



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL- FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

AC-0030-2022

Asunto : Apelación - Interlocutorio
Tipo de proceso : Ejecutivo – Pretensión personal
Ejecutante : Sociedad PC Mejía SA
Ejecutada : Sociedad CSS Constructores SA
Procedencia : Juzgado 1º Civil del Circuito de Pereira, R.
Radicación : 66001-31-03-001-**2021-00153-01**
Temas : Firma creador - Factura electrónica de venta - Validez
Mag. Sustanciador : DUBERNEY GRISALES HERRERA

VEINTICUATRO (24) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La impugnación propuesta por el vocero judicial de la parte actora, contra la providencia fechada el 18-08-2021, que denegó la orden de pago [Expediente recibido de reparto el 27-10-2021].

2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Sostuvo que, revisadas las facturas electrónicas presentadas, distan de ser títulos valores y, por ende, no había lugar a librar el mandamiento pedido [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdo1, pdf No.16], pues para ser ejecutables, debían ajustarse, entre otros, a los artículos 621 y 774, CCo, 616-1 y 617 del Estatuto Tributario, así como, el Decreto No.1154 y la Resolución No.000042 ambos de 2020.

Concluyó que en el caso, carecían de: (i) La firma del creador y su dirección de internet en la Dian, donde puede constarse el código QR (Numerales 14 y 16, artículo 11, de la citada Resolución); así como, de (ii) La constancia de recibido electrónico y el registro ante el Radian (En su orden, párrafo 1º, artículo 2.2.2.5.4 y 2.2.2.53.7 del mencionado Decreto).

Esa decisión se mantuvo con proveído del 27-09-2021. Desestimó que la firma fuera un requisito no esencial, la legislación extranjera o demás aspectos invocados eran inaplicables. Indicó que, acorde con las normas vigentes, la firma es un formato XML enviado por la DIAN, omitido con la demanda, y fue suficiente para denegar la ejecución; agregó que tampoco se suplían dos de los otros requisitos faltantes con las explicaciones dadas al recurrir, aunque aceptó que el registro en el Radian era inexigible por falta de vigencia de la resolución que lo ordenaba [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdn01, pdf No.21].

3. LA SÍNTEISIS DE LA APELACIÓN

Solicitó la revocatoria del auto y que, en su lugar, se libere la orden de pago peticionada.

Cuestionó que se exigiera la firma del representante legal del emisor de la factura como un requisito, dado que el artículo 6º de la RD No.1496/2003 (¿?), no lo contempla, enlistó cuáles sí lo eran y explicó su cumplimiento. Además, adujo que hubo un consentimiento de las partes y que los demandados tuvieron acceso en las bases de datos de la DIAN, para consultar la facturación.

Respecto a la constancia de recibido, expuso que son las allegadas con las facturas a través del Siigo, que es un software (Sic) autorizado por la DIAN, el cual evidencia que los ejecutados revisaron la plataforma y las recibieron el 18-12-2020. Añadió que ha sido criterio de la CSJ (Sin indicar en concreto alguna decisión), desestimar la falta de recibido por el uso del sello indicativo de no

recibido y, enseguida, explicó *in extenso* los requisitos que consideraba son los aplicables a las facturas electrónicas.

Finalmente, reparó que se exigiera el registro en el Redian, dada la falta de vigencia de la norma que lo estatuyó [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdn01, pdf No.19].

4. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

4.1. **LA COMPETENCIA.** La potestad jurídica para resolver esta disputa, radica en esta Colegiatura por el factor funcional (Artículos 31^o-1^o y 35, CGP), al ser superiora jerárquica del Despacho emisor del auto recurrido.

4.2. **LOS REQUISITOS DE VIABILIDAD DEL RECURSO.** Según la técnica procesal, para tramitar los recursos, deben concurrir de manera inexorable los presupuestos de viabilidad, trámite¹, o *condiciones para tener la posibilidad de recurrir*², según doctrina nacional³⁻⁴, para allanar el escrutinio del tema de apelación.

Esos requisitos son una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y garantizan su resolución. Así anota el maestro López B.: *“En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”*⁵. Y explica el profesor Rojas G. en su obra: *“(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.”*⁶.

¹ FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en la segunda instancia. Memorias del XXIX Congreso de derecho Procesal, 2018, ICDP, p.307 ss.

² ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37.

³ LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.781.

⁴ PARRA Q., Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276.

⁵ LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.781.

⁶ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2020, 7^a edición, Bogotá, p.468.

Tales presupuestos son concurrentes y necesarios, ausente uno se malogra el estudio de la impugnación. La misma CSJ enseña: “(...) *al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensables para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y, en caso, contrario lo declarará inadmisibile (...)*”⁷. Y en decisión más próxima [2017]⁸ recordó: “(...) *Por supuesto que, era facultad del superior realizar el análisis preliminar para la «admisión» de la alzada, y conforme a la regla cuarta del canon 325 del C.G.P. (...)*”.

Esos supuestos son legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales [Sustentación, expedición de copias, etc.]; los tres primeros implican la inadmisibilidad del recurso mientras que, el cuarto, provoca su deserción, así entiende la literatura procesal nacional⁹⁻¹⁰.

En este caso están cumplidos en su integridad. La providencia atacada afecta los intereses de la parte actora, al denegar el mandamiento de pago; el recurso fue tempestivo, según el artículo 322-1º, CGP [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdn01, pdf No.21, folio 1]; es procedente [Art.321-1º, ídem], y está cumplida la carga de la sustentación, a tono con el artículo 322-3º, íd. [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdn01, pdf No.19].

4.3. EL PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER. ¿Debe confirmarse, modificarse o revocarse el auto apelado, según el alegato del recurrente?

4.4. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA

4.4.1. Los límites al decidir en la alzada. Están definidos por los temas objeto del recurso, es una patente aplicación del modelo dispositivo en el proceso civil nacional (Arts. 320 y 328, CGP), es lo que hoy se conoce como la *pretensión*

⁷ CSJ. Sala Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Ospina B.

⁸ CSJ. STC-12737-2017.

⁹ LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.776.

¹⁰ ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2017, Bogotá DC, p.511.

*impugnaticia*¹¹, novedad de la nueva regulación procedimental del CGP, según la literatura especializada, entre ellos el doctor Forero S.¹². Discrepa el profesor Bejarano G.¹³, al entender que contraviene la tutela judicial efectiva; de igual parecer Quintero G.¹⁴, mas esta Magistratura disiente de esas opiniones divergentes, en todo caso minoritarias.

Ha entendido, de manera pacífica y consistente, esta Colegiatura en múltiples decisiones, por ejemplo, las más recientes: de esta misma Sala y de otra¹⁵, que opera la aludida restricción. En la última sentencia mencionada, se prohijó lo argüido por la CSJ en 2017¹⁶, eso sí como criterio auxiliar; y en decisiones posteriores y más recientes, la misma Corporación¹⁷ (2019-2021), ya en sede de casación reiteró la referida tesis de la apelación restrictiva.

Arguye en su nueva obra [2021], el profesor Parra Benítez.¹⁸:” *Tiene como propósito esta barrera conjurar que la segunda instancia sea una reedición de la primera y se repita esta innecesariamente. Además, respeta los derechos de la contraparte, pues esta se atiene a la queja concreta.*”.

4.4.2. La decisión del caso concreto. Se confirmará el proveído cuestionado, en razón a encontrar razonable la argumentación del Despacho.

¹¹ ÁLVAREZ G., Marco A. Variaciones sobre el recurso de apelación en el CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Código General del Proceso, Bogotá DC, editorial, Panamericana Formas e impresos, 2018, p.438-449.

¹² FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en segunda instancia, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorias del XXXIX Congreso de derecho procesal en Cali, Bogotá DC, editorial Universidad Libre, 2018, p.307-324.

¹³ BEJARANO G., Ramiro. Falencias dialécticas del CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorial del Congreso XXXVIII en Cartagena, editorial Universidad Libre, Bogotá DC, 2017, p.639-663.

¹⁴ QUINTERO G., Armando A. El recurso de apelación en el nuevo CGP: un desatino para la justicia colombiana [En línea]. Universidad Santo Tomás, revista virtual: *via inveniendi et iudicandi*, julio-diciembre 2015 [Visitado el 2020-08-10]. Disponible en internet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6132861.pdf>

¹⁵ TS, Civil-Familia. Sentencias del (i) 16-02-2021, MP: Grisales H., No.2013-00138-01; (ii) 19-06-2020; MP: Grisales H., No.2019-00046-01; y (ii) 04-07-2018; MP: Saraza N., No.2011-00193-01, entre muchas.

¹⁶ CSJ. STC-9587-2017.

¹⁷ CSJ. SC-2351-2019 y CSJ. SC-3148-2021.

¹⁸ PARRA B., Jorge. Derecho procesal civil, 2ª edición puesta al día, Bogotá DC, Temis, 2021, p.403.

El examen se centrará, en la firma del creador, primero de los requisitos echados de menos por el Juzgado, cuyo análisis se estima acertado y suficiente como para denegar la ejecución deprecada.

La firma del creador sí es un requisito esencial de la factura para ser título valor, por expresa disposición normativa: así estatuye el artículo 621-2º, 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 Nossa¹⁹ señala que la firma es un requisito de validez del documento cambiario que se comenta (Art.772, CCo).

Son los citados preceptos aplicables al caso, por tratarse de una factura electrónica de venta, diferente a la comercial simple que no es título valor, gobernada solo por el artículo 617 del Estatuto Tributario, así explica la doctrina comercialista nacional²⁰, sin que sea impeditivo que reunidas las exigencias de aquellas, se estructure un título ejecutivo; explicita el profesor Guío F.²¹: “(...) por tal motivo se puede afirmar, que toda factura cambiaria contaría con la virtualidad de suplir la factura comercial, pero no en sentido contrario.”.-

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.

¹⁹ PEÑA N, Lisandro. Curso de títulos valores, 6ª edición, Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá, 1998, p.254.

²⁰ GUÍO F., Marcos R. Los títulos valores, análisis jurisprudencial, editorial Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá DC, 2019, p.655.

²¹ GUÍO F., Marcos R. Ob. cit., p.643.

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)²² 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: 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 ajenas 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.

²² <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>

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 constitucional²³, 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, (...)**” (Negrilla y sublínea de esta Sala).

En estas condiciones, sin ahondar en más estudios, las facturas presentadas [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01Cdn01, pdf Nos.03 y 13, folio 5], tienen anexos (Folios 3 y 4, en ambos pdf), que no son la firma digital y menos un archivo XML, por ende, razón le asistió al Juzgado al denegar la orden de apremio.

En conclusión, se confirmará el auto atacado, al tenor de las consideraciones hechas en esta providencia, que refuerzan el razonamiento de la juzgadora.

5. LAS DECISIONES FINALES

En armonía con lo razonado se: **(i)** Confirmará el auto censurado; **(ii)** Advertirá la irrecurribilidad de este proveído [Art. 35, CGP]; **(iii)** No se condenará en costas al recurrente que fracasó en su recurso, porque no hay contraparte; y, **(iv)** Ordenará devolver el expediente al juzgado de origen.

²³ CSJ. STC-20214-2017.

En mérito de lo discurrido en los acápite precedentes, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN,

RESUELVE,

1. CONFIRMAR el auto fechado 18-08-2021, del Juzgado Primero Civil del Circuito de esta municipalidad.
2. ABSTENERSE de condenar en costas y ADVERTIR que esta decisión es irrecurrible.
3. DEVOLVER el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

DGH / DGD / 2022

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

25-02-2022

CÉSAR A. GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

EXPEDIENTE No.2021-00153-01

Código de verificación:

***b316c2b1e2fb4ee6b8330e000b79ea2982f5a89f52cd1a56a6fd8fo177
bfe745***

Documento generado en 24/02/2022 11:14:21 AM

***Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:***

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>