tradicional. En simultáneo, han entrado en circulación las *fintechs*, nuevos sistemas de divisas, como los criptoactivos, que requieren de estudio y regulación en inalterabilidad jurídica, sin embargo, cada día toman mayor fuerza y participación en los mercados, diversificando la economía y modernizando los mecanismos de negociación –como el creciente *blockchain*-; aspectos que requieren comprenderse frente a una economía financiera digital que ha cambiado la forma de analizar los valores.

En una sociedad que trascendió de la información a la revolución, evolución e innovación, es de vital importancia para el derecho la contratación y la transferencia virtual de fondos, pues es posible establecer la naturaleza de la circulación de títulos valores negociados mediante *factoring*, previo acuerdo de voluntades, generando liquidez a la cadena productiva. Lo anterior manifiesta el cambio paulatino que han adoptado las finanzas y las relaciones mismas de derecho, en lo que se refiere a los actos y negocios jurídicos (Moreno, 1999).

2.7 Discusión

El comercio y la contratación virtual han sido fundamentales en el crecimiento económico de las mipymes. Por su naturaleza, establecen procesos que representan menores costos que la economía tradicional, sumado a la agilidad de la negociación electrónica en sobre transacciones y acuerdos de voluntades, como ocurre en un contrato de *factoring*. El intercambio de datos electrónico marca las bases del comercio, servicios financieros y transacciones electrónicas, configurando un sistema capaz de determinar el remitente, intermediarios y destinatario del mensaje, mediante el procesamiento y almacenamiento de la información, encriptada para su seguridad.

La Ley 527 de 1999, logra dar un alcance interpretativo de la contratación, mensajes de datos, la firma digital, la entidad de certificación y el intercambio electrónico de información. No obstante, es preciso actualizar dichas definiciones y efectos que aún se encuentran vigentes, dados los avances tecnológicos asociados con el desarrollo de las *fintechs*, que requiere regulación innovadora.

Los mensajes de datos se enunciaron en el literal *a* del artículo 2 de la norma como toda información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como el Intercambio Electrónico de Datos, *Internet*, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax. En contrario, podrían precisarse criterios a plataformas y aplicaciones con particularidades digitales y técnicas más actuales y acordes.

Asimismo, el artículo 9 señala que la información contenida como mensaje de datos se considerará veraz e íntegra cuando se encuentre completa e inalterada, salvo adición de endoso, o un proceso de comunicación inherente como el archivo o presentación. Por su parte, al artículo 10, los reviste de valor probatorio, creando una aproximación regulatoria a la integridad de un título valor, no siendo completa, pues se enuncia tácitamente. Esto lleva a plantear la ausencia de un sentido expreso de la norma sobre el mensaje de datos, y en consecuencia, sobre operaciones de *factoring*.

Caso similar acontece con la firma digital, pues, esta se entiende como un valor numérico adherido a un mensaje de datos, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permitiendo establecer el valor obtenido con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no fue alterado, de conformidad al literal *c* del artículo 2. Esto crea un efecto de validez, además de lo enunciado en el artículo 7 y 28, cuando exista un método confiable de identificación que establezca la génesis del mensaje, la verificación de la información y el control absoluto.

Sin embargo, se reitera la carencia de un elemento distintivo para enunciar expresamente una orientación que atienda a una competencia regulatoria y una facultad reglamentaria concretamente, pues de lo contrario, no podría operar con eficiencia un título valor, lo que nos lleva a determinar la necesidad de hacer observancia sobre la falta de homogeneidad de la factura electrónica negociable en el mercado *factoring*, lo que afecta el crecimiento.

2.8 Fintech y negociación alternativa de la factura electrónica

Durante la última década, se ha podido analizar desde una perspectiva económica y financiera, el desarrollo que ha tenido el sector *fintech* en Colombia. Este ha tomado mayor fuerza y ha cambiado las dinámicas de la banca tradicional, determinando un horizonte para nuevas ideas de emprendimiento, innovación y tecnología.

Junto a las finanzas, soportan una revolución digital, que desde una visión teórica, como se explicó anteriormente, crean un enfoque alternativo de desarrollo que propende por el crecimiento, mediante la difusión masiva de bienes y servicios con las NTIC, democratizando el acceso a transacciones, operaciones comerciales y bancarización (NU. Cepal, 2016).

Según la ONU (2016), en este escenario de desarrollo tecnológico, se presentan retos para el diseño de políticas y marcos regulatorios que propicien y establezcan las condiciones idóneas para el comercio electrónica, la economía digital y las *fintechs*. Para la efectividad regulatoria, se torna indispensable, aplicar las políticas digitales, estrategias nacionales y medidas económicas que puedan ser definidas reglamentariamente, encargo principalmente al Presidente de la República, según el numeral 11¹² y 24¹³ del artículo 189 marco. Dicha correlación, debe generar un ecosistema electrónico de libre competencia, equidad y protección, en pro del desarrollo y el aprovechamiento del potencial que crean estos mercados.

Lo anterior, se relaciona a las mejoras que introducen las *fintechs* en el sector financiero, al revestirlo de mayor dinamismo y celeridad ante las necesidades de los usuarios y clientes, pero, para establecer una regulación eficaz, se requiere de un avance normativo que tenga en cuenta la realidad de las negociaciones y sus operaciones, teniendo en cuenta disposiciones asociadas a:

- (i) Tecnología *software*, plataformas electrónicas y *hardwares* idóneos, con un ambiente de conectividad sobre la negociación, efectiva y segura, teniendo en cuenta la encriptación de datos y la firma electrónica para su validez.

¹² “Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) 11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes (...)”.

¹³“(...) 24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles (...)”.

- (ii) Seguridad, privacidad, confidencialidad, propiedad intelectual y protección de datos, creando un ambiente de confianza y colaboración que preserven la integridad de las operaciones y su legalidad entre los usuarios.
- (iii) Reglamentación sobre normas de propiedad intelectual, seguridad y transacciones en el ecosistema, con criterios unificados donde confluyan las autoridades de control, determinando procedimientos, competencias, sujetos, responsables y guías.

Tales aspectos requieren ser desarrollados normativamente desde su objeto, entendiendo las *fintechs* según su naturaleza, sin equipararlas a las actividades y servicios financieros tradicionales, incluido la banca móvil, pues, poseen otras características que, bajo la misma regulación, impiden sus procesos en libre y justa competencia. Máxime si se tiene en cuenta que el país aún presenta retos en la facilitación de instrumentos para que personas, *startups* y mipymes, accedan a financiamiento alternativo y bancarización, lo que soporta la importancia de una Ley *fintech*.

Para introducir el financiamiento alternativo al marco normativo, es menester contar una regulación en torno a las *fintechs*, identificando los canales e instrumentos financieros más idóneos de masificación, pues al igual como se han posicionado *marketplaces* de *crowdfunding* y plataformas de pago de créditos, valores, entre otros, también se requiere una reglamentación precisa que entienda las características que contienen títulos valores que circulan electrónicamente mediante *factoring*.

Algo fundamental, es el modo por el cual se debe negociar y registrar la factura electrónica para efectivizar las operaciones, pues, sin un sustento y soporte legal en un ambiente *fintech*, se pueden presentar controversias frente a la efectividad y validez, sumado a las consecuencias que pueden devenir de un vacío normativo o una interpretación errónea. Para ello, es necesario entender su naturaleza como título valor, con circulación y operatividad mercantil, además del control fiscal, que en efecto requiere, toda vez que de este depende el efectivo registro de control fiscal. Por lo tanto, se procederá a establecer el marco normativo de la factura electrónica para entender las problemáticas que surgen en torno a su regulación.

2.9 Desarrollo normativo para la negociación de la factura electrónica como título valor

Se procede a analizar el marco normativo que ha tenido la factura electrónica con el objeto poner de presente el enfoque, mayoritariamente tributario, tornando problemático su desarrollo comercial que, como se ha expuesto, incide sobre la efectividad del título valor y su negociación.

2.9.1 1971 - 2006

La factura electrónica es equivalente a un título valor, cuya descripción parte del artículo 619 del Código de Comercio que establece que los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora (Presidencia de la República, 1971).

Los títulos valores son documentos particulares, en los cuales confluyen características en torno a su naturaleza, diferenciándose de cualquier otro documento expedido; son ejemplo de estas características la literalidad, autonomía, legitimación e incorporación, sin las cuales, no se producirían los efectos jurídicos esperados o pretendidos de los actos que comprenden (Leal, 2018).

Según la literalidad, todo aspecto fundamental del título valor se resolverá conforme su contenido, implicando seguridad y certeza de lo que se dice o reza. Se presenta por pasiva, en el que los obligados no pueden exigir más de lo establecido en el documento, y por activa, según lo cual, el tenedor o acreedor no podrá exigir más de lo contenido. Lo anterior denota un documento con formalidades; sin ello, no nacería a la vida jurídica (2018).

Los títulos valores son documentos que contienen declaraciones de voluntad, por lo que se encuentra la autonomía, según la cual, todo adquirente incorpora un derecho originario, autónomo e independiente y no derivado, lo que se traduce en que las relaciones jurídicas anteriores no afectan a los adquirentes posteriores, evitando que se presenten vicios que se transmitan y perduren en el tiempo de las relaciones jurídicas.

En ese sentido, se tiene el principio de circulación, que, efectuado el endoso, el endosatario adquiere un derecho autónomo de las circunstancias que dieron origen a su emisión (Leal, 2018). Lo anterior se entiende por activa, cuando cada adquirente recibe un derecho originario, independiente con vicios saneados. Por pasiva, cuando versa autónomamente la obligación, sin

perjuicio de vicios anteriores. Esto se relaciona a la incomunicabilidad de vicios que podrían efectuarse en la circulación de facturas electrónicas.

La incorporación, supone que, cuando se crea un título valor se consigna un derecho sobre este, forjándose una relación inseparable e indisoluble que, a falta de documento, pierde el derecho (Leal, 2018). Cabe resaltar que el derecho prevalece, pues en lo fáctico se presentan eventos en que puede extraviarse o destruirse, sin que se pierdan los derechos conferidos, por lo que existen formas de reconstrucción; circunstancia directamente relacionada a la circulación de documentos en plataformas electrónicas y con un sistema de protección de datos como el cifrado, firmas y el formato XML.

Con la legitimación puede establecerse quién es la persona idónea para recibir y que se materialice el pago del título valor. Estos son: al portador, cuando no se designa una persona determinada, basta con su tenencia, y a la orden, que siempre será emitido a una persona determinada (Leal, 2018). Este último, conforme al artículo 651 y ss del Código de Comercio, se podrá transferir mediante endoso y entrega del título, según las reglas del tenedor, ergo, se vislumbra una aproximación a la funcionalidad del *factoring* sobre la factura electrónica.

Ahora bien, el artículo 772 del Código de Comercio, modificado por el artículo 1° de la Ley 1231 de 2008 define la factura como un título valor que el vendedor o prestador del servicio, podrá librar, entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio. Siempre deberá versar sobre bienes entregados y servicios ejecutados con ocasión de un contrato verbal, escrito, o en este caso, electrónico. Se emitirá un original y dos copias y será negociable por endoso por el emisor, quien lo deberá conservar. Adicionalmente, se ordena al ejecutivo la reglamentación de la factura electrónica para su circulación (Congreso de la República, 2008).

Así, se logra evidenciar que la factura es un documento con un derecho incorporado y valor probatorio. Dada sus características, tiene vocación de circular en el giro de los negocios para el emisor y al tenedor cuando sea endosado; es decir, logra reflejarse un intercambio de bienes o servicios entre quienes convinieron el contrato, los valores y modos de pagos, lo cual puede establecerse en la negociación de *factoring* sobre la factura electrónica.

La factura electrónica encuentra en la Ley 527 de 1999 un ligero alcance y valor probatorio, estableciendo su rol en operaciones de comercio electrónico, asociadas al financiamiento y

liquidez de manera efectiva y segura mediante cifrado y encriptación, siendo atractiva para las mipymes y personas naturales. Lo anterior consolida un entorno que potencializa la económica, la diversifica y dinamiza, pues, manifiesta alternativas de financiamiento como el *factoring*.

Antes de la Ley 527, el Decreto 624 de 1989 estableció la unificación normativa del régimen fiscal con el Estatuto Tributario e introdujo el concepto de documento equivalente en torno a la causación del impuesto en el artículo 429. La norma dispuso que el impuesto se causaba en las ventas, en la fecha de emisión de la factura o documento equivalente, o al momento de la entrega, aunque se hubiera pactado reserva de dominio, pacto de retroventa o condición resolutoria (Presidencia de la República, 1989). Esto marcó un punto de partida para entender algunas particularidades de la factura electrónica que posteriormente constituirían sus elementos más representativos.

La factura electrónica parte de una relación jurídica devenida del comercio, pese a que desde el sistema tributario se haya compuesto el término “documento equivalente”. Si bien el último estructura su sentido, lo cierto es que tiene una implicación frente a las relaciones mercantiles y financieras, toda vez que para la causación del impuesto, previamente debió producirse un acto o negocio que involucrara interés sobre el sistema fiscal, es decir, la presencia de un gravamen, el cual operaba para las ventas y la emisión de la factura o documento equivalente, como establecía el literal *c* de la norma en comento.

El artículo 511, sugiere la obligatoriedad de la entrega de la factura o documento equivalente en todas las operaciones sin distinción del impuesto, dando origen a la trazabilidad y competencia de la Dirección de Impuestos Nacionales (DIN), facultades hoy de la DIAN. No obstante, es preciso manifestar que puede observarse una dicotomía del deber ser en torno a las competencias asignadas en las autoridades de recaudo y las relaciones de comercio que pudieran derivarse de los documentos; circunstancia que es probable además, conforme al artículo 615, que determina la obligación de expedición de factura o documento equivalente, conservando copia de esta sin discriminación de ser sujeto pasivo o no de la carga impositiva.

También se logra vislumbrar el desarrollo técnico requerido para la expedición de facturas o del documento equivalente, pues el mismo artículo 615, también dispone sobre la utilización de máquinas registradoras, en la que el tiquete expedido constará para tales fines, que se relaciona a las actuales plataformas electrónicas revestidas de un sistema de facturación.

Lo anteriormente abordado constituye un vestigio de lo que sería la factura electrónica, la cual propiamente obtiene mención mediante la Ley 223 de 1995, que en su artículo 37 modifica el artículo 616-1 del Estatuto Tributario, y define que es un documento equivalente a la factura de venta. En ese momento, también se ordenó al Gobierno reglamentar sobre su uso, según el alcance que la norma introdujo (Congreso de la República, 1995).

En ese sentido, la factura electrónica se tornó susceptible de entrar en el giro de los negocios conforme a las reglas mercantiles y las normas aplicables a los títulos valores. Sin embargo, en ese momento se desconocía cómo se llevaría a cabo una operación de estas connotaciones, resaltando como problemática, pues orgánicamente, la norma de relación era fiscal, creando incertidumbre normativa.

A su vez, el Decreto 1094 de 1996, en cumplimiento a la norma precitada, reglamenta la factura electrónica y establece en el artículo 1° que es el documento computacional que soporta una transacción de venta de bienes o prestación de servicios, transferidos en el lenguaje estándar universal Edifact¹⁴ de un computador a otro (Presidencia de la República, 1996). De igual modo, el artículo 2° dispone su aplicación, señalando que las personas o entidades que opten por utilizarla como documento equivalente a la factura de venta, deberán hacerlo a través de una red de valor agregado, en atención a la norma, siendo el emisor, responsable tributariamente.

Es correcto resaltar, en primer lugar, que se consolida el ámbito de espacialidad en que circulará la factura electrónica, siendo a través de tecnologías, métodos y herramientas informáticas. Aunado a ello, se establecen los elementos que hacen parte de las operaciones constituidas, para lo cual, se precisa que será producto, en *stricto sensu*, de un intercambio electrónico de datos y documentos, basado en relaciones de comercio de igual naturaleza.

En segundo lugar, se determinan los efectos de la factura electrónica, toda vez que se establece taxativamente que es un documento equivalente y, por lo tanto, los emisores son responsables tributariamente frente al cumplimiento de las formalidades y requisitos que la ley exige para el tratamiento de la factura. Se puede enunciar así, que presenta un punto de partida; no obstante, en ese momento careció de operatividad respecto del alcance que requería, pues no se

¹⁴EDIFACT *Electronic Data Interchange For Administration, Commerce and Transport* (Intercambio electrónico de datos para la Administración, Comercio y Transporte) Estándar para el intercambio electrónico de datos. Reglas, protocolos y transferencias sobre el envío y recepción de documentos comerciales, incluidos las facturas.

logró precisar sobre la negociación de tales operaciones, máxime dadas las particularidades tributarias que se le otorgó, propendiendo más por su trazabilidad y control fiscal, acreditable según el artículo 5¹⁵ y 6¹⁶ de la norma.

Ahora bien, el Decreto 1165 de 1996 realiza una aclaración importante, pues define la factura por computador como aquella que cumple los requisitos establecidos en los artículos 617 y 618 del Estatuto Tributario, permitiendo que un *software* asocie los datos derivados de un intercambio de bienes o servicios, y así, determinar la tarifa del impuesto sobre las ventas. Dicho *software*, se compone de funciones que facilitan la emisión de facturas, comprobantes, notas de crédito, programación de departamentos códigos, grupos, familias, o subfamilias, entre otros (Presidencia de la República, 1996).

No obstante, debe tenerse en cuenta que la norma se encuentra prioritariamente orientada a una herramienta de determinación del gravamen sobre las ventas, por lo tanto, no se alcanzó mayor impacto en el propósito de clarificar la negociación de la factura.

Poco tiempo después es expedida la Ley 527 de 1999, que reguló los mensajes de datos, firmas electrónicas y el comercio electrónico. En primer lugar los mensajes de datos correspondieron a la capacidad de emisión, recepción y envío de información en el marco del comercio electrónico, es decir, desde transacciones. En segundo lugar, estableció la firma electrónica como elemento y condición de validez de las operaciones. Y en tercer lugar, consideró el comercio electrónico como evolución de las relaciones mercantiles que se desarrollaron con las TIC.

Sin embargo, la Ley 527 presentó imprecisiones sobre su alcance y no fue clara con la negociación propiamente, creando un vacío sobre la forma en que se llevarían a cabo tales actos, máxime si se entiende que la normatividad más próxima a la circulación y negociación de títulos valores electrónicos era tributaria, razón que dificultó las actividades de comercio electrónico, sumado a que en la actualidad, no se adecua a la realidad de las innovaciones tecnológicas y

¹⁵“Factura electrónica como soporte fiscal. El registro electrónico que cumpla los requisitos señalados en el presente Decreto servirá como soporte fiscal de los ingresos, costos, deducciones, pasivos, impuestos descontables por concepto de IVA y demás operaciones”.

¹⁶ “Procedimiento y sanciones. A la factura electrónica se le aplicará el procedimiento y sanciones previstos en el Estatuto Tributario”.

financieras del mercado, que cuentan con plataformas virtuales y aplicaciones que suponen la necesidad de actualizaciones normativas que entiendan sus dinámicas, conceptos y diferencias.

2.9.2 2007 – 2009

En 2007, se introducen disposiciones reglamentarias a la factura electrónica que le dan mayor solidez y operatividad, por lo que evoluciona su alcance, teniendo en cuenta el aumento de prácticas de comercio electrónico, así como usuarios, comerciantes e incluso el sector financiero, quienes coincidían en la necesidad de revestir de mayor rigor estas normas. Se suma a esto, el panorama económico que entre 2007 y 2010 ameritó reformas en materia económica y fiscal, debido a abruptos respecto del PIB¹⁷ (Datos Macro, s.f.).

En ese orden, el Decreto 1929 de 2007 reglamentó el artículo 616-1 del Estatuto Tributario y estableció la base de operación del modelo de facturación, para lo cual, determinó los requisitos que debía contener la factura al ser expedida, entregada, aceptada y conservada en medios y formatos electrónicos, incluyendo las notas de crédito, y cumpliendo para tales efectos con los principios de autenticidad e integridad (Presidencia de la República, 2007). Por lo tanto, se le da mayor rigor a su definición de conformidad a las transacciones de venta y los contenidos técnicos de la factura expedida en formato electrónico.

Asimismo, se precisa sobre quiénes son los sujetos que intervienen en la relación y quiénes se encuentran obligados a facturar. Clasificados en:

- (i) Adquirente: es la persona natural o jurídica que debe exigir la factura o documento equivalente. La acepta y conserva para su exhibición.
- (ii) Tercero: es la persona natural o jurídica que presta al obligado a facturar servicios técnicos y tecnológicos¹⁸ inherentes al proceso de facturación¹⁸, debiendo cumplir los requisitos contenidos en el Decreto en todo caso.

¹⁷ Entre 2007 y 2010 se presentaron desequilibrios considerables en el crecimiento económico. En 2007 Colombia tuvo crecimiento de 6.75% del PIB. En 2008 se redujo a más de la mitad en 3.3%. Siguió decreciendo hasta llegar al punto más crítico en 1.1% en 2009. Las reformas tributarias y medidas económicas, lograron incrementar en 2010 a 4.5%.

¹⁸ El proceso de facturación consta de: expedición, entrega, aceptación, conservación y exhibición. Tiene que ver con el soporte técnico y tecnológico.

- (iii) Obligado a facturar: son las personas naturales o jurídicas que tienen la obligación de facturar y expedir la factura electrónica, generarla y enumerarla conforme al sistema de facturación que señala y valida la DIAN, entregándola al adquirente y conservando copia para su exhibición.

Una característica relevante en el Decreto 1929, es la modificación que introduce el Decreto 2668 de 2010, pues precisa sobre el uso de los sistemas de facturación electrónica por las mipymes, para lo cual, incentiva la certificación de la norma NTC6001:2008¹⁹, así como el deber de certificar la norma NTC ISO-9001:2008²⁰ o las que sustituyeran o adicionaran, produciendo efectos positivos sobre este sector para incrementar sus índices de productividad y competitividad.

Posteriormente, el Decreto 4510 de 2007, modificó el inciso 2 del artículo 12 de la norma anterior, determinando que los contribuyentes que a la fecha de entrada en vigencia la norma operaran en el esquema de facturación electrónica del Decreto 1094 de 1994, podrían seguirlo utilizando durante un año, contado a partir de la fecha en que la DIAN expidiera la Resolución con referencia al artículo (Presidencia de la República, 2007).

De lo anterior, se considera que se aclara la aplicación del sistema de facturación electrónica, sin embargo, se ha de tener en cuenta que en los dos Decretos anteriormente descritos, las precisiones que se detallan giran en torno a la finalidad fiscal de la factura, dada la reglamentación al Estatuto Tributario, lo cual provocó que no se tuviera certeza sobre cómo, desde la negociación efectuada, que deriva el documento, fueran empleadas figuras como el endoso, sin perjuicio de que, conforme a las normas comerciales, ya fuera visto como equivalente a título valor.

A través de la Resolución 14465 de 2007, la DIAN introduce operatividad y cumplimiento sobre las características a tener en cuenta en la factura electrónica, así como la técnica y las notas de crédito. También se avanza en su trazabilidad, no obstante, no se especifica el método de registro, creando inestabilidad sobre derechos y obligaciones contenidos en el documento.

Posteriormente la Ley 1231 de 2008 establece y unifica criterios sobre la factura electrónica como título valor y determina la facultad de actuar como mecanismo de financiación.

¹⁹ Sistema de gestión para micro y pequeñas empresas mypes. Legalización, viabilidad y competitividad.

²⁰ Sistema de gestión de calidad y enfoque a procesos.

La norma, de potestad regulatoria, introduce al ordenamiento jurídico la negociación de facturas electrónicas al modificar el artículo 772 del Código de Comercio, estableciendo que la factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio (Congreso de la República, 2008).

Así, la factura electrónica, encuentra mayor definición aplicativa, dado que compone la misma naturaleza sin perjuicio del formato, operación, aplicación y negociación, que tiene un carácter asociado a plataformas de comercio electrónico aproximadas a las *fintechs*. Por otro lado, se determina una consecuencia jurídica frente a la operación o transacción contraria al acto de comercio, ya que a falta de intercambio de bienes y servicios, no habrá lugar a la expedición de la factura. Entonces, en los dos casos, se profundizó sobre su alcance.

El mismo artículo desarrolla el procedimiento de expedición de la factura para dar seguridad jurídica sobre la operación, estableciendo que “el emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y éste lo deberá conservar, o e, o el vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables” (Congreso de la República, 2008).

Es decir, se impone una obligación sobre la emisión de la factura, mediante la cual el emisor debe, en todo caso, emitir las facturas requeridas (3) que deben contener su firma y la del obligado (según las reglas de la Ley 527). Luego, y cumplida esta formalidad, adquiere la condición de negociable mediante endoso a cargo del emisor, ergo, se podría interpretar que se acerca a los mecanismos alternativos de financiación.

En todo caso, el párrafo de la norma, faculta al Gobierno Nacional para su reglamentación como título valor. Es decir, con la Ley se puntualiza su definición y aspectos relevantes de su alcance, pero no la operación técnica que permitiera efectuar las relaciones de comercio y financiamiento, constituyéndose una vez más, un vacío normativo sobre las transacciones.

El artículo 2 de la Ley 1231 de 2008, implanta la aceptación de la factura, por la cual se logra establecer una circunstancia de perfeccionamiento sobre la operación, según, una vez

aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, se considerará, frente a terceros de buena fe, exenta de culpa la perfección del contrato, sin perjuicio de vicios que pudieran haberse presentado, lo que produciría la nulidad del título valor. No obstante, la carencia de un procedimiento técnico que fuera reglamentado, generó dudas.

Además, la norma menciona los requisitos necesarios de forma que deberá contener la factura, además de los enunciados en la legislación²¹, tales como la fecha de vencimiento y de recibo, el estado de pago sobre los precios y valores determinados e identificación de las partes.

Lo anterior, se relaciona con las condiciones de validez del documento para poder ser negociado, y así, ser transferido sin vicios mediante endoso a la orden, como constó en el artículo 6; esto da lugar a otro elemento característico de interés para el *factoring*, por tal motivo, el artículo 8 dispone sobre la verificación de los títulos valores y su procedencia para efectos de sus negociaciones, previendo actividades ilícitas como el lavado de activos, además de enunciar que sólo las instituciones financieras autorizadas²² podrán llevar a cabo estas operaciones y ceñirse a lo dispuesto en el artículo 103 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero²³.

La Ley 1341 de 2009 constituye un avance significativo en el desarrollo tecnológico del país al definir los principios y conceptos idóneos en una sociedad de la información, así como la organización de las NTIC (2009), mismas que se relacionan directamente a las plataformas mediante las cuales se negocia la factura electrónica con *factoring*, inyectando liquidez a las empresas, robusteciendo la economía y la innovación financiera. En términos generales, se presenta un estado de evolución de libre competencia en el mercado, capaz de potencializar las dinámicas de crecimiento, la protección de usuarios que intercambien bienes o servicio y la creación de ambientes para la promoción de la inversión.

2.9.3 Cambios a partir del Decreto 2242 de 2015

²¹Artículo 621 Código de Comercio y Requisitos para la factura de venta, artículo 617 Estatuto tributario.

²²Deberán ser personas jurídicas inscritas legalmente ante la Cámara de Comercio.

²³Transacciones sujetas a control. Toda institución financiera deberá dejar constancia, en formulario especialmente diseñado al efecto, de la información relativa a las transacciones en efectivo que realice, en moneda legal o extranjera cuyo valor sea superior a las cuantías que periódicamente señale la Superfinanciera.

Luego de un periodo de impresiones normativas, es proferido el Decreto 2242 de 2015, reformulando la reglamentación en términos de expedición e interoperabilidad de la factura electrónica con dos fines (2015).

El primero, en torno a su masificación, concepto que, hermenéuticamente constituye como aplicable la expedición de la factura a todos los sujetos relacionados a personas naturales o jurídicas cuya carga poseen o la DIAN determina, también a las personas no obligadas como comerciantes, profesiones liberales e inherentes, actos de enajenación, entre otros²⁴. Es decir, con la masificación, la factura electrónica abarca aplicación y los sujetos que en conjunto deberán expedirla.

Aunado a lo anterior, el numeral 3 del artículo 2 de la norma establece que además de los obligados a facturar electrónicamente, se encuentra el adquirente de los bienes y servicios negociados, quien debe exigir la expedición del documento, conservándolo en los términos fiscales establecidos. El numeral 4 estipula el medio de emisión de la factura, que será a través de un proveedor tecnológico quien brindará soporte sobre las operaciones, inclusive, la entrega a la DIAN.

El segundo fin que del Decreto es el control fiscal, a partir del cual se presenta el control, inspección y vigilancia de las operaciones relacionadas a la emisión de facturas electrónicas, llevadas a cabo bajo los procedimientos establecidos por la DIAN, atendiendo los principios de autenticidad e integridad en conexidad a la protección de datos, contenidos en la Ley 527 de 1999 y el derecho fundamental de *habeas data*²⁵.

Según el control fiscal, el artículo 3 señala las condiciones tecnológicas de expedición²⁶ que requiere la factura electrónica. Se clasifican en:

²⁴ Artículo 1° del Decreto.

²⁵ Artículo 15 de la Constitución Política.

²⁶ Generación y entrega.

- (i) Condiciones de generación: consiste en la utilización del formato XML, llevar la numeración consecutiva de facturas, cumplir los requisitos formales de expedición e incluir la firma digital o electrónica²⁷, incluido el CUFE²⁸.
- (ii) Condiciones de entrega: regla por la cual el obligado a facturar debe poner a disposición del adquirente la factura en formato electrónico de generación siempre que este también la expida, siendo obligado o no. Ello consiste en una representación gráfica en formato impreso y digital, que también será remitido por correo electrónico.

Ahora bien, los artículos 4, 5 y 6 establecen, lo que consideramos, condiciones de perfeccionamiento sobre la emisión de la factura electrónica a partir del acuse de recibido del documento por el adquirente, a través de medios tecnológicos, así como la verificación y rechazo de esta mediante la entrega en formato XML; en caso de aceptación, la conservación para cumplir con el fin fiscal.

Si bien la factura electrónica encontró en el Decreto 2242 una estructuración y trazabilidad que le dio soporte a las operaciones y control fiscal, también generó un ambiente de inseguridad jurídica, pues no introdujo concretamente un sistema efectivo de negociación, tornándola inoperante para contratos de *factoring*, máxime a falta de reglamentación relativa a su circulación, ordenada en la Ley 1231 de 2008. Se suma a esto la ausencia de una legislación asociada a las *fintechs*, impidiendo sus transacciones.

En respuesta al Decreto 2242 de 2015, la DIAN profirió la Resolución 019 de 2016, con la cual complementa la reglamentación de la factura y prescribe su sistema técnico de control, procedimientos y requisitos atribuidos a los sujetos que intervienen en el proceso de facturación electrónica (2016); en otras palabras, ratifica los elementos técnicos, condiciones y procedimientos del Decreto, determinantes para los fines de interoperabilidad, masificación y control fiscal del documento.

²⁷Podrá pertenecer: Obligado a facturar electrónicamente. Sujetos autorizados en su empresa. Proveedor tecnológico, en las condiciones que acuerden, cuando sea autorizado por el obligado a facturar electrónicamente.

²⁸Código Único de Facturación Electrónica. Reconoce cada factura electrónica emitida, su circulación y trazabilidad. No existen dos facturas con igual CUFE.

Podría establecerse que a partir de esta norma, la factura electrónica inicia un proceso para su reconocimiento como título valor, así como su posicionamiento comercial y fiscal, pese a que no profundizara sobre la negociación que debía necesariamente llevarse a cabo para el cumplimiento de su objetivo como documento con un derecho incorporado. Además, se resalta que con el sistema técnico establecido, se estructura y se logran definir los elementos que deberá contener, creando seguridad jurídica sobre la veracidad e integridad de los datos contenidos, más aún, teniendo en cuenta que, a falta de uno de estos, no habrá sido expedida correctamente, siendo inválida.

Ahora, el sistema técnico de control se conforma de: “1. Formato estándar XML de la factura electrónica, las notas débito y crédito. 2. Habilitación de los facturadores electrónicos. 3. Numeración autorizada y vigente. 4. Código único de factura electrónica y clave de contenido técnico de control. 5. Firma como elemento para garantizar autenticidad e integridad acorde con la política de firma adoptada por la DIAN en la presente Resolución o las que la modifiquen o adicionen. 6. Autorización de los proveedores tecnológicos. 7. Entrega del ejemplar de la factura electrónica, las notas débito y crédito a la DIAN. 8. Rechazo de la factura electrónica por parte del adquirente, cuando sea del caso. 9. Formatos alternativos de acuse de recibo 10.Registro en el catálogo de participantes”. (DIAN, 2016)

Dicho Sistema, es de importancia para establecer el curso de las operaciones, tanto de los obligados a facturar, como los responsables y demás intervinientes, logrando trazar el estado de las actividades de comercio y la masificación. Por ello, en aras de mejorar los procesos, el artículo 19 transitorio de la Resolución, estableció que una vez habilitadas las condiciones para la expedición de la factura electrónica, debían cesar las establecidas en el Decreto 1929 y la Resolución 14465, ambos de 2007, la factura por computador y la factura por talonario.

Se considera que no se contempló la ausencia de plataformas tecnológicas técnicas, con escenarios idóneos, útiles para el sistema, siendo en algunos casos una dificultad para las mipymes, comerciantes y personas que no contaran con la capacidad para este proceso. Por ello, se debió aclarar, la coexistencia transitoria con otros documentos, cuya validez y vigencia, tendrían efectos hasta darse las condiciones necesarias para el sistema de facturación. Estas aclaraciones tenían que ver con las características del sistema e inciden en que la transacción entre el emisor y el adquirente

pueda perfeccionarse; estas son: verificación, acceso al *software*, interacción en las operaciones, validación de la transmisión de datos contenidos, equivalencia del documento y aceptación.

No obstante, durante ese lapso persistieron problemáticas para la negociación de facturas electrónicas y su circulación como título valor, lo cual tiene que ver con el artículo 9 de la Ley 1753 de 2015²⁹, que creó su registro, asignando la competencia administrativa al Mincit, y señalaba que el registro incluiría las facturas consideradas como título valor que circularan en el territorio, permitiendo su consulta y trazabilidad mediante los estándares de control sobre lavado de activos, garantizando los principios de unicidad, autenticidad, integridad y no repudio. Este registro, sería reglamentado por el Gobierno (Congreso de la República, 2015), pero posteriormente, la norma fue derogada por el artículo 160 de la Ley 2010 de 2019.

Ahora, si bien se avanza en materializar la circulación de la factura electrónica en el giro de los negocios de *factoring*, la norma se estructura a partir del cumplimiento de requisitos, aceptación y el registro de la factura, y no consolida una reglamentación clara sobre este último, generando la imposibilidad de efectuar intercambios mediante endoso electrónico y contratos inteligentes, aunque ya se contara con sistemas de negociación. Además, se presenta una dispersión de competencias para llevar a cabo contratos de *factoring*, dada la administración asignada al Mincit, por regla general delegada a la Supersociedades; y por otro lado, las facultades conferidas a la DIAN para el tratamiento de la factura electrónica, entidad adscrita al Minhacienda, lo que crea una dicotomía en la unicidad, masificación y circulación del documento.

Con fundamento en ello, el enfoque fiscal de la factura electrónica le supone retos, pues presenta cambios de manera continua, lo que causa inestabilidad a las operaciones de comercio electrónico, poniendo en riesgo el financiamiento de las *fintechs* por sus evidentes diferencias en la captación de recursos con la banca tradicional y la asimetría regulatoria sobre intereses.

La Resolución 055 de 2016 adopta el sistema técnico de control sobre la expedición de la factura o documentos equivalentes, con el objeto de fortalecer el cumplimiento de las cargas tributarias de los sujetos obligados a expedirlas, por lo tanto, dista desde el objeto, la la negociabilidad. Sin embargo, al poder realizarse mediante plataformas, se logra inferir que desde

²⁹ Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”.

el régimen fiscal se abre una puerta a que la factura electrónica circule en ese ámbito, y los efectos y consecuencias jurídicas tengan igual naturaleza.

Es decir que, con la plataforma web administrada por la DIAN, se precisan controles de operaciones que generan la emisión de la factura, así mismo se define la trazabilidad requerida para combatir la evasión y el lavado de activos, pero sumado a esto, se sobreentiende que desde la plataforma se permitirían actos comerciales, sin embargo, se torna complejo dada la naturaleza de la entidad y las atribuciones que tiene Supersociedades y la Superfinanciera en el marco de *factoring*, como antes se abordó.

Posteriormente, en atención a la competencia asignada por el artículo 9 de la Ley 1953 de 2015, el Mincit expide el Decreto 1349 de 2016, dando solución a la inseguridad jurídica que se presentaba por ausencia de reglamentación sobre la circulación de la factura electrónica como título valor y su negociación, por lo que se fijan las condiciones para las operaciones y se dan pautas sobre su registro, deviniendo en mayor confianza a personas naturales y jurídicas.

Para entender esta norma es preciso retroceder a la Ley 1231 de 2008 y señalar que entre sus objetivos estaban: actualizar el marco normativo de los títulos valores, adecuarlo a las prácticas comerciales actuales y posibilitar los intercambios comerciales de los diferentes sistemas de facturación. En ese sentido, mecanismos alternativos de financiación como el *factoring*, se tornan aplicables para la negociación de facturas, revistiendo de liquidez, crecimiento y potencialización la economía.

En términos generales el Decreto 1349, facilita la negociación y busca mayor competitividad de las empresas, sin distinción del tamaño. Define y señala el modo de llevar a cabo las operaciones, para lo cual se prevé la Ley 527 de 1999 en lo concerniente a la firma, documento, mensaje de datos y comercio electrónico, y disposiciones semejantes contenidas en el Capítulo 47³⁰ y 48³¹ del Decreto 1074 de 2015³². De esta manera se aclara en qué casos se constituye la factura electrónica como título valor, entendiéndose como las emitidas que cumplieron los

³⁰ Firma electrónica, principios, requisitos, efectos, obligaciones, seguridad.

³¹ Acreditación de las entidades de certificación.

³² Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

requisitos enunciados en el Decreto 2242 de 2015, las aceptadas en términos del artículo 2.2.2.53.5³³ y las registradas con posterioridad a la aceptación.

Sin embargo, resulta problemático hacer efectiva la negociación, pues como se ha mencionado, el registro no fue establecido concretamente, sino que implementó un sistema de transición³⁴, sin más alternativas que la continuidad de transacciones tradicionales, como la cesión de derechos económicos, dificultando el acceso a operaciones de *factoring* (Colombia Fintech, 2019). Lo anterior, al no contar con un sistema que garantizara la custodia y trazabilidad de las facturas, creándose inseguridad jurídica, pese a la Resolución 2215 de 2017 en la que el Ministerio implementó el REFEL.

Por su parte, la Ley 1819 de 2016 introdujo una reforma estructural al Estatuto Tributario y al régimen fiscal. Esto no fue ajeno a la factura electrónica que, como se ha señalado, se encuentra relacionada a este. El artículo 616-1 del Estatuto modificado por el artículo 308 de la Ley, establece que:

“La factura de venta o documento equivalente se expedirá, en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales. Son sistemas de facturación, la factura de venta y los documentos equivalentes. La factura de talonario o de papel y la factura electrónica se consideran para todos los efectos como una factura de venta. Los documentos equivalentes a la factura de venta, corresponderán a aquellos que señale el Gobierno nacional” (Congreso de la República, 2016).

Con base en lo anterior se puede señalar que la factura se generará, en todo caso, en las operaciones comerciales; contiene una declaración de voluntad, efectos y consecuencias jurídicas, que derivan en su negociabilidad. De igual forma se ratifican los sistemas de facturación comprendidos en factura de venta y documentos equivalentes.

³³“Entrega y aceptación de la factura electrónica. El emisor entregará o pondrá a disposición del adquirente/pagador la factura electrónica en el formato electrónico de generación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 2242 de 2015”.

³⁴“11. Negociación directa: Es la negociación de la factura electrónica como título valor por fuera de los sistemas de negociación electrónica”.

A pesar de esto, el Parágrafo 1° de la misma norma, señala que todas las facturas electrónicas, previo a ser expedidas, deben ser validadas por la DIAN o un proveedor autorizado y solo se podrá expedir al ser avalada y entregada al adquirente; carga asignada al obligado a facturar para la fiscalización de las operaciones. No obstante, debe precisarse que se establece un control sobre la transacción para la validación, expedición y entrega; sin embargo, el sistema de registro se encontraba inoperante, deviniendo en desconfianza sobre el procedimiento a aplicar. Asimismo, por ausencia de REFEL, se presentó una dicotomía entre la trazabilidad y la negociación del título valor, lo que tiene que ver con las competencias endilgadas a la DIAN, y por otro lado, al Mincit por lo que no se tiene certeza en los efectos.

Sobre estos, se debe tener en cuenta la necesidad que la factura electrónica se distancie del sistema tributario en cuanto a su negociabilidad, teniendo de presente la inseguridad que genera; también es preciso que se dé claridad sobre las reglamentaciones del Mincit para brindar soporte y operatividad al comercio electrónico desde las *fintech*, y donde el dinamismo demanda operaciones de inalterabilidad jurídica

En Resolución 072 de 2017, la DIAN, da cumplimiento al parágrafo transitorio segundo del artículo 616-1 E.T modificado por la Ley 1819 de 2016³⁵ y distingue los contribuyentes para iniciar el tránsito al sistema de facturación electrónica. Así, los sujetos pasivos que durante los cinco años anteriores, entrado en vigencia el acto administrativo, hubieran solicitado rangos de numeración para facturar, iniciarían el 1° de enero de 2019; cuando estos hubieran expedido facturas mensuales superiores o equivalentes a tres millones de pesos, lo harían al cabo de tres meses proferida la Resolución.

En el mismo sentido, los grandes contribuyentes fueron incluidos mediante la Resolución 010 de 2018, donde se les haría exigible el sistema desde el 1° de septiembre, sin perjuicio de la prerrogativa contenida en la Resolución 062 de 2018, que amplió el plazo al 31 de diciembre de ese año³⁶, precisamente por dificultades para la implementación de la factura electrónica.

³⁵ “Los contribuyentes obligados a declarar y pagar el IVA y el impuesto al consumo, deberán expedir factura electrónica a partir del 1° de enero de 2019; no obstante, se indica que para las vigencias 2017 y 2018 los contribuyentes obligados por las autoridades tributarias para expedir factura electrónica, serán seleccionados bajo un criterio sectorial conforme al alto riesgo de evasión identificado en el mismo y del menor esfuerzo para su implementación” (2017).

³⁶ Obligados que al 1° de diciembre de 2018 no hubieran implementado la factura electrónica.

Pese a que se definen los contribuyentes para iniciar el proceso, no se definen ni señalan aún, los parámetros comerciales de la facturas electrónica como título valor, lo que crea inoperatividad del mecanismo alternativo de financiación, en específico, el *factoring*, problemática asociada a la ausencia de una norma regulatoria *fintech* que precise el alcance de la factura en este ecosistema.

2.9.4 Dicotomías normativas en el desarrollo de la factura electrónica 2019-

2020

La Ley 1943 de 2018 incorporó al ordenamiento jurídico una nueva reforma tributaria, creando normas con el objeto de consolidar y mejorar el financiamiento para superar el déficit fiscal, aumentar el recaudo y aliviar de cargas tributarias elevadas, aumentando los índices de competitividad, fortalecer la inversión y el crecimiento, en últimas, potencializar la económica.

Lo anterior no fue ajeno a la factura electrónica y su circulación como título valor o documento representativo y de trazabilidad de operaciones de interés tributario, ya que se establece que los sujetos que hubieran solicitado Resolución F.E conforme al Decreto 1929 de 2007 y la Resolución 072 de 2017, grandes contribuyentes, régimen simplificado³⁷ y los que voluntariamente se acogieran, deberían implementar el sistema durante 2019.

Para el reconocimiento de facturadores electrónicos, la norma estableció que la factura electrónica debía ser sometida al proceso de validación para su expedición, lo que crea un ambiente de incertidumbre jurídica sobre la reglamentación y aplicación de plataformas que resulten efectivas, pese a que se mejore la trazabilidad, masificación y control fiscal.

Luego de la expedición se produce la entrega, pero se precisa que, si por motivos logísticos no se pudiera efectuar la validación, se debería remitir a la DIAN en las 48 horas siguientes. No obstante, se desconoce bajo qué parámetros, ni tampoco se da solución a errores de infraestructura tecnológica; soluciones que sólo podrían determinarse bajo criterios técnicos, mediante legislación acorde, cercana al comercio electrónico y las *fintechs*, reglamentación y una Circular que instruya el procedimiento específico a seguir.

³⁷ Obligación a partir del 31 de agosto de 2019.

Debe resaltarse que sobre la factura se establece un porcentaje correspondiente al gravamen progresivo de impuestos descontables, costos y gastos deducibles así: 30% en 2020, 20% para 2021 y 10% para 2022. Lo anterior guarda relación al crecimiento económico, toda vez que cuando tales operaciones de intercambio fueran realizadas mediante facturación electrónica, se generarían descuentos y deducciones, lo que está ligado a que el contribuyente disponga de mayor capacidad para el desarrollo de su objeto social.

Lo anterior también nos lleva a una aproximación fundamental para la negociabilidad de la factura electrónica, pues dada una regla de sentido tributario, se fundamenta la asignación a la DIAN sobre la administración del REFEL frente a la facultad reglamentaria que había dispuesto el Decreto 1349 de 2016, encargando al Mincit.

A la entidad de recaudo se le asignó incluir la plataforma de facturación electrónica, consulta y trazabilidad de los documentos en circulación. Empero, esto introdujo imprecisiones normativas y asimetrías regulatorias sobre la negociabilidad de estos títulos valores, pues se desconoce el Código de Comercio y normas relacionadas, aunado a su jerarquía regulatoria. Del mismo modo, no se tiene en cuenta la competencia asignada mediante la Ley 1231 de 2008, de similar naturaleza, y la aplicabilidad de que trata la Ley 527 de 1999, también de mismo rango.

Luego entonces, se encuentra un conflicto de normas que necesariamente debe ser subsanado en atención a:

- (i) El reconocimiento de la factura electrónica como título valor negociable en su ámbito de circulación desde el comercio electrónico y las *fintechs*, creando espacios idóneos de alternativas financieras.
- (ii) Distinción del sistema tributario y las cargas frente a la negociabilidad y transacciones intrínsecas al *factoring*; por tanto, la necesidad de regulación precisa sobre el intercambio de la factura y sus efectos fiscales.

Ahora bien, la Corte Constitucional declaró inexecutable la Ley 1943 mediante Sentencia C-481 de 2019, por lo que perdió vigencia, y en su lugar fue proferida la Ley 2010 de 2019. Esta continuó con la misma modificación a los artículos 508-1 y 616-1 y relacionados, además de introducir algunas precisiones en materia tributaria, como exenciones y porcentajes.

Dadas las competencias asignadas a la DIAN con anterioridad a la inexequibilidad, fueron expedidos los siguientes actos administrativos:

- (i) Resolución 01 de 2019: adopta las reglas, requisitos y validaciones concernientes a las facturas electrónicas, teniendo como objetivo que la entidad cuente con un sistema de análisis eficiente de control sobre los datos contenidos, denominado “*Estructura UBL y Validaciones Factura Electrónica*”. Se debe tener en cuenta que la factura ya contaba con un criterio de expedición, aceptación, entrega y archivo, siguiendo los requisitos fijados para garantizar la autenticidad e integridad, en cumplimiento al principio de neutralidad tecnológica (2019).
- (ii) Resolución 02 de 2019: Definió los sujetos obligados a facturar electrónicamente y los requisitos aplicables ante impedimentos, inconvenientes tecnológicos y/o de tipo comercial. En ese sentido se definen a las personas naturales y jurídicas seleccionadas por la entidad y los que hubieran solicitado numeración en un lapso de 6 años anteriores, así como la posibilidad de usar otros sistemas de facturación cuando cumplan los requisitos y por razones de inconveniencia comercial justificada (2019).
- (iii) Resolución 1122 de 2019: Habilita a personas naturales, jurídicas y demás sujetos que voluntariamente se acojan a facturar electrónicamente mediante listado (2019).
- (iv) Resolución 020 de 2019: Señala los sujetos obligados a expedir factura electrónica de venta con validación previa, siendo los responsables del IVA, los responsables del Impuesto al Consumo, comerciantes, profesiones similares, prestación de servicios, enajenación de bienes, actividades agrícolas y ganaderas, sujetos voluntarios y los inscritos en el régimen simple de tributación. Además, establece el calendario de implementación que según la codificación CIU varía los plazos, entre el 1 de mayo de 2019 y el 1 de agosto de 2020 (2019).
- (v) Resolución 030 de 2019: Establece los requisitos de la factura electrónica de venta con validación previa a su expedición, las condiciones, términos y mecanismos técnicos y tecnológicos a implementar. Se definen los criterios específicos de la

factura según su forma y el medio en el que se desarrollará, para su expedición y trazabilidad (2019).

Las anteriores normas son aplicables, pese a la declaratoria de inexecutable, pero no se establece un elemento distintivo de competencia reglamentaria para la aplicación de operaciones de *factoring*, luego entonces, no se halla un sistema de registro que efectivice y posibilite estas, creando incertidumbre sobre aspectos fundamentales como el endoso y la negociación. Esto se asocia a que no se precisa la homogeneidad de la factura electrónica, así como tampoco se establece su alcance como alternativa de financiación, cuyos efectos devienen operaciones en el comercio electrónico.

Posteriormente, el Mincit expidió el Decreto 358 de 2020, mediante el cual, dadas las facultades asignadas por el Estatuto tributario³⁸, reglamentó los sistemas de facturación electrónica.

La norma define conceptos claves para la operatividad de la factura, tales como el *software*, calendarios de implementación, expedición, entrega, validación, entre otros. Pese a ello, se basó más en el cumplimiento reglamentario del sistema fiscal, que en operaciones de *factoring*, tal y como puede evidenciarse, que, en sentido expreso, no se dictan disposiciones asociadas a la negociabilidad.

Ello también tiene que ver con la reiteración de los sujetos obligados y no obligados, desatendiendo las facultades que, según la competencia, se encuentran entre la entidad de recaudo y el ejecutivo, así como las entidades control como la Supersociedades y Superfinanciera, quienes hacen seguimiento a las actividades de *factoring*.

En consecuencia, se observa distanciamiento entre las entidades, creando dispersión normativa para la aplicación de transacciones de comercio electrónico, máxime si se tiene en cuenta que las *fintechs* se encuentran asociadas a la Superfinanciera que, como se explicará más adelante, juega un papel fundamental para el desarrollo tecnológico y la potencialización económica de este sector. Así entonces, se requiere de una estructura de aplicación, regulación y

³⁸ Téngase en cuenta las modificaciones aplicadas al Estatuto mencionadas.

reglamentación uniforme, que tornaría homogénea la factura electrónica, y por tanto negociable, a través de una normatividad que permita las transacciones en este ecosistema.

Posteriormente se expide la Resolución 042 de 2020, mediante esta se desarrollan los sistemas de facturación, se profundiza sobre los proveedores tecnológicos y se establece el registro de facturas electrónicas RADIAN.

El artículo 57 de la Resolución establece el registro como el sistema de información que permite la circulación y trazabilidad de facturas electrónicas de venta como título valor, el tenedor legítimo, mandatarios y operadores autorizados por Mincit. Mediante el RADIAN se registran los eventos y procedimientos previstos según la circulación, teniendo en cuenta las competencias de la DIAN, conforme al párrafo 5 del artículo 616-1 E-T (2020).

El RADIAN constituye una plataforma para la circulación de facturas electrónicas, pero tiene como objeto garantizar la negociabilidad como título valor, su comercialización o financiamiento dentro de plazos fijados y tasas de interés, para inyectar liquidez a sus tenedores mediante *factoring*. Sobre la financiación, se debe hacer hincapié en la necesidad de estructurar, además del registro, las herramientas técnicas y tecnológicas que darán vía libre para la circulación de títulos valores en un ecosistema *fintech*, en aras de potencializar la economía e incidir en el crecimiento de las empresas en todos sus niveles.

Una de las características del RADIAN, es el objetivo de reducir el riesgo de lavado de activos y la financiación de actividades ilícitas, también cuenta con herramientas de trazabilidad, soporte y control fiscal, permitiendo la circulación exclusiva de facturas que soporten licitud desde el proceso de expedición y validación. Sin embargo, surge un desafío frente al desarrollo de la plataforma, pues al momento, la DIAN no le reviste soporte, pese a la reglamentación del Mincit sobre la negociabilidad con el Decreto 1154 de 2020, poniendo en jaque la efectividad de las operaciones.

Con el RADIAN se espera consignar la información de los mensajes de datos que registra la factura electrónica, bajo el amparo de los elementos contenidos que acreditan la veracidad de la información, como la firma, la validación, avales y aceptación, pero, debe resolverse la controversia que imponen las *fintechs* y el interés que tienen algunas empresas en desarrollar *factoring* sin asimetrías regulatorias, beneficiando sectores antes excluidos.

Ello, supone el deber de clarificar el procedimiento a seguir, pese a que el artículo 58 de la Resolución establezca los eventos que comprenderá el registro³⁹, a lo que se suma que en los términos del artículo 59, el deber de validar previamente la factura de venta por la DIAN, para así ser aceptada comercialmente. Esta no deberá haber sido cancelada y estar vigente frente al derecho crediticio incorporado, señalando el lugar de cancelación. Por último, siempre se entenderá creada en la dirección del emisor.

De los grandes avances que se puede destacar, es el registro mediante código CUFE, siendo trazado en todo momento, y, al efectuarse el endoso, el tenedor tiene seguridad y sobre la operación, lo que puede incentivar la potencialización de este mercado a futuro, pero se debe reiterar que el proceso de endoso electrónico⁴⁰ sobre el documento, en todo caso se perfecciona con la trazabilidad de la negociación, por lo que debe operar la reglamentación del Decreto 1154 y la regulación de la DIAN.

En Resolución 080 de 2020, la DIAN reglamenta la firma electrónica y reemplaza la aplicación de la firma autógrafa, buscando agilizar el cumplimiento de las operaciones, obligaciones y trámites administrativos. Tendrá una vigencia de 3 años desde su generación y se podrá renovar mediante la plataforma de la entidad, así como configurarla. No obstante, el acto administrativo tuvo un enfoque tributario mayormente frente al cumplimiento de declaración y cargas impositivas, y no se precisó sobre su aplicación en la factura electrónica, que si bien se infiere, requiere reglamentación.

2.10 precisiones finales

Resulta pertinente aproximar el comercio electrónico sobre transacciones en ambientes digitales, cuyas características, precisan regulación propicia a parámetros tecnológicos, de modo que los contratos que se efectúan puedan encontrar seguridad jurídica, y así la factura electrónica como título valor mediante *factoring*, pero requiere de un intercambio seguro para mantener sus

³⁹ “1. Aceptación atendiendo las regulaciones expedidas por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. 2. Acuse de Recibo. 3. Formato de recepción del bien y/o aceptación del servicio. 4. Endoso electrónico. 5. Anulación del endoso electrónico. 6. Mandato electrónico, terminación y/o cancelación. 7. Notificación de pago parcial o total. 8. Avaluos. 9. Documento de limitación de circulación. 10. Cesión de derechos de crédito. 11. Los demás necesarios para el registro y la circulación” (2020).

⁴⁰ “El registro del cambio del tenedor de la factura electrónica de venta - título valor en el RADIAN, se efectuará mediante endoso electrónico, atendiendo las condiciones técnicas y tecnológicas que se establezcan por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, en el “Anexo Técnico del Registro de la factura electrónica considerada como título valor” (DIAN, 2020).

características, pues de lo contrario perdería su naturaleza, surgiendo la necesidad de normatividad de mayor proximidad a la innovación financiera.

La regulación para la negociación de facturas como título valor da cuenta de desafíos para la DIAN y su plataforma, pues persiste un enfoque fiscal que podría afectar las operaciones de *factoring* como alternativa financiera. Si se analiza la asimetría regulatoria que persiste sobre las *fintechs*, dada ausencia de regulación que la distinga, no será posible crear herramientas técnicas y tecnológicas más adecuadas, teniendo en cuenta que, las normas en el marco del comercio electrónico, requieren ser actualizadas, incluyendo innovaciones que surgen con las NTIC y otras evoluciones de *big data*.

3. ANÁLISIS A LA FACTURA ELECTRÓNICA, SU NEGOCIACIÓN MEDIANTE FACTORING E IMPACTOS EN LA ECONOMÍA DESDE LAS FINTECHS

Luego de un análisis de la normatividad que contiene el comercio electrónico, la factura electrónica y las problemáticas que presentan, de conformidad a los caracteres fiscales y disposiciones que ameritan ser aproximadas el derecho mercantil y sus evoluciones tecnológicas, así como las financieras asociadas, como las *fintechs*, se procede a estudiar algunos retos pendientes y los escenarios más propicios, a consideración, en que confluiría la factura electrónica como título valor con mayor efectividad para el crecimiento, la inclusión financiera y la democratización del crédito.

3.1 Naturaleza y negociación de la factura electrónica

Según la naturaleza de la factura electrónica, se puede entender que, conforme al artículo 772 del Código de Comercio tiene la capacidad de ser interpretada y valorada como título valor, por lo que puede circular mediante endoso. Esto, al contener un derecho de carácter crediticio incorporado, pero además, otras características en torno a su emisión que la revisten de efectos jurídicos, relacionados con la administración de proveedores tecnológicos o por la DIAN, atendiendo a los principios de autenticidad, integridad y legibilidad al realizarse operaciones comerciales.

Otra cualidad, son sus condiciones de digitalización, impulsadas por el tratamiento, transmisión, trazabilidad y almacenamiento mediante medios magnéticos, pero, requiere reglas que comprendan su naturaleza en el marco de una negociación electrónica (Barreix, A & Zambrano, R, 2018). Entonces, se considera el comercio electrónico frente a la transacción y la inclusión de *factoring* por parte de las *fintechs*, según dicha necesidad para la innovación, en un ámbito de inalterabilidad jurídica.

Lo anterior, lleva a que la negociación de facturas electrónicas mediante *factoring* constituya una dinámica de potencialización económica, afianzando las relaciones comerciales y darles efectividad a las operaciones al eliminar registros físicos en las transacciones, expandiendo el uso de las NTIC para alcanzar mayor cobertura en los grupos poblacionales mediante bancarización y desarrollo de comercio electrónico (BID, 2020). Esto se asocia a las *fintechs*, dada su capacidad de respuesta a estas interacciones, de modo que es posible justificar una necesidad desde la integración para brindar mayor soporte normativo y práctico.

Las plataformas proveen soporte a la factura electrónica la capacidad de negociar, según ha desarrollado la norma. Esto implica que su naturaleza se desliga de sus orígenes en el sistema tributario, a un sentido económico y financiero, siendo capaz de participar como instrumento de valor, mediante *factoring*, para inyectar liquidez y solvencia en todos sus niveles, creando espacios de interrelación iniciativas de inversión, para mejorar sus condiciones de vida.

Desde conceptos que introduce la Resolución 042 de 2020, es posible analizar el modo en que debería llevarse a cabo la negociación de facturas electrónicas en un ecosistema *fintech*, propendiendo por la potencialización económica, a pesar de dificultades como el enfoque fiscal y la incertidumbre sobre la competencia de la DIAN frente a la Superfinanciera. Esta última avala el desarrollo *fintech* mediante el Grupo de Trabajo de Innovación Financiera y Tecnológica (InnovaSFC); por lo tanto se presume dispersión en las facultades atribuidas, que amerita ser regulado.

El numeral 1 del artículo 1 de la Resolución 042, establece que el acceso al software es una facultad conferida a la DIAN para solicitar la expedición de la factura electrónica a los sujetos obligados, a los proveedores tecnológicos y de soluciones tecnológicas. También determina la

capacidad de esta entidad para requerir que la expedición de dicha factura⁴¹ cumpla con los requisitos de seguridad, control, conocimiento y utilización.

El numeral 3 y 4, establecen las definiciones de ambiente de producción en habilitación y ambiente de producción en operación respectivamente. El primero representa el escenario electrónico de validación previa de la factura para su funcionalidad; aquí los facturadores o proveedores prueban los componentes del software que contiene la factura para ser evaluados y que ésta logre ser generada, es decir, precisa cómo puede ser transmitida, teniendo en cuenta mecanismos técnicos para cumplir las condiciones. El segundo, tiene que ver con el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la aplicación del documento según su procedimiento y los sistemas de facturación.

Lo anterior, permite indicar que la negociación de la factura electrónica debe corresponder a su circulación mediante endoso, siguiendo las normas que le son aplicables como título valor, y seguir los parámetros técnicos que dispone, como la identificación mediante código CUFE⁴², QR⁴³, CUDE⁴⁴, claves técnicas⁴⁵ y firma electrónica.

Sin embargo, se requiere rigor y precisión en cuanto a la aplicabilidad y alcance en el registro por su complejidad, lo que supone operatividad a partir del derecho comercial, según los artículos 773 y 774 del Código de Comercio, que implica efectos derivados de la aceptación (tácita o expresa) y rechazo de la factura, aspecto que se desarrolla en el Decreto 1154 de 2020.

Para que el RADIAN sea efectivo, debe estar en sintonía a las aproximaciones del documento, teniendo en cuenta que, si bien será tenido como título valor sin previa solicitud de registro, para lograr ser negociado, requiere haberse efectuado, suponiendo el rol que debe tener la reglamentación para soportar las transacciones con certeza sobre el endoso electrónico.

⁴¹ “(...) la información cifrada con métodos distintos a claves públicas, autenticación de ingreso al software, códigos fuente, especificaciones funcionales, interfaces o interoperabilidad con otros sistemas de información, sus licencias, proveedores, identificación de fabricantes y en general, toda aquella información que permita el conocimiento, acceso al contenido y funcionamiento de las tecnologías que se utilizan para los sistemas de facturación a cargo propio o de su proveedor o fabricante (...)”.

⁴² Artículo 24.

⁴³ Numeral 16 del artículo 11.

⁴⁴ Artículo 24.

⁴⁵ Artículo 45.

Ahora, teniendo en cuenta las competencias reglamentarias de la DIAN como encargada del registro de operaciones de compra y venta de títulos, con un alcance de las normas mayoritariamente fiscales⁴⁶ y de la designación del Mincit como encargado de la reglamentación de la circulación de la factura electrónica como título valor en el territorio nacional, se produce un vacío jurídico en el RADIAN, respecto a su eficacia para su negociación mediante *factoring*, toda vez que no cumple con el presupuesto de heterogeneidad en el documento, restando sentido a la expedición de la Resolución que desarrolla el registro de la factura como título valor.

Debe recordarse que los sistemas de facturación se constituyen a partir del artículo 616-1 del Estatuto Tributario, y al respecto se tiene que la factura electrónica corresponde a una venta, misma que para su reconocimiento debe ser validada previamente por la DIAN para luego ser expedida y entregada al adquirente. En detalle, el párrafo 5 señala que las facturas consideradas como título valor que circulen en el territorio nacional serán incluidas en el registro dispuesto por la plataforma de la entidad para su consulta y trazabilidad, sin embargo no se tiene en cuenta la asignación al ejecutivo sobre la regulación, creando una dicotomía que podría ser subsanada con una aclaración normativa en sentido expreso, próxima a la naturaleza de los títulos valores según las normas que los regulan, profundizando las *fintechs*.

3.2 Alcance e impacto de la facturación electrónica en el desarrollo económico

Para precisar en detalle el alcance de la factura electrónica, se analiza desde el comercio electrónico y las *fintechs*, teniendo en cuenta sus retos pendientes a partir de la normatividad.

3.2.1 Desde el comercio electrónico

Para la efectividad en la regulación normativa de la factura electrónica, es importante determinar su normatividad más eficaz en términos comerciales, para evitar errores de interpretación sobre su alcance, permitiendo su circulación libremente como título valor digital, sin ser afectada por asimetrías regulatorias, restricciones o vacíos, frente al desarrollo de NTIC.

⁴⁶ “Artículo 67. Alcance del RADIAN. La competencia asignada a la Unidad Administrativa Especial de la DIAN, se circunscribe a la Administración del RADIAN; por tanto, los aspectos sustanciales de la factura electrónica de venta - título valor, en especial los relacionados con la circulación de la misma, atenderán lo dispuesto en las normas que regulan la materia”.

El marco regulatorio emana de la Constitución Política con los derechos fundamentales de *habeas data*⁴⁷ y libertad de expresión, enunciados en los artículos 15 y 20, que soportan la facultad de toda persona para participar de forma libre y voluntaria, haciendo uso de sus datos, en las operaciones; ejercicio que corresponde al derecho económico de que trata el artículo 58 sobre propiedad y que, se manifiesta a partir del contenido en el título valor, aplicable a la relación de comercio que protege el artículo 333, más aún al generar beneficios en el crecimiento.

Según las competencias legislativas con efectos de alcance regulatorio, se encuentra la Ley 527 de 1999, bajo el principio de equivalencia funcional; sigue los requisitos por los cuales podría llevarse a cabo un acto de comercio⁴⁸ en un ecosistema tecnológico, además de condiciones específicas como la firma electrónica, códigos y reglas de certificación para la validez de los mensajes de datos, que sería adecuado ajustar a la innovación y evolución actual.

Otros aspectos como los contenidos en la Ley 1480 de 2011 deben ser tenidos en cuenta para la confianza de negociación de facturas electrónicas en un ámbito de comercio electrónico, pues al tratarse de *factoring*, deben preverse efectos que genera la factura al ser transferida al factor, y este al momento de negociarla y/o exigir el cobro sobre lo debido, según su gestión.

Se puede establecer que, para armonizar las relaciones de comercio e impulsar el crecimiento mediante el acceso a alternativas financieras, se requiere expandir la operatividad a nuevos enfoques de desarrollo, cuyas herramientas incidan en la potencialización económica, mediante innovaciones como las *fintechs*, capaces de crear espacios idóneos de circulación, por tanto, la factura se desenvuelvan con estas innovaciones. El posicionamiento que han tenido durante 2020⁴⁹, implica un papel más protagónico, para así generar ingresos, inyectar liquidez y mejorar condiciones de vida con relaciones de intercambio, operaciones seguras y confiables (Colombia Fintech, 2020).

La Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (CCCE) resalta la importancia de la factura electrónica para este entorno, pues incentiva la masificación. De esta forma se genera eficiencia para la transformación digital que el país requiere (2018), agilizando los procesos de

⁴⁷Regulaciones CE para fortalecer la confianza y atracción de inversión: Ley 1266 de 2008, sobre las bases de datos para calcular riesgos. Ley 1581 de 2012, régimen de protección de datos, reglamentado en Decretos 1727 de 2009, 2952 de 2010, 1377 de 2013, 886 de 2014, 90 de 2018.

⁴⁸ Artículo 20 Código de Comercio.

⁴⁹ Sobre Covid-19.

emisión, prever inversiones destinadas a impuestos y llevar un control concreto de las operaciones efectuadas. Quizá el aspecto de mayor relevancia representa su negociabilidad, pues, una vez reúna las condiciones de validez, se permite determinar si en ejercicio de la acreencia percibida se inyecta liquidez antes de la exigibilidad de la factura.

3.2.2 Desde las fintech

El artículo 150 superior, establece que le corresponde al Congreso de la República la expedición de las leyes, lo que se asocia al carácter jerárquico del ordenamiento jurídico y que, al respecto, el literal *d* del numeral 19, dispone el deber de establecer las normas generales para regular las actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y demás, relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, en concordancia al artículo 335, que precisa que estas sólo pueden desarrollar y operar previa autorización del Estado; desde la legislación se regula la intervención del Gobierno y la democratización del crédito.

Lo anterior constituye un ejemplo de la relación que existe en el ordenamiento jurídico frente a estas actividades y el papel que desempeñan, teniendo en cuenta que:

Se expone la necesidad de legislación adecuada a la naturaleza de las actividades financieras en evolución e innovación, lo que se puede entender como la regulación del Estado sobre los sectores bancarios y alternativos. En efecto, este se ha desarrollado conforme a la evolución e implementación de NTIC, posicionando la banca móvil o digital. Sin embargo, se deben tener en cuenta las asimetrías regulatorias en torno a las *fintechs* por sus diferencias sobre la banca tradicional ante la captación de recursos del público, por lo que, constitucionalmente, bien podría observarse una posibilidad de ser reguladas, teniendo en cuenta que, por su naturaleza, se deben prever normas que permitan el desarrollo.

Además, se presenta la democratización del crédito, lo que en un ámbito de regulación y reglamentación sobre estas actividades financieras de innovación se manifiesta como la capacidad de acceso de todos, a alternativas financieras y crédito, para la negociación de facturas electrónicas, participando de la diversificación económica y de actos de comercio electrónico, mejorando sus condiciones de vida y potencializando la economía con el dinamismo generado.

Lo anterior, da muestra de las ventajas *fintech*, que, señala Rincón (2019):

“Estos negocios se caracterizan por la rapidez y eficiencia para solucionar problemáticas asociadas a la rigidez de la banca tradicional, así como crear programas que privilegian el volumen en la captación de clientes, antes que el precio o la tarifa y, mediante el uso de tecnología, prescindir de oficinas o de la contratación de personal excesivo. En este contexto de rápido crecimiento de las *fintechs* surge el dilema sobre el rol que debe cumplir el regulador. Es decir, ante la aparición de nuevos actores en el mercado, se hace necesario revisar las reglas de juego para asegurar un nivel de competencia adecuado” (Rincón, 2019).

Así, se puede establecer que las *fintech* constituyen una solución a las problemáticas financieras tradicionales y fomentan la democratización del acceso a alternativas financieras, por lo que se considera, atienden per se, necesidad de regulación para incentivar estas prácticas que resultan beneficiosas, sumado a que aún no se cuenta con una que asegure la sana competencia y el avance (Lee, 2018).

Para una correcta regulación que impulse el crecimiento económico, se debe tener en cuenta el desarrollo normativo de las tecnologías financieras, a partir de su jerarquía y su efectividad en términos de alcance y aplicación.

La normatividad aplicable al sector financiero, parte de la Constitución Política, siguiendo su organización, se encuentran las leyes marco expedidas por el Congreso de la República y las leyes ordinarias; posteriormente se encuentran las resoluciones y circulares expedidas por el Banco de la República, máxima autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme al numeral 22 del artículo 150 superior. Seguidamente, los decretos con fuerza de ley, y los proferidos en ejercicio de potestades reglamentarias conferidas por la ley marco⁵⁰, realizando intervención. Por último, las resoluciones y circulares expedidas por la Superfinanciera, como ente de inspección y vigilancia⁵¹ y que instruye la aplicación normativa a las entidades financieras.

La Ley 1266 de 2008 establece disposiciones regulatorias en el manejo de información contenida en bases de datos. En específico, sobre el uso del *habeas data*, relacionado a la preservación de la seguridad de información, mediante herramientas revestidas de

⁵⁰ Artículo 335 superior.

⁵¹ Numeral 24, artículo 189 superior.

confidencialidad y reserva, lo cual es aplicable para el tratamiento de mensajes de datos que circulan.

En igual forma, la Ley 1581 de 2012 establece normas sobre la protección de datos personales y los principios que rigen en la legalidad, veracidad, seguridad y confidencialidad, entre otros. La Ley 1712 de 2014 introduce disposiciones relacionadas al acceso a la información y la transparencia con que se debe tratar con relación al principio de publicidad, pertinente al sector *fintech*.

La Ley 1735 de 2014 regula, luego de algunas lagunas de operatividad, el acceso a servicios financieros electrónicos, así como el desarrollo de sociedades especializadas para las transacciones, pagos, captación de recursos e intercambios en general, ligados al ámbito digital bajo control y vigilancia de la Superfinanciera.

Lo anterior, aproxima a: el avance normativo para efectivizar las relaciones comerciales sobre plataformas, lo que se relaciona al soporte de *e-factoring* y demás actividades que realizan las *fintechs*. No obstante, se les impone la limitante de otorgar créditos o financiación conforme al párrafo 1 del artículo 1. Y, La competencia de la entidad a cargo, para garantizar el desarrollo legal de las operaciones.

La Ley 1955 de 2019 establece el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, introduce importantes avances para que, a través de la ciencia, tecnología e innovación, se establezcan requerimientos y políticas que permitan e introduzcan directrices en torno a espacios de innovación y la transformación empresarial cercana a la sostenibilidad. Propone herramientas NTIC para incrementar los índices de productividad, atraer inversión y crear sistemas y enfoques innovadores. Entonces, se detalla el crecimiento del sector *fintech* con instrumentos que permitan su ecosistema de evolución, sin medidas que lo restrinjan.

Según las potestades reglamentarias, el Decreto 1377 de 2013 dicta disposiciones sobre el tratamiento de datos personales para su implementación y aplicación en los términos de la Ley 1581 de 2012. Así mismo, el Decreto 1491 de 2015 reglamentó y señaló la forma de aplicación de la Ley 1735 de 2014, modificando el Decreto 2555 de 2010 y adicionó normas tendientes al depósito electrónico, sus condiciones de uso y trámites administrativos.

El Decreto 1357 de 2018 modificó el Decreto 2555 de 2010 en lo correspondiente a las actividades *crowdfunding*. Sentó las bases del desarrollo y puesta en marcha del fortalecimiento de alternativas financieras mediante plataformas, potenciando este nicho de negocio y la economía en general.

El Decreto reglamentó sobre dos modalidades:

- (i) Valores representativos de deuda, asociados a la posibilidad de llevar a cabo operaciones de financiamiento mediante *crowdfunding* o *e-factoring* con facturas electrónicas, en la medida que se establezcan reglamentaciones para este entorno.
- (ii) Valores representativos de capital social: activos y/o acciones.

Ahora, el Decreto 2443 de 2018 modifica el Decreto 2255 de 2010 y da vía libre a la inversión de establecimientos de crédito, sociedades de servicios financieros y de capitalización en cuanto al capital de sociedades de innovación y tecnología financiera, lo que consolida el propósito de llevar a cabo objetos sociales conexos al de actividades financieras, en un ámbito de desarrollo tecnológico.

Dicha norma tiene como propósito mejorar el acceso y uso de servicios financieros, fortalecer el ahorro y las transacciones, aumentar la capacidad de consumo y el potencial de inversión mediante inclusión financiera, aumentando la bancarización y dinamizando el mercado. No obstante, el artículo 2.26.1.4.1 establece que las *fintechs* no pueden prestar servicios financieros (Ministerio de Hacienda y Crédito Público, 2018).

De acuerdo a la norma, se permiten las inversiones únicamente en términos de innovación tecnológica en entidades financieras conexas, pero no se precisa el carácter reglamentario de tales inversiones, tampoco se logra establecer qué otros servicios tendrían lugar, pese a haberse determinado un carácter restrictivo de las actividades. Lo anterior crea una asimetría regulatoria si se tiene en cuenta que las *fintechs* poseen métodos de captación distintos a la banca tradicional. Luego entonces, amerita establecer el alcance del modo y forma de inversiones, evitando ambigüedades que puedan generar servicios no autorizados.

Lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que el artículo 2.26.1.4.3 establece como prohibición general que:

“a. Las sociedades de innovación y tecnología financiera no podrán adquirir o poseer a ningún título acciones, cuotas, partes de interés o aportes sociales de carácter cooperativo, en cualquier clase de sociedades o asociaciones.

b. Las sociedades de innovación y tecnología financiera no podrán adquirir acciones de los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros o las sociedades de capitalización que posean acciones o cuotas en su capital, ni de sus subordinadas” (2018).

Si bien se establece sobre qué tipo de inversiones no se está permitido realizar estas operaciones, se presumiría que a las *fintechs* no les es posible la participación en cooperativas financieras. Es decir, se presenta una prohibición sin determinar un medio alternativo por el cual optar, siendo dable analizar la viabilidad de actividades en un mismo ámbito, próximas a mecanismos alternativos, sin irrumpir en la banca tradicional, como las asociadas a *factoring*, vigiladas por el Mincit.

Por su parte, el Decreto 222 de 2020 autoriza la incorporación de operaciones relacionadas a depósitos de bajo monto⁵² y ordinario, aplicable a las SEDPE, así como cooperativas habilitadas. De igual forma, se introducen disposiciones frente al uso de datos personales, operaciones de microcrédito y depósitos ordinarios. Este último, aplicable a SEDPE y cooperativas facultadas, cuyos efectos, a favor de personas, que puedan: Extinguir la obligación, transferir fondos y hacer retiros; Establecer los canales de acceso; Determinar el periodo de terminación unilateral (3 meses) por insuficiencia de fondos; Contemplar el reconocimiento o no, de tasas de interés por la captación de recursos.

En lo concerniente a las instrucciones aplicativas tenemos que:

La Circular Externa 050 de 2016 presenta instrucciones sobre las sociedades especializadas en depósitos y pagos y modifica la composición del portafolio de inversiones, las tarifas de servicios financieros y las transacciones en canales de distribución.

La Circular Externa 007 de 2018 resulta fundamental frente a la protección de datos en la prestación de servicios financieros electrónicos, establece directrices para la gestión del riesgo de

⁵²Artículo 2.1.15.1.2: características que deben contener. Entre algunas, ser inferiores a 8 smlmv, no exceder el monto acumulado de 8 smlmv en un mes, canales de acceso determinados, intereses pactados en el contrato y titularidad única por entidad.

ciberseguridad, necesarios para la protección, en nuestro caso, de los datos contenidos en facturas electrónicas.

La Circular Externa 008 de 2018 precisa sobre algunos aspectos de seguridad en las operaciones y pasarelas de pago.

La Circular Externa 005 de 2019, contempla los servicios de carga en nube.

La Circular Externa 006 de 2016, profundiza en materia de protección de datos y ciberseguridad con las instrucciones de operaciones mediante códigos QR.

La Circular Externa 029 de 2019, precisa los requerimientos de seguridad y calidad para la realización de operaciones, acceso e información al consumidor financiero y el uso de factores biométricos, es decir, define el espectro de protección sobre operaciones en el ecosistema.

Con base en lo anterior, se puede establecer que las *fintechs* ya podrían contar con una estructura jerárquica de su normatividad aplicable, por cuanto su relación a la banca digital. Sin embargo, se desconoce cómo se podría efectivizar la reglamentación con posterioridad a la expedición de una ley marco, pues algunas relaciones de desarrollo tecnológico ya utilizadas, se encuentran dispersas.

Dicha dispersión podría ser resuelta mediante unificación normativa y cooperación interinstitucional, no sin antes mencionar que las *fintechs* no tendrían la capacidad de ser reguladas en un ámbito restrictivo con la factura electrónica y su alcance fiscal, debido a que se debe tener en cuenta su heterogeneidad, lo que implica flexibilidad jurídica, la modernización de la conectividad en las transacciones, el financiamiento que potencia la economía y la integración de autoridades financieras, tecnológicas, de comercio y de educación (Colombia Fintech, 2020).

3.3 Implementación en la negociación de facturas electrónicas

Para la correcta implementación de la factura electrónica como instrumento negociable, es pertinente reconocer los medios en que circulará, para no volver a la paradoja de plataformas encargadas de su registro y negociación, en cumplimiento a las normas que para ello se ha dispuesto, pero que resultan sin operatividad, perdiendo su naturaleza y eficacia al momento de determinar la validez probatoria o garantizar la seguridad del documento.

Lo anterior, implica que si bien la normatividad ha avanzado en torno al fortalecimiento de dichos medios, resulta oportuno revestir de regulación idónea las plataformas de comercio electrónico y las *fintechs*, para no desnaturalizar el título si éste saliera del espectro. Lo que implica entonces, que la factura se equipara a un título valor electrónico, cuyas formalidades desde su alcance incorporan mecanismos para su plena validez, según los criterios de escritura, firma y originalidad de que trata la Ley 527 de 1999.

Debe preverse su esencia a partir del artículo 619 del Código de Comercio frente a la legitimidad del título y características, lo que va de la mano a la reglamentación asignada conforme a lo dispuesto en la Ley 1231 de 2008, las disposiciones que en su momento enunciaron los Decretos 2242 de 2015, 1349 de 2016, 294 de 2018 y 1154 de 2020, que definen modos de circulación de títulos valores, así como la Resolución Externa 00013 del 30 de septiembre de 2016 del Banco de la República, en la cual se declara que los establecimientos de crédito tienen la facultad de endosar títulos valores en aplicación de la Ley 27 de 1990 y 527 de 1999, revistiendo de operatividad la circulación en depósitos centralizados de valores, documentos que requieren ser anotados en su registro correspondiente, para ser eficaces en las operaciones (Colombia Fintech, 2019).

Es indispensable para la negociación, que el registro cuente con un medio expedito de transferencia, firmado electrónicamente por el emisor o tenedor, para así expedir y transmitir los mensajes de datos según sea el caso. Luego entonces, para la regulación deben apreciarse las particularidades que generan la creación, aceptación y aval, entre otros actos cambiarios, verificados por las centrales de registro, en nuestro caso, los proveedores tecnológicos y la DIAN, quien aún no regula el RADIAN.

El registro electrónico se efectiviza con elementos de certificación digital que acrediten, la autenticidad, validez y exigibilidad para su ejecución, lo que lleva a la relevancia que adquieren los sistemas de negociación electrónica, garantizando su legalidad, bajo el entendido de prever delitos como la evasión, el lavado de activos y otras actividades ilícitas. Lo anterior, lleva a que la DIAN y el proveedor tecnológico, fungan como garantes de la verificación y comunicación para con el emisor, para efectos de que haya entregado al adquirente la factura electrónica, cumpliendo las disposiciones de circulación, endoso y exigibilidad.

El Decreto 1154 de 2020, que deroga el Decreto 1349 de 2016 realiza una aproximación a un sistema de negociación más eficaz de facturas electrónicas, pues determina la aceptación como punto de partida para su circulación, la cual podrá ser expresa o tácitamente. La primera, cuando el adquirente recibe el correo electrónico y lo responde afirmativamente. La segunda, cuando no se reclama al emisor del contenido dentro de 3 días hábiles. Además con la inscripción en el registro el emisor deberá dejar constancia en el RADIAN sobre la aceptación.

Posteriormente, se procede al endoso en el registro para la circulación, con lo cual se debe enunciar en todo caso, según el artículo 2.2.2.53.6, será electrónico, según voluntad declarada, en propiedad, procuración o en garantía, siendo posible, sólo previa aceptación. Ahora, según el artículo 2.2.2.53.7, el registro ante el RADIAN incluye todas las operaciones de esta, lo que daría soporte al *factoring*.

Pero, éste, según artículo 2.2.2.53.8, requiere de administración con capacidad técnica, tecnológica y segura, capaz de llevar a cabo la encriptación de datos, así como la verificación de códigos y la firma electrónica, que también, introdujo la Resolución 080 de 2020, entre otros aspectos inherentes a su naturaleza, por lo tanto, para efectos de establecer conexión entre el emisor o tenedor, el SNE y los interesados en comprar para efectuar la transacción deberá contar con la tecnología idónea. Aspecto que permanece pendiente regular por la DIAN, pese a ser susceptible de pertenecer al comercio electrónico, y así, incentivar la innovación financiera, con interés en desarrollar *factoring* electrónico.

La negociación de facturas electrónicas cuenta con causales de terminación, cabe resaltar que estas son consideradas de gran importancia para evidenciar la efectividad de las relaciones que confluyan, y en consecuencia, potenciar la economía a partir de la liquidez que se genera.

En ese orden, se encuentra la enajenación del endoso electrónico, mediante el cual se perfecciona la operación, transfiriéndose el derecho incorporado al nuevo tenedor que adquiere el documento; seguidamente, conforme al cumplimiento o vencimiento del término pactado para la enajenación; por último, cuando se anula el mandato conferido para las operaciones de *factoring* y en definitiva, no se negocia la factura.

Cabe resaltar que debido al vacío de reglamentación para la puesta en marcha de la operación en el ecosistema digital, es posible que el tenedor negocie fuera del sistema, sin

embargo, se considera que esto podría ser solucionado a través del desarrollo operativo de la plataforma, para lo cual el RADIÁN, deberá contar con éste. De lo contrario, no habría seguridad jurídica, presentándose una problemática similar a la que presentó el REFEL.

Lo anterior, lleva a que la norma establece que de presentarse incumplimiento por el adquirente, el emisor o tenedor en el pago de la deuda tendrá la facultad de solicitar la expedición de un título de cobro para hacer exigible el cumplimiento. No obstante se considera que éste evento hace perder la naturaleza de la factura electrónica como título valor, que es exigible por su validación, firma electrónica y avales registrados.

Se espera entonces que con el avance de la reglamentación sobre el registro, dicha problemática pueda ser subsanada mediante precisión en las consecuencias jurídicas que recaen ante circunstancias que eventualmente se presenten, sin dejar de tener en cuenta que, persisten precisiones que ameritan regularse con una norma marco que organice estas atribuciones.

Estas facultades pueden ser tenidas en consideración a partir de las características del título valor, que a la luz del artículo 624 del Código de Comercio establece:

“El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada” (Presidencia de la República, 1971).

Según la norma, la exhibición de la factura electrónica es capaz de hacer exigible el pago de la obligación, lo cual en un ambiente tecnológico deberá efectuarse con soportes contenidos en el registro. En igual forma, resulta aplicable el artículo 626⁵³, siendo posible que a la factura electrónica se le atribuya según su contenido, el valor legal analizable de los datos que posea el registro, es decir, la literalidad.

⁵³ “(...) El suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia (...)”

En lo que respecta a la autonomía que necesariamente requiere, surge el artículo 629⁵⁴, previendo la efectividad de las operaciones previas y posteriores en torno al endoso, propendiendo por la integridad y validez. Ello implica su relevancia probatoria a partir del artículo 793, prestando por tanto merito ejecutivo y eventualmente, mediante el proceso ejecutivo, conforme al artículo 422 del Código General del Proceso⁵⁵, sobre las obligaciones, per se claras, expresas y exigibles.

En lo que respecta a su circulación, marca un aspecto cercano de potencialización económica, donde debe precisarse que con la perfección del sistema de negociación llevado a cabo por la DIAN, dada la reglamentación para la puesta en circulación del Mincit, los emisores de facturas electrónicas tendrán la posibilidad de acceder a financiamiento y obtener liquidez con mayor rapidez, sin el sometimiento a extensos plazos en los pagos⁵⁶.

En igual forma, con la circulación de la factura, sus tenedores podrán realizar operaciones que dinamicen los flujos de la economía, lo que está ligado a las bases que sienta la filosofía de democratización crediticia, ligada a las *fintechs*, y que ameritan ser reguladas, reconociendo su relevancia.

Lo anterior, tiene fundamento en la circulación y contenido de la factura electrónica, conforme a lo dispuesto en el artículo 772 del Código de Comercio, por lo cual, sólo puede ser emitida con la entrega del bien objeto que motivó la operación, es decir, un acto de comercio que consta de entrega o prestación de servicios, cuyo título constó con la incorporación y la firma electrónica, así como el cumplimiento a los elementos inherentes al proceso de facturación que se surte en el registro y los específicos para la validez de la factura, de que trata el artículo 774, estableciendo la fecha de vencimiento, constancia del estado de pago y fecha de recibo.

La negociación de facturas electrónicas, si bien debe apartarse del sistema tributario, no debe desconocerse que su estructura y operatividad inciden en efectos asociados a él, surgiendo elementos, que desde este enfoque, resultan de utilidad, pues un documento expedido sin el

⁵⁴ “(...) La reivindicación, el secuestro, o cualesquiera otras afectaciones o gravámenes sobre los derechos consignados en un título-valor o sobre las mercancías por él representadas, no surtirán efectos si no comprenden el título mismo materialmente (...)”.

⁵⁵ “(...) Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley (...)”

⁵⁶ De la última reforma introducida mediante la Ley 2024 de 2020 “Ley de plazos justos”.

cumplimiento de los requisitos legales que dispone, contenidos en el Estatuto Tributario y normas concordantes, no podría iniciar su circulación, ni tener trazabilidad.

El sistema tributario debe entender la aplicabilidad de la factura electrónica y sus circunstancias de validez, pero resulta importante tener en cuenta que se presenta una convergencia en lo que respecta a su circulación como mecanismo alternativo de financiación y su pertinencia en el marco del comercio electrónico, por lo que cobra relevancia definir un ámbito de innovación que precise su alcance, contenido en una norma aplicable a la naturaleza comercial y financiera según los efectos que deriva.

3.4 Rol del *factoring* en la negociación de facturas electrónicas

El *factoring* posee relación directa a las operaciones que desarrolla el sector financiero, pues se debe tener en cuenta que la negociación de facturas, donde se fijan aproximaciones a la apertura del crédito, gestión, contabilización, cobro y transferencia mediante endoso, producen inyección de capital, además de revestir de liquidez al vendedor de la factura, lo que converge con una dinamización de intercambios de bienes y servicios, produciéndose mayor capacidad de gasto y de pago a partir de la anticipación, generándose potencialización económica (Marré, 1995).

De los deberes constitucionales para el cumplimiento de los fines del Estado y sus deberes económicos, se debe relacionar la democratización del crédito, enunciado en el artículo 5 de la Ley 35 de 1993. El Estado es interventor sobre los límites de crédito y la concentración del riesgo a las personas naturales o jurídicas, directa o indirectamente, así como las reglas de cálculo, evitando prácticas discriminatorias distintas al riesgo de la operación y capacidad de pago, a través de la definición y prohibición de las que constituyan exigencias de reciprocidades, pues se propende por el acceso al crédito y demás servicios financieros.

Uno de los retos para optimizar la economía, pende del fomento del *factoring* como herramienta efectiva para el manejo de carteras y las negociación de facturas de las mipyme, quienes representan más del 90% del sector productivo, generan 35% del PIB y 80% de empleos (Portafolio, 2019). Éstas presentan dificultades para acceder al crédito tradicional y al comercio electrónico por no contar con grandes capitales, con requisitos exigidos por la banca, así como presentar problemáticas de liquidez con el otorgamiento de plazos como proveedores de grandes superficies, por lo que se requieren mecanismos que sean jurídica y financieramente seguros,

máxime cuando se han visto seriamente afectadas durante el 2020 a causa de la pandemia por covid-19 (Cepal, 2020).

En ese sentido, las operaciones de *factoring* requieren regulación y reglamentación para precisar su alcance como mecanismo alternativo de financiación y evitar controversias como el control de límites de créditos frente al deudor del título valor, y a quien será transferido. Además, resolverse asimetrías regulatorias que persisten entre la banca tradicional y las *fintechs*, respecto de la captación de recursos del público, subsanable mediante participación de este sector en transacciones, pues la primera posee el mayor número de operaciones, creando un estado de desigualdad.

Con regulación se podría establecer a partir del ámbito de competencias, las facultades conferidas y mayor eficiencia de las entidades de control y vigilancia a través de colaboración interinstitucional, pese a que el artículo 11 de la Ley 35 de 1993 limite la prohibición de captar recursos del público masiva y habitualmente, cuya disposición debería ser ajustada a la evolución de plataformas electrónicas.

Para la precisión regulatoria del *factoring* y su aproximación a las innovaciones financieras, es pertinente distinguir su naturaleza, dividida en el derecho de crédito para obtener liquidez y el acto de comercio electrónico en el que se negocia el título valor, para así, superar el concepto que en su momento introdujo la Ley 1676 de 2013 considerándola una garantía, pues por el contrario, se presenta una transferencia del dominio mediante endoso desde el registro de operaciones, en el cual circulan las facturas electrónicas, entendiéndose entonces que, resulta favorable su autonomía e independencia (Asobancaria, 2014).

Por su parte, la Ley 1231 de 2008, conlleva a la reglamentación de las actividades de *factoring*, por la que fue expedido el Decreto 2669 de 2012 que definió y estructura aspectos como los efectos del endoso, su objeto de prevención contra el lavado de activos y el modo de captación de recursos, enunciando respecto de este último, los obtenidos del sistema financiero y los de venta de cartera, equivalente a la posibilidad y necesidad regulatoria de las *fintechs* para impulsarlas, pues la norma no precisa sobre aspectos de relevancia técnica como las transacciones en torno a la factura electrónica en el registro, aspecto que si bien define la Resolución 042 de 2020 de la DIAN, sigue pendiente de operatividad efectiva.

El Decreto 2242 de 2015 y el Decreto 1349 de 2016, no precisan la inmaterialidad del título valor electrónico al momento de ser regulado, por lo que es menester determinar su estado de negociación y su literalidad al ser exhibido, la extinción frente al cumplimiento, su permanencia en la plataforma y el documento de trazabilidad con dicha anotación. Así mismo, la aceptación implica un deber de celeridad mediante el SNE, propendiendo el menor tiempo posible para obtener liquidez, restando intereses o cambios en tasas representativas del mercado que puedan afectar al emisor (Redondo, 2019).

Con la expedición de la Ley 2024 de 2020, se espera mejorar problemáticas de liquidez para las mipyme, reduciendo los plazos en el cumplimiento de obligaciones facturadas electrónicamente que se encuentren pendientes a 60 días calendario en el primer año de entrada en vigencia la norma, y 45 días a partir del segundo. Sin perjuicio de las excepciones que se presentan a grandes empresas, quienes podrán pactar plazos distintos.

Lo anterior, es de interés para la negociación de facturas electrónicas y la potencialización de la economía, pues en la reducción de plazos se incrementará la liquidez para inversión y desarrollo empresarial, acelerando las actividades, por lo que se espera que plataformas como el RADIAN, operen oportunamente, y en igual modo, se habiliten regulaciones que incentiven la innovación financiera.

3.5 Factoring e impactos en la economía de las *fintechs*

La regulación y reglamentación de las *fintechs* en un ambiente de innovación, requiere adecuarse al principio de neutralidad tecnológica, que rige las comunicaciones electrónicas, incluyendo mensajes de datos, concepto que debe adecuarse a las transacciones, evitando regímenes discriminatorios para no distorsionar la competencia, garantizando la efectividad y el desarrollo económico (Cullell, 2010).

Así, reviste de operatividad el *factoring*, facilitando las transacciones y negociaciones aproximadas al comercio electrónico que genera la factura electrónica, dando pertinencia a la sostenibilidad, eficiencia y la certeza del consumidor, aspectos que convergen con el propósito del crecimiento y el desarrollo actual (Van Der Haar, 2007).

Cuando la ejecución contractual del *factoring* como alternativa financiera se centra sobre títulos valores intangibles que subyacen en el comercio electrónico, la celebración del negocio

produce efectos en los índices de crecimiento por la eficacia y facilidad para la puesta en marcha de actividades, mediante transacciones en tiempo real que cuentan con formalidades, como la perfección con la tradición, registros sobre la tenencia legítima, aval y control a cargo de autoridades administrativas, mismos que requieren ser regulados sin restricción, salvo constituya delito.

En ese orden de ideas, para obtener impactos positivos en el mercado, una vez realizadas las operaciones electrónicas, se debe atender al principio de no alteración del derecho de las obligaciones, toda vez que, si bien encuentran relación a prácticas similares de carácter físico sobre la aplicación de las normas que rigen, estas exigen ajustes normativos precisos a la tecnología actual para extinguir asimetrías regulatorias que se presenten, en lugar de ocasionar un marco jurídico que persista discriminación, afectando la economía de todos los intervinientes (Illescas, 2009).

Las *fintechs* funcionan como innovación para el desarrollo, mismo que con base en las relaciones de intercambio de bienes y servicios actuales, desarrollan una filosofía de mayor proximidad a un enfoque integral, en el cual, el fin último es el acceso al financiamiento y la bancarización, deviniendo en inversión, emprendimiento y circulación de valores. Por lo tanto, la celeridad en la inyección de liquidez para inversión, y la confianza que transmite el *factoring* en torno a la factura electrónica, manifiesta una tendencia hacia la potencialización económica, cuyas mejoras, resulta oportuno mediante regulación.

3.6 Precisiones finales

La normatividad relacionada al comercio electrónico y la prestación de servicios tecnológicos son de relevancia financiera, de lo contrario no se podría entender cómo lograrían ser aplicables desde las *fintechs* negociaciones e intercambios con la factura electrónica. Lo anterior ha de considerarse, teniendo en cuenta las problemáticas derivadas del difícil acceso al crédito del sistema financiero tradicional y los retos de bancarización, lo que supone la pertinencia de estas innovaciones como medio de crecimiento, cuyas plataformas, propician espacios de inclusión financiera (IDB; IDB Invest & Finnovista, 2018).

Lo anterior, sugiere que la regla general es acceder al crédito para una efectiva inclusión que facilite la liquidez y el flujo de caja de las empresas que cuentan con facturas por cobrar, para

lo cual el *factoring* funge como alternativa de financiamiento y promueve el crecimiento por su dinamismo, mediante el desarrollo de actividades a partir de innovación financiera para la obtención de capitales y el ingreso a los mercados electrónicos. En ese orden, mediante regulación y reglamentación idónea, las *fintechs* podrán tener la capacidad de desarrollar la negociación de facturas electrónicas como título valor, cumpliendo la norma anterior.

Con la factura electrónica, se logran encontrar importantes avances para la efectividad en la regulación, pues, pese a que la circulación mediante el registro aún no opera, los documentos tienen la capacidad de coexistir tanto con un enfoque tributario como comercial. A partir del último, al generarse la circulación en la plataforma, registrado el endoso, la transacción adquiere interés de operaciones *factoring*, que realizan tanto la banca tradicional como las *fintechs*, por lo tanto, es adecuado dinamizar el campo aplicación de las últimas, creando un espectro de sana competencia.

4. CONCLUSIONES

Del análisis económico y financiero llevado a cabo a la regulación que presenta la factura electrónica como título valor, se determina que pese al amplio desarrollo normativo que ha tenido, este ha tenido mayor proximidad el sistema tributario. Al tiempo, ha sido objeto de negociaciones y transacciones, que, de conformidad a los avances que ha presentado el desarrollo económico, implican nuevas dinámicas y evoluciones como los mecanismos alternativos de financiación, entre estos el *factoring*, cuyas operaciones revisten liquidez con el anticipo de facturas por cobrar, así como el avance de las NTIC, que son determinantes en la innovación con las *fintechs* y ecosistemas que incentivan la alternativas de financiamiento, propendiendo la inclusión financiera y bancarización, propendiendo por la democratización del crédito, y en suma, la potencialización económica.

Lo anterior, permite manifestar que el alcance de la factura electrónica es ser un instrumento efectivo para la negociación de títulos constitutivos de deuda en un espectro tecnológico, cuyas plataformas se adecuan desarrollo actual. No obstante, presenta límites según su regulación, aislada entre el sistema tributario y el derecho comercial, impidiendo que el *factoring* inyecte liquidez, dificultando las operaciones de comercio electrónico y la aplicación de estas a través del ecosistema *fintech*, que, debido a ello, no tiene regulación aún, y por el contrario, enfrenta asimetrías regulatorias con la banca tradicional, impidiendo su crecimiento, aunque constituya una evolución que mejora las relaciones comerciales, financieras y sociales, cuyo crecimiento se gesta en común, acorde a la sostenibilidad.

Tales circunstancias, precisan la necesidad de entender la factura electrónica conforme a sus características comerciales y sus confluencias hacía las NTIC del crecimiento económico, destacándose la importancia de regulación que introduzca precisiones sobre las competencias, inalterabilidad jurídica y asimetrías que desincentivan la economía asociada al *big data*, lo que deviene en la recomendación de estudios normativos para su expedición, teniendo en cuenta avances que se han dado en otros países de Latinoamérica, que cuentan con legislación comercial asociada a lo que fue objeto de estudio.

Se concluye la pertinencia de eventual intervención legislativa, sobre los asuntos que giran en torno a las normas que se encuentran entre diferentes ordenamientos jurídicos y competencias asignadas, así como revestir de mayor aproximación comercial a la factura electrónica, pues, debe

considerarse de gran importancia para el desarrollo, según los retos que impone el mundo en materia de financiación, bancarización e inclusión financiera. Lo anterior, teniendo en cuenta los entornos de circulación de la factura, como el RADIANT, en el cual, se considera, persisten retos de operatividad y de no restricción sobre el título valor.

Para llegar a tales conclusiones, se estudió desde su inicio, el desarrollo económico, financiero y jurídico, que ha incentivado la creación de ecosistemas electrónicos y plataformas, donde mecanismos de financiación alternativa, devinieron instrumentos como la factura electrónica, con capacidad de negociación, que, conforme a sus avances, la tecnología brinda ámbitos de aplicación propicios para el intercambios de bienes y servicios, como el comercio electrónico y las *fintechs*.

BIBLIOGRAFÍA

Acevedo, A. (2018). La teoría del capital humano, revalorización de la educación: análisis, evolución y críticas de sus postulados. *Reflexiones y Saberes*, (9), 2-14.

Álamo, R. (2016). *La economía digital y el comercio electrónico*. Madrid: Dykinson.

Albentosa, P & Sandoval, B. (2016). Desarrollo financiero y crecimiento económico. Un estudio empírico en países del Este de Europa. *XXIII Encuentro de Economía Pública*, 35.

Andrade, A. (2013). Alternativas de financiamiento de corto plazo: el factoring. *Contadores y Empresas*, 218(2).

Arrubla, J. (2002). *Contratos mercantiles: contratos atípicos* (4° ed.). Bogotá: Jurídica Dike.

Aveni, T. (2015). *New insights into an evolving P2P lending industry: how shifts in roles and risk are shaping the industry*. Beijing: Positive Planet.

Ayala, G & Becerril, B. (2016). *Finanzas Bursátiles* (1° ed.). México: Instituto Mexicano de Contadores Públicos.

Barreix, A & Zambrano, R. (2018). *Factura Electrónica en América Latina*. Washington D.C.: BID.

Becerra, J et al. (2018). La cuarta revolución tecnológica: un nuevo paradigma de comprensión de la sociedad y el Estado más allá del big data e Internet. En J. e. Becerra, *Derecho y big data*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Betti, E. (2018). *Teoría General Del Negocio Jurídico*. Buenos Aires: Olejnik.

Borón, A. (2002). *Imperio e Imperialismo*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.

Boulanger, T. (2015). *XML Práctico: Bases esenciales, conceptos y casos prácticos* (2° ed.). Barcelona: Eni Ediciones.

Burgos Silva, G. (2002). Estado de derecho y desarrollo económico: aportes y limitaciones de los análisis neinstitucionales. *Instituciones y Desarrollo No12-13*, 193-221.

Calvo, A et al. (2014). *Manual del sistema financiero español*. Barcelona: Ariel.

- Caporale, G., & Howells, P. &. (2004). Stock market development and economic growth. *Journal Of Economic Development*, 29(1), 33-50.
- Cohen, E. (1995). ¿Los estados son más soberanos en el orden económico? *Problèmes Economiques*, Paris.
- Cullell, C. (2010). El principio de neutralidad tecnológica y de servicios en la UE: la liberalización del espectro radioeléctrico. *Internet, Derecho y Política* (11), 4.
- Davara, M. (1997). *Manual de Derecho Informatico*. Pamplona: Aranzadi.
- Díaz, D. (2018). Desafíos en la negociación de la factura electrónica de venta en Colombia. En E. e. Rincón, *Transformaciones en el comercio electrónico: Un balance de los 20 años de la Ley 527 de 1999* (págs. 216-239). Bogotá: Universidad del Rosario - Colombia Fintech. Obtenido de <https://www.colombiafintech.co/publicaciones/transformaciones-en-el-comercio-electronico>
- Dopico, J & Iglesias G. (2010). *Economía sostenible: Teoría y política*. La coruña: Gesbiblo S.L.
- Dos Santos, T. (1998). *La teoría de la dependencia, balance y perspectivas*. España: Plaza u Janés.
- Escudero, M. e. (2003). *Mercado de capitales. Estudios sobre Bolsa, Fondos de Inversión y Política Monetaria del BCE* (1° ed.). Coruña: Netbiblo.
- Fernández, R. (2013). *La dimensión económica del Desarrollo Sostenible*. Alicante: ECU.
- Filippini, F & Zuleta, H. (2016). *Inestabilidad tributaria y crecimiento económico en Colombia*. Universidad de los Andes, Facultad de Economía. Bogotá: Centro de Estudios Sobre Desarrollo Económico. Obtenido de https://economia.uniandes.edu.co/components/com_booklibrary/ebooks/dcede2016-04.pdf
- FitzGerald, V. (2007). Desarrollo financiero y crecimiento económico: una visión crítica. *Principios: estudios de economía política*, 7, 5-30.
- Fleischacker, S. (2004). *On Adam Smith's Wealth of Nations*. New Jersey: Princeton University Press.
- Franco, C. (2010). El contrato de factoring y la nueva factura unificada. Consideraciones sobre el contrato y el título valor. *e-mercatoria*, 9(1).

- Furtado, C. (2006). *Teoría y política del desarrollo económico 16a ed.* Sao Paulo: Siglo xxi editores.
- Gariboldi, G. (1999). *Comercio electrónico: conceptos y reflexiones básicas.* Buenos Aires: Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe - INTAL.
- Goulet, D. (2000). Changing development debates under globalization. *Working paper #276.*
- Griffin, K. (1989). *Alternative Strategies for Economic Development.* Londres: MacMillan.
- Huntington, S. (1993). ¿El choque de las civilizaciones? *Foreign Affairs.*
- Igual, D. (2016). *Fintech: lo que la tecnología hace por las finanzas* (1° ed.). Barcelona, España: Profit.
- Illescas, R. (2009). *Derecho de la contratación electrónica.* Madrid: Civitas.
- Jijena, R. (2006). El factoring electrónico. (P. U. Valparaíso, Ed.) *Revista de Derecho vol.27(2),* 105-124.
- Jiménez, A. (2019). Big Data. Desafíos también para el derecho. *De administración pública,* 483-487.
- Katz, R. (2015). *El ecosistema y la economía digital en América Latina.* Barcelona: Ariel S.A.
- Kraus, A & Litzenberger, R. (1973). A state-preference model of optimal financial leverage. *The journal of finance,* 28(4), 911-922.
- Lazarenko A.L., M. E. (2019). Development of the Factoring Services Market in Russia in the Conditions of Implementation of Information Technologies. En O. V. Popkova E., *Perspectives on the Use of New Information and Communication Technology (ICT) in the Modern Economy* (Propia, Trad., págs. 602-608). Springer.
- Leal, H. (2018). *Títulos valores: parte general , especial, procedimental y práctica* (19 ed.). Bogotá: Leyer.
- Lebret, L & Moreux, R. (1942). Économie et humanisme. *Numéro Spécial Février/Mars.*
- Lee, I. (2018). *Fintech: Ecosystem, Business Models, Investment Decisions, and Challenges.* Business Horizons.

- Marré, A. (1995). *El contrato de factoring*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.
- Martínez, R. (2009). *Productos financieros básicos y su cálculo*. Alicante: Club Universitario.
- Mas Ivars, M & Quesada Ibáñez. (2005). *Las nuevas tecnologías y el crecimiento económico en España*. Bilbao: Fundación BBVA.
- Mayer, D. (2017). *Macroeconomics of Poverty: Development and Underdevelopment under Globalization*. CreateSpace Independent Publishing Platform.
- Mayer-Schönberger, V & Cukier, K. (2013). *Big data. La revolución de los datos masivos*. (A. Iriarte, Trad.) Madrid: Turner Publicaciones.
- Mommsen, W. (1992). The two dimensions of social change. En T. U. Press, *The political and social theory of Max Weber* (pág. 147). Chicago: The University of Chicago.
- Monsalve, V. (2015). Análisis del contrato electrónico y la información pre y poscontractual en Colombia a propósito de la legislación comunitaria extranjera. *Prolegómenos - Derechos y Valores*, 18(35), 17-48.
- Moreno, M. (1999). *Contratos Electrónicos* (Reedición a formato electrónico. Editorial: Derecho Civil Hoy ed.). Madrid: Marcial Pons.
- Myers, S & Majluf, N. (1984). Corporate financing and investment decisions when firms have information that investors do not have. *Journal of Financial Economics*, 13(2), 575-592.
- North, D. (1990). A transaction cost theory of politics. *Journal of Theoretical Politics*, 2(4), 355-367.
- Padilla, J. (2019). *Crowdfunding: análisis del marco regulatorio de la financiación colaborativa en Colombia*. Bogotá D.C: Universidad Externado de Colombia.
- Portes, A. (1997). Neoliberalism and the sociology of development. *Population and Development Review*, vol. 23, Number 2, 229-259.
- Redondo, V. (2019). La factura electrónica como título valor en las operaciones de factoring. *Derecho Fiscal n.º14 enero-junio*, 37-54.

- Reyes, G. (2001). Principales teorías sobre el desarrollo económico y social. *Nómadas*, núm. 4. *Universidad Complutense de Madrid*.
- Rincón, E. (2006). *Manual de derecho de comercio electrónico y de Internet*. Bogotá: Centro Editorial Rosarista.
- Rincón, E. (2019). Los principales desafíos en materia de regulación de las fintechs. En E. e. Rincón, *Transformaciones en el comercio electrónico: Un balance de los 20 años de la Ley 527 de 1999* (págs. 150-163). Bogotá: Universidad del Rosario - Colombia Fintech. Obtenido de <https://www.colombiafintech.co/publicaciones/transformaciones-en-el-comercio-electronico>
- Ruddy, N., & Mills, S. &. (2006). *Salinger on factoring*. London: Sweet & Maxwell.
- Sánchez, M. (2016). Aspectos generales del factoring nacional e internacional. *Saber, Ciencia y Libertad*, 11(1), 153-172.
- Sanclemente, J. (2017). Las nociones de regulación y reglamentación en derecho económico ¿Identidad o antagonismo? *Misión Jurídica*, 13. Julio-Diciembre, 237-263.
- Schultz, T. (1961). Investment in Human Capital. *The American Economic Review*, 51(1), 1-17.
- Schwab, K. (2016). *La Cuarta Revolución Industrial*. Barcelona: Debate.
- Scott, J. (1976). A theory of optimal capital structure. *The Bell Journal of Economics*, 7(1), 33-54.
- Sen, A. (2000). *Desarrollo y Libertad*. Buenos Aires: Planeta.
- Snowdon, B & Vane, H. (2005). *Modern Macroeconomics. Its Origins, Development and Current State*. London: Edward Elgar.
- Stiglitz, J. (1998). Knowledge for development. *Economic science, economic policy and economic advice, address to the World Bank's 10th Annual Bank Conference on Development Economics*.
- Sutcliffe, B. (1995). Desarrollo versus ecología. En *Ecología política. Cuadernos de debate internacional* (págs. 27-50). Barcelona: Icaria.
- Tapscott, D. (1997). *The digital economy: promise and peril in the age of networked intelligence*. New York: Mc-Graw-Hill Companies.
- Tirole, J. (2006). *The theory of corporate finance, 1ed*. Princeton, NJ: Princeton University Press.

Van Der Haar, I. (2007). Technological Neutrality: What does it entail? *Universidad de Tilburg [En línea]*. Obtenido de <http://ssrn.com/abstract=985260>

Wallerstein, I. (1998). Paz, estabilidad y legitimación 1990-2025/2050. En F. López, *Ensayos en homenaje a Tehotonio Dos Santos, Tomo I*. París: UNESCO.

Williamson, O. (1985). *The Economic Institutions of Capitalism: Firms, markets, relational contracting*. New York: Free Press.

Zunzunegui, F. (2005). *Derecho del mercado financiero* (Vol. 3). Madrid: Marcial Pons.

Normatividad

Cámara de Diputados de México. (1 de marzo de 2018). Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera. México D.F., Estados Unidos Mexicanos.

Congreso de la República de Colombia. (21 de diciembre de 1989). Ley 74 de 1989. *Por la cual se dictan normas sobre inversión extranjera en el sector financiero y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (5 de enero de 1993). Ley 35 de 1993. *Por la cual se dictan normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo (...)*. Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (20 de diciembre de 1995). Ley 223 de 1995. *Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (18 de agosto de 1999). Ley 527 de 1999. *Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (29 de diciembre de 2000). Ley 633 de 2000. *“Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos*

obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial.”. Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (17 de julio de 2008). Ley 1231 de 2008. *Por la cual se unifica la factura como título valor como mecanismo de financiación para el micro, pequeño y mediano empresario, y se dictan otras disposiciones.* Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (30 de julio de 2009). Ley 1341 de 2009. *Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones.* Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (9 de junio de 2015). Ley 1753 de 2015. *Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”.* Bogotá.

Congreso de la República de Colombia. (29 de diciembre de 2016). Ley 1819 de 2016. *Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones.* Bogotá.

DIAN. (14 de julio de 2016). Resolución 000055 de 2016. *Por la cual se adoptan sistemas técnicos de control de facturación, se modifica el numeral 1 del artículo 11 de la Resolución 0019 de 2016 y se establecen otras disposiciones.* Bogotá.

DIAN. (24 de febrero de 2016). Resolución No. 000019. *Mediante la cual se prescribe un sistema técnico de control para la factura electrónica acorde con el Decreto 2242 de 2015.* Bogotá.

DIAN. (29 de diciembre de 2017). Resolución 000072. *Por la cual se seleccionan unos contribuyentes para facturar electrónicamente.* Bogotá.

DIAN. (6 de febrero de 2018). Resolución 000010. *Por la cual se seleccionan unos contribuyentes para facturar electrónicamente.* Bogotá.

DIAN. (30 de noviembre de 2018). Resolución 000062. *Por la cual se adiciona un artículo a la resolución 000010 del 6 de febrero de 2018.* Bogotá.

DIAN. (3 de enero de 2019). Resolución 000001. *Mediante la cual se señalan las reglas y validaciones aplicables a la factura electrónica de que trata el artículo 616-1 del Estatuto Tributario.* Bogotá.

DIAN. (3 de enero de 2019). Resolución 000002. *Por la cual se selecciona un grupo de sujetos obligados a facturar electrónicamente y se establecen los requisitos que aplican en caso de impedimento, inconvenientes tecnológicos y/o de tipo comercial.* Bogotá.

DIAN. (26 de marzo de 2019). Resolución 000020. *Por la cual se señalan los sujetos obligados a expedir factura electrónica de venta con validación previa a su expedición y se establece el calendario para su implementación.* Bogotá.

DIAN. (29 de abril de 2019). Resolución 000030 de 2019. *Por la cual se señalan los requisitos de la factura electrónica de venta con validación previa a su expedición, así como, las condiciones, términos y mecanismos técnicos y tecnológicos para su implementación.* Bogotá.

DIAN. (15 de febrero de 2019). Resolución 001122. *Por la cual se habilita a las persona naturales, jurídicas y demás sujetos que de manera voluntaria hayan optado ser facturadores electrónicos.* Bogotá.

DIAN. (28 de julio de 2020). Resolución 000080 de 2020. *Por la cual se modifica parcialmente la Resolución 000070 de 2016, modificada por la.* Bogotá.

DIAN. (5 de mayo de 2020). Resolución Número 000042 (05 de mayo de 2020). *Por la cual se desarrollan los sistemas de facturación, los proveedores tecnológicos, el registro de la factura electrónica de venta como título valor, se expide el anexo técnico de factura electrónica de venta y se dictan otras disposiciones.* Bogotá.

Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. (22 de noviembre de 2017). Resolución 2215 de 2017. *Manual de Funcionamiento del Administrador del Registro de Facturas Electrónicas.* Bogotá.

Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. (13 de febrero de 2018). Resolución 294 de 2018. *Manual de Funcionamiento de los Sistemas de Negociación Electrónica de Facturas como Título Valor.* Bogotá.

Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. (20 de agosto de 2020). Decreto 1154 de 2020. *Por el cual se modifica el Capítulo 53 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, referente a la circulación de la factura electrónica de venta como título valor.* Bogotá.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (26 de junio de 1999). Decreto 1071 de 1999. *Por el cual se organiza la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como una entidad con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal y se dictan otras disposiciones.* Bogotá, Colombia.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (27 de diciembre de 2018). Decreto 2443 de 2018. *Por el cual se modifica el Decreto 2555 de 2010 en lo relacionado con la inversión de los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros y las sociedades de capitalización, en el capital de sociedades de innovación y tecnología f...* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (27 de marzo de 1971). Decreto 410 de 1971. *Por el cual se expide el Código de Comercio.* Bogotá, Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (30 de marzo de 1989). Decreto 624 de 1989. *por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de.* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (2 de abril de 1993). Decreto 663 de 1993. *"Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración".* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (21 de junio de 1996). Decreto 1094 de 1996. *Por medio del cual se reglamenta el artículo 616-1 del Estatuto Tributario.* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (28 de marzo de 1996). Decreto 1165 de 1996. *Por el cual se reglamentan los artículos 437-2, 615, 616-1, 616-2, 617, 618 618-2 del Estatuto Tributario.* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (29 de mayo de 2007). Decreto 1929 de 2007. *Por el cual se reglamenta el artículo 616-1 del Estatuto Tributario.* Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (23 de noviembre de 2007). Decreto 4510 de 2007. *Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 1929 de 2007*. Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (22 de noviembre de 2012). Decreto 2364 de 2012. *Por medio del cual se reglamenta el artículo 7° de la Ley 527 de 1999, sobre la firma electrónica y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (21 de diciembre de 2012). Decreto 2669 de 2012. *por el cual se reglamenta la actividad de factoring que realizan las sociedades comerciales, se reglamenta el artículo 8° de la Ley 1231 de 2008, se modifica el artículo 5° del Decreto número 4350 del 2006 y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (24 de noviembre de 2015). Decreto 2242 de 2015. *Por el cual se reglamentan las condiciones de expedición e interoperabilidad de la factura electrónica con fines de masificación y control fiscal*. Bogotá.

Presidencia de la República de Colombia. (22 de agosto de 2016). Decreto 1349 de 2016. *Por el cual se adiciona un capítulo al Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, Decreto 1074 de 2015, referente a la circulación de la factura electrónica como título valor y se dictan otras disposiciones*. Bogotá.

Superintendencia Financiera de Colombia. (22 de noviembre de 2001). Concepto No. 2001080709-1. *Sobre reglamentación de factoring*. Bogotá, Colombia.

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia. (8 de agosto de 2001). Sentencia C-831 de 2001.

Documentos

Asobancaria. (2014). *El factoring: una herramienta financiera que crece con la industria*. Bogotá: Semana económica.

Banca de Oportunidades; Superintendencia Financiera de Colombia. (2019). *Reporte de Inclusión Financiera 2018*. Bogotá.

Banco Mundial. (12 de abril de 2020). *Colombia: panorama general*. Obtenido de [bancomundial.org: https://www.bancomundial.org/es/country/colombia/overview#1](https://www.bancomundial.org/es/country/colombia/overview#1)

BID. (2020). *Instrumentos de financiamiento para las micro, pequeñas y medianas empresas en América Latina y el Caribe durante el Covid-19*. BID.

Brundtland, G. (1987). *Informe Brundtland*. Washington: OMS.

Cámara de Comercio de Medellín. (2017). *RAED. Mecanismos alternativos de financiación en Colombia y la Economía Antioqueña en 2016*. Medellín: Tragaluz Editores.

Cepal. (2020). *Sectores y empresas frente al COVID-19: emergencia y reactivación*. Santiago de Chile: Cepal & Observatorio COVID-19 en América Latina y el Caribe.

IDB; IDB Invest & Finnovista. (2018). *Fintech in Latin America 2018: Growth and Consolidation*. IDB.

Inter American Development Bank. (2017). *Fintech: Innovations You May Not Know were from Latin America and the Caribbean*. IDB. Obtenido de <https://publications.iadb.org/en/fintech-innovations-you-may-not-know-were-latin-america-and-caribbean>

NU. Cepal. (2016). *La nueva revolución digital: de la Internet del consumo a la Internet de la producción*. Santiago de Chile: CEPAL.

OCDE. (2016). *Perspectivas de la OCDE sobre la economía digital 2015*. México D.F.: Microsoft México. Obtenido de http://www.oecd.org/sti/ieconomy/DigitalEconomyOutlook2015_SP_WEB.pdf

ONU & CEPAL. (2017). *Instrumentos para la inclusión financiera: el caso Ecuador. Productos financieros desarrollados por la Corporación Financiera Nacional (CFN B.P.) destinados a las pequeñas y medianas empresas (pymes)*. Santiago de Chile: Naciones Unidas.

Páginas Web

Banco de la República. (s/f). *banrep.gov.co*. Obtenido de ¿Qué es el SEN?: <https://www.banrep.gov.co/es/node/30998>

Bolsa de Valores de Colombia. (febrero de 2016). *Sistema de Negociación: Manual de usuario. Manual de Negociación*. Obtenido de bvc.com.co: https://www.bvc.com.co/pps/tibco/portalbvc/Home/Mercados/descripciongeneral/rentafija?com.tibco.ps.pagesvc.action=updateRenderState&rp.currentDocumentID=-78a0122f_152fb2736ab_-58480a0a600b&rp.revisionNumber=1&rp.attachmentPropertyName=Attachment&com.tibco

Cámara Colombiana de Comercio Electrónico. (3 de agosto de 2018). *La Factura Electrónica fundamental para la transformación digital de Colombia*. Obtenido de ccce.org.co: <https://www.ccce.org.co/noticias/la-factura-electronica-fundamental-para-la-transformacion-digital-de-colombia/>

Colombia Fintech. (20 de octubre de 2019). *Las facturas electrónicas no podrían ser negociadas*. Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/las-facturas-electronicas-no-podrian-ser-negociadas>

Colombia Fintech. (20 de octubre de 2019). *Títulos valores electrónicos, una verdad palpable ¿Qué normas regulan los títulos valores electrónicos?* Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/titulos-valores-electronicos-una-verdad-palpable>

Colombia Fintech. (10 de enero de 2020). *¿Cuáles son las leyes que rigen a la banca digital y a la banca tradicional?* (R. Dinero, Editor) Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/cuales-son-las-leyes-que-rigen-a-la-banca-digital-y-a-la-banca-tradicional#:~:text=%E2%80%9CNo%20es%20una%20Ley%20Fintech.&text=Por%20otra%20parte%2C%20la%20Ley,y%20para%20canales%20financieros%20electr%C3%B3nicos>.

Colombia Fintech. (8 de septiembre de 2020). *¿Por Qué es Importante una Ley para las Fintech?* Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/por-que-es-importante-una-ley-para-las-fintech>

Colombia Fintech. (9 de mayo de 2020). *Alternativas financieras para las empresas que se suman a la reactivación*. Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/alternativas-financieras-para-las-empresas-que-se-suman-a-la-reactivacion>

Colombia Fintech. (20 de abril de 2020). *El Covid 19 y la revolución fintech*. Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/el-covid-19-y-la-revolucion-fintech>

Colombia Fintech. (8 de septiembre de 2020). *Los nuevos mecanismos alternativos de captación digital que están emergiendo*. Obtenido de colombiafintech.co: <https://www.colombiafintech.co/novedades/los-nuevos-mecanismos-alternativos-de-captacion-digital-que-estan-emergiendo>

Coltefinanciera. (6 de junio de 2014). *Las ventajas de cobrar con factoring*. Obtenido de coltefinanciera.com.co: https://www.coltefinanciera.com.co/index.php?option=com_content&view=article&id=703:las-ventajas-de-cobrar-con-factoring&catid=137&Itemid=872

Innovadores. (27 de diciembre de 2019). *Fintech: qué es y por qué atrae a banca y usuarios*. Obtenido de innovadores.larazón.es: <https://innovadores.larazon.es/es/fintech-que-es-y-por-que-atrae-a-banca-y-usuarios/>

La República. (18 de septiembre de 2018). *Se estima que hay 70 compañías no bancarias dedicadas al factoring*. Obtenido de larepublica.co: <https://www.larepublica.co/finanzas-personales/se-estima-que-hay-70-companias-no-bancarias-dedicadas-al-factoring-2772131>

Portafolio. (26 de septiembre de 2019). *Mipymes son la fuente de empleo de más de 16 millones de colombianos*. *portafolio.co*. Obtenido de <https://www.portafolio.co/economia/mipymes-son-la-fuente-de-empleo-de-mas-de-16-millones-de-colombianos-533962>

Portafolio. (10 de junio de 2020). *OCDE prevé caída del PIB de Colombia entre 6.1% y 7.9% en 2020*. Obtenido de portafolio.co: <https://www.portafolio.co/economia/ocde-preve-caida-del-pib-de-colombia-entre-6-1-y-el-7-9-en-2020-541621>