

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022)¹

Radicado: (23) **2021 – 00930** 01
Proceso: Ejecutivo
Demandante: Security, Safety & Advisory S.A.S.
Demandado: Union Temporal PSCSPA YESINCO.
Asunto: **Resuelve Recurso de Apelación**

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto de fecha 16 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de Bogotá, por medio del cual se negó el mandamiento de pago deprecado dentro del presente asunto.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

La sociedad ejecutante, pretende se libre mandamiento de pago por las sumas contenidas en las facturas electrónicas de venta FE-1171; FE-1244; FE-1297; FE-1298; FE-1299; FE-1300; FE-1301 y FE-1462.

2.- De la providencia de primer grado

El *a- quo* negó la orden de apremio solicitada argumentando **(i)** que las facturas aportadas como base de la acción no contienen la firma de su creador, de acuerdo a lo normado en el artículo 621 del Código de Comercio; **(ii)** que no se aportó medio de prueba alguno que permita constatar el envío de la factura base del recaudo y su fecha de recepción, de allí que, no pueda entenderse que ha sido recibida y aceptada por el deudor.

¹ Estado electrónico del 7 de octubre de 2022

3.- Argumentos del recurrente

Manifiesta el recurrente que *“(…)con la implementación de la facturación electrónica no solo se ha de tener en consideración la normatividad del código de comercio, sino también la normas especiales sobre la misma como lo son: el artículo 26 de la ley 962 de 2005 y del estatuto tributario los artículos 616-1, 617, 618.*

En tal sentido por ser estos documentos electrónicos no requieren firma mecánica, pues recuérdese que la facturación debe ser aprobada por la autoridad competente DIAN.

(…)

Al respecto, con la demanda se adjuntó prueba documental que contiene todas las facturas electrónicas debidamente validadas por la DIAN, en el que se observa el código QR que permite validar el envío y acuse de recibo de las facturas electrónicas, así como de las declaraciones de IVA y pago de dicho impuesto.”

CONSIDERACIONES

1.- Problema jurídico por resolver.

Corresponde a esta sede judicial establecer si las facturas electrónicas de venta adosada como base de la ejecución requieren la firma de su creador y, si se aportó en debida forma la constancia de recibido de tales documentos por parte del deudor.

2.- La firma del creador como requisito esencial de la factura electrónica de venta.

Frente al particular, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, en providencia AC-0030 de 2022, refirió:

“La firma del creador sí es un requisito esencial de la factura para ser título valor, por expresa disposición normativa: así estatuye el artículo 621-2°, CCo, al que remite de forma directa el artículo 774, CCo (Modificado por la Ley 1231) vigente para la época de creación de los documentos exhibidos; a pesar de las diferentes regulaciones expedidas después (Estatuto Tributario artículos 616-1 y 617, así como, el Decreto 1154 y la Resolución 000042, ambos de 2020). Peña Nossa²

² PEÑA N, Lisandro. Curso de títulos valores, 6ª edición, Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá, 1998, p.254.

señala que la firma es un requisito de validez del documento cambiario que se comenta (Art.772, CCo).

(...)

Tal como explicara el juzgado de primer grado, en la Resolución 000042 de 2020 de la DIAN (Entidad facultada para reglamentar los sistemas de facturación – Parágrafo 1º, artículo 616-1, ET), en el numeral 14, del artículo 11 (Requisitos de la factura electrónica de venta), se reitera la aludida exigencia: “(...) 14. La firma digital del facturador electrónico de acuerdo con las normas vigentes y la política de firma establecida por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, al momento de la generación como elemento para garantizar autenticidad, integridad y no repudio de la factura electrónica de venta (...)”; y, enseguida el numeral 17, estipula que en el anexo del artículo 69 de esa resolución, se enlistan los requisitos.

Ahora, al examinar ese anexo, la firma digital debe contenerse en un archivo en formato XML (Numeral 9.5, Resolución 000042 de 2020); que requiere para su comprensión mejor, un concepto especializado y para ese efecto ilustra el Instituto Nacional de Contadores Públicos de Colombia, en una de sus publicaciones recientes (15-02-2021)³ en vigencia de la Resolución 00042 de 2020:

Con el avance de las tecnologías se empezó a regular la factura electrónica, concebida como un documento equivalente a la factura de venta según el Estatuto Tributario. Esta transición no modifica los requisitos señalados anteriormente respecto de la factura cambiaria como título valor.

Uno de los requisitos en el formato electrónico es el de la firma, dado que la simple digitalización de la firma tradicional brinda un esquema muy bajo de seguridad en el marco de documentos electrónicos. Por esta razón y para garantizar la seguridad de la factura electrónica, teniendo en cuenta su naturaleza como título valor, LA DIAN ESCOGIÓ LA FIRMA DIGITAL COMO EL MECANISMO IDÓNEO PARA LA SUSCRIPCIÓN DE FACTURAS ELECTRÓNICAS POR PARTE DEL EMISOR (Resaltado y versalitas propias de esta decisión).

En la actualidad, la normatividad colombiana revalida la obligatoriedad del uso de las firmas digitales en ese tipo de documentos y establece los lineamientos técnicos que deben cumplir, tanto el emisor de la factura como los proveedores tecnológicos. Expone aquella institución que “(...) el destinatario verá dos archivos:

³ <https://incp.org.co/por-que-la-factura-electronica-debe-ir-con-firma-digital/#:~:text=La%20firma%20digital%20consiste%20en,verificar%20cualquier%20alteraci%C3%B3n%20no%20autorizada.&text=De%20tal%20forma%20que%2C%20si,su%20condici%C3%B3n%20de%20t%C3%ADtulo%20valor>

uno en formato PDF que será la representación gráfica de la factura y se asemejará a la factura física tradicional, y otro archivo en formato XML (Extensible Markup Language) (...)” (Resaltado ajeno al original), enseguida, comenta que el primer documento contendrá los códigos QR y el CUFE (Código único de Facturación Electrónica), útiles para verificar la validez de la factura en la página de la Dian y, finalmente, concluye:

... El archivo XML es el que se enviará a la Dian donde está contenida la información de la factura y es el documento que se encuentra firmado digitalmente, de ahí se desprende su integridad. Por tal motivo, es el archivo XML el que la Dian tendrá en cuenta para efectos tributarios ... (Sublíneas propias de esta decisión).

El máximo órgano de cierre de la especialidad civil – familia, en sede constitucional⁴, tiene adoctrinado respecto a la firma como elemento cardinal para predicar la eficacia cartular, así: “(...) respecto a los requisitos exigidos por la ley mercantil para establecer que determinado documento es, en virtud al cumplimiento de los mismos, un título valor, ha de verse que estos se dividen en generales o comunes no suplidos por ley -positivados en el artículo 621 del Código de Comercio-, y en particulares o especiales para cada caso en concreto (...), para luego concluir en la siguiente forma: “(...) mismos que para las facturas cambiarias de compraventa se establecen en el canon 774 ibidem, siendo que aquellos se traducen en **la obligación de que la documental presentada cuente con, entre otras cosas, la firma de su creador, memorada rúbrica esta que hace derivar la eficacia de la obligación cambiaria según lo enseña la regla 625 ejusdem** (...)”

3.- De la remisión y recibo de la factura electrónica por parte del adquirente del producto

En relación con dicho tópico el artículo 11 de la Resolución 0042 de 2020, dispuso:

“Requisitos de la factura electrónica de venta: La factura electrónica de venta debe expedirse con el cumplimiento de lo dispuesto del artículo 617 del Estatuto Tributario, adicionados en el presente artículo de acuerdo a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 616-1 del mismo estatuto, así:

7. De conformidad con el artículo 618 del Estatuto Tributario, deberá entregarse al adquirente la factura electrónica de venta en el formato electrónico de generación,

⁴ CSJ. STC-20214-2017.

junto con el documento electrónico de validación que contiene el valor: «Documento validado por la DIAN», los cuales se deben incluir en el contenedor electrónico; salvo cuando la factura electrónica de venta no pueda ser validada por inconvenientes tecnológicos presentados por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN.»

Del mismo modo, el artículo 2.2.2.53.5 del Decreto 1349 de 2016 estableció:

“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”.

A su vez, los artículos disponen:

“Condiciones de entrega: El obligado a facturar electrónicamente 3 y 4 del Decreto 2242 de 2015 deberá entregar al adquirente una representación gráfica de la factura electrónica en formato impreso o en formato digital. En este último caso deberá enviarla al correo o dirección electrónica indicada por el adquirente o ponerla a disposición del mismo en sitios electrónicos del obligado a facturar electrónicamente, cuando se trate de: 1. Obligados a facturar de acuerdo con el Estatuto Tributario que a su vez sean adquirentes de bienes o servicios, que no se encuentran obligados a facturar electrónicamente y que no optaron por recibirla en formato electrónico de generación.

2. Personas naturales o jurídicas, no obligadas a facturar según el Estatuto Tributario que a su vez sean adquirentes de bienes o servicios, o que solamente tienen la calidad de adquirentes, que no hayan optado por recibir factura electrónica en formato electrónico de generación (...) Artículo 4. Acuse de recibo de la factura electrónica. El adquirente que reciba una factura electrónica en formato electrónico de generación deberá informar al obligado a facturar electrónicamente el recibo de la misma, para lo cual podrá utilizar sus propios medios tecnológicos o los que disponga para este fin, el obligado a facturar electrónicamente. Así mismo, podrá utilizar para este efecto el formato que establezca la DIAN como alternativa”

3.- El caso en concreto.

Descendiendo al caso objeto de estudio, de acuerdo con el aparte tanto normativo como jurisprudencial anteriormente referenciado, resulta dable colegir que los

reparos efectuados por el censor, no se encuentran llamados a prosperar, debiendo poner de presente que si bien la reglamentación correspondiente a la factura electrónica de venta se encuentra contenida en varias disposiciones, lo cierto del caso es que, las mismas deben observar en estricto sentido, los requisitos de que trata el artículo 621 del Código de Comercio, en concordancia con el canon 774 *ibídem*, toda vez que dicho preceptos no han sido retirados del ordenamiento jurídico, ni se ha establecido como excepción su inoperancia frente a los prenotados títulos valores.

En tal sentido, vale la pena traer a colación lo dispuesto en el artículo 2.2.2.53.2 del Decreto 1074 de 2015, que en su numeral 9º reza “*Factura electrónica de venta cómo título valor: Es un título valor en mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tacita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan.*”, normativa a partir de la cual resulta dable colegir que aunque tratándose de dichas facturas forzosamente y por disposición legal deben cumplir los requisitos previstos en el Código de Comercio, dentro de los que se encuentra la firma del emisor, que aun correspondiendo a un documento electrónico debe llevar una firma del mismo raigambre.

Del mismo modo, de acuerdo con el aparte jurisprudencial referido en el acápite correspondiente se tiene que la firma del emisor en los prenotados títulos valores no constituye un requisito de poca importancia o que pueda ser suplido u obviado, toda vez que del mismo se deriva su eficacia y, así se entendió en la Resolución 0042 de 2020, que regula tales documentos, de allí que el reparo formulado no pueda salir adelante.

Por otra parte, en cuanto al segundo reparo formulado basta con precisar,, en primer lugar, que no se encuentra en el plenario prueba alguna que indique que la parte actora cumplió con el procedimiento previsto en los artículos 3 y 4 del Decreto 2242 de 2015, remitiendo las facturas objeto de cobro al extremo demandado, siendo esta una labor que le asiste a dicho extremo de la Litis en virtud del principio de la carga de la prueba prevista en la legislación procesal.

Por otra parte, el envío de las facturas al deudor constituye un requisito *sine qua non*, para que pueda reputarse la calidad de título valor a los documentos allegados como base de la acción, toda vez que de la misma se desprende la aceptación ya

sea expresa o tácita e incluso su rechazo de manera que ante su ausencia, los mismos carecen del carácter ejecutivo que pretende atribuírseles.

Por lo aquí expuesto, habrá de confirmarse la providencia de fecha 16 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de esta ciudad, por medio del cual se negó el mandamiento de pago dentro del presente asunto.

DECISIÓN

En virtud a lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia de fecha 16 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de esta ciudad, por medio del cual se negó el mandamiento de pago dentro del presente asunto, por las razones expuestas.

Segundo: Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Tercero: Devuélvase la actuación a la autoridad de conocimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 005

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ff9892c58676753fc0004daff767d830e604480d521bc62d3284631cb0d6eb20**

Documento generado en 06/10/2022 07:07:18 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>