

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.
Calle Del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo – Cuarto Piso oficina 401b

PROCESO EJECUTIVO
RADICADO: 13001 40 03 012 2021 00234 01
DEMANDANTE: Grupo Decor SAS
DEMANDADO: Centro Hospitalario Serena del Mar
APELACIÓN DE AUTO

Cartagena, 18 de enero de dos mil veintidós (2022)

1. OBJETIVO:

Se encuentra al Despacho, pendiente de desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante en contra el auto de fecha **6 de mayo de 2021**, proferido por el **JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, en virtud del cual se abstuvo de librar mandamiento de pago solicitado en la demanda en el proceso de la referencia.

2. AUTO APELADO

Lo es el proveído de fecha 6 de mayo de 2021, en virtud del cual el Juzgado Doce Civil Municipal de Cartagena, se abstuvo de librar mandamiento de pago, tras considerar que los documentos aportados como título de recaudo denominados “FACTURA DE VENTA” no cumple con los requisitos exigidos por el Código de Comercio para ser considerados título valor. Esto por cuanto, los mismos no contienen el requisito previsto en el artículo 1 inciso 3 de la Ley 1231 de 2008, así como el previsto en el art. 3 de la misma ley, como quiera que la firma obrante en el documento afirmó que no es clara, que esta corresponda al obligado o de quien esté autorizado para ello, como tampoco indica qué relación tiene la entidad que recibe la factura con la demandada. Igualmente, inobserva lo concerniente a la firma del creador (art.621), y que la constancia de envió o constancia de que el correo que se menciona en el documento anexo “ASUNTO: Reporte de facturas” de fecha 17 de marzo de 2021, sea el autorizado para ello o pertenezca a la entidad demandada, en incumplimiento a lo normado en los artículos 3 y 4 del Decreto 2242 de 2015. Y finalmente advirtió que en las mismas no se discrimine el IVA pagado, de conformidad con el literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario.

3. RECURSO DE APELACION:

Encontrándose en debida oportunidad la parte ejecutante interpone en primer lugar recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando lo siguiente:

En cuanto a la **constancia de recibo de las facturas** argumento, que el correo al cual se enviaron los documentos, fue proporcionado por el CENTRO HOSPITALARIO SERENA DEL MAR SA, conforme al parágrafo 1 del artículo 3 del Decreto 2242 de 2015, bajo el entendido que este fue creado con el objeto para administrar y recibir las facturas de todo lo referente a la obra que está siendo gerenciada por la sociedad PAYC SAS.

Seguidamente, refiere que el art. 616-4 del Estatuto Tributario, establece lo referente a los Proveedores Tecnológicos, facultados para hacer entrega de las facturas, por lo que el contratado por la ejecutante está habilitado, para certificar la recepción del título por parte de la sociedad demandada de manera electrónica, que es la función del documento anexo “ASUNTO: Reporte de facturas” de fecha 17 de marzo de 2021, de tal manera que al existir certeza y constancia de que fue recibida el 8 de enero del 2019, esta fue aceptada tácitamente al no presentar reclamación.

En lo relacionado a la firma del creador, trae a colación lo establecido en el Decreto 1349 de 2016, que remite en cuanto a los requisitos al Decreto 2242 de 2015, que dispone en el art. 3, destacando que la factura electrónica debe **“incluir la firma electrónica”**, y que esta conforme a la misma norma puede pertenecer entre otros **“Al proveedor tecnológico”**. Y adicionalmente cita lo reglado en el art. 621 del C.Co, según el cual la firma “podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto”.

En virtud de ello indica que dentro de los Servicios para los cuales se contrató a la sociedad Carvajal Tecnología y Servicios SAS, como proveedor tecnológico, fue autorizado para incluir su firma en las facturas dentro de sus labores de generación, las cuales se observan en las facturas de venta.

Y en cuanto a la discriminación del IVA, indica que los requisitos del art. 617 son necesarios para efectos tributarios, para efectos de soportar costos y gastos y los impuestos descontables de quienes efectúen los pagos correspondientes, respecto del impuesto sobre la renta y del impuesto sobre las ventas, pero no le restan mérito ejecutivo a la factura.

Por otra parte, conforme al art.620 del C. Co, aduce que la ley tributaria presume que el IVA está incluido en el precio cuando no se realizó la discriminación del mismo.

Adicional a lo anterior, refiere en los argumentos de la alzada que el a-quo no desvirtuó los argumentos expuestos en la reposición, sino que trajo nuevos argumentos y que por tanto cerceno la oportunidad para defenderse de los mismos, por lo que insiste en lo manifestado en la reposición, y reafirma que la factura de venta allegada como soporte de la orden de pago, cumple con todos los requisitos establecidos en la normatividad vigente al momento de su emisión, esto es el Decreto 1349 de 2016.

4. CONSIDERACIONES:

En primera medida se dirá que este Despacho es competente para conocer la alzada, en virtud que el proveído apelado es susceptible de ser atacado a través de apelación, en virtud de lo dispuesto en el art. 321 numeral 4 del CGP, que dispone que es apelable el auto proferido en primera instancia *“El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago ...”*, lo que abre paso a que se desate el recurso de apelación elevado en contra de la decisión objeto de reparo.

Sobre el asunto en examen, preciso es traer a colación el artículo 1.6.1.4.1.2 del Decreto 1625 de 2016 –que compiló el Decreto 2242 de 2015-, la factura electrónica es *“el documento que soporta transacciones de venta de bienes y/o servicios y que operativamente tiene lugar a través de sistemas computacionales y/o soluciones informáticas que permiten el cumplimiento de las características y condiciones que se establecen... en relación con la expedición, recibo, rechazo y conservación”*

Ahora, conforme el Decreto 1349 de 2016, que reglamenta la circulación de la factura electrónica como título valor, es indispensable para ser considerada como tal, que esta reúna los requisitos de ley dispuestos en el Código de Comercio para este tipo de instrumento cambiario, es decir los establecidos en el art. 621 del C.Co, de carácter general y los especiales previstos en el art. 774 C.Co, y en específico debe ser emitida en cumplimiento de los lineamientos dispuestos en el Decreto 2242 de 2015.

Es imperativo además que las personas obligadas a expedirla, generarla y entregarla, ya sea por imposición legal, o porque voluntariamente implementaron tal modalidad, que le entreguen al obligado adquiriente de la mercancía o servicio una representación gráfica de la factura, en formato, en formato impreso o en formato digital, caso en el cual tienen que enviársela al correo o dirección electrónica que les hubieren indicado, o ponerla a disposición en el sitio electrónico del vendedor o prestador del servicio (Dec. 1625/2016, art 1.6.1.4.1.3, par. 1).

Y en cuanto a la firma, como elemento que le otorga valor al título, como elemento primordial previsto en el art.625 del C.Co., dada la naturaleza de este tipo de factura, esta puede ser digital o electrónica, bajo los lineamientos del artículo 1.6.1.4.1.3 del Decreto 1625 de 2016, y la ley 527 de 1999, la cual puede pertenecer: 1. - Al obligado a facturar electrónicamente. 2. - A los sujetos autorizados en su empresa. y 3.- Al proveedor tecnológico, en las condiciones que acuerden, cuando sea expresamente autorizado por el obligado a facturar electrónicamente, para este efecto.

Adicionalmente, debe contar con la aceptación tácita o expresa de la misma por parte del obligado cambiario conforme lo dispone el art. 2.2.2.53.5 del Decreto 1349 de 2016, lo cual puede hacerlo a través de medio electrónico y en el segundo caso (aceptación tácita), cuando el destinatario pueda expedir o recibir la factura electrónicamente, y *“no reclamare en contra de su contenido... dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la recepción de la factura electrónica”*⁴, evento en el

que el emisor podrá remitir electrónicamente el título al registro para su “recepción, custodia, validación e inscripción de la información de la factura electrónica como título-valor...” (Dec. 1349/16, art. 2.2.2.53.6, inc. 2.). c.

Ahora, en concreto, para el ejercicio de la acción cambiaria, el Decreto 1349 de 2016, artículo 2.2.2.53.13 a la letra reza, que:

Incumplida la obligación de pago por parte del adquirente/pagador al emisor o legítimo la factura electrónica como título este derecho a solicitar al registro la expedición de un título cobro. título de cobro expedido por el registro contendrá la información de las personas que, conforme a la circulación de la factura electrónica como título valor, se obligaron pago de a lo dispuesto en el artículo 785 Código Comercio.

El registro estará habilitado para expedir **un único título cobro** a favor emisor o tenedor legítimo de la factura electrónica como título valor inscrito. La expedición del título de cobro impedirá la circulación la factura electrónica como título valor.

El título de cobro tendrá un número único e irrepetible de identificación. En el título y en el registro se dejará constancia de la fecha y hora de su expedición y de su titular.

Ante incumplimiento la obligación pago por del adquirente/pagador, el emisor de la factura electrónica como título valor que no la hubiese inscrito en registro para permitir su circulación, podrá inscribirla en el mismo con el objeto de solicitar expedición de un título de cobro que, teniendo el carácter de título ejecutivo, le permita hacer efectivo su derecho acudir a su ejecución la jurisdicción a través las acciones cambiarias incorporadas en el título valor electrónico.

Es de advertir por ser significativo en este caso, que el Decreto 1346 de 2016, en su art. 2.2.2.53.21, consagró lo siguiente:

Transición. Hasta tanto opere el registro, el derecho de crédito resultante de la aceptación de la obligación por parte del adquirente/pagador de la deuda contenida en una factura electrónica podrá ser objeto de circulación por los mecanismos ordinarios (Negrillas fuera de texto).

Y es de relieves, que tan solo recientemente en Agosto de 2021, el Gobierno Nacional habilitó la plataforma de registro de facturas electrónicas como título valor RADIÁN, administrado por la DIAN, lo cual quiere decir, que la oficina de registro de facturas electrónicas, al momento de expedición de la facturar objeto de recaudo en este proceso y de presentación de la demanda, no existía, y por ende, no es posible exigir a la parte ejecutante el registro de la factura electrónica en la Oficina de Registro de conformidad con el artículo 2.2.2.53.13 del Decreto 1349 de 2016, a efectos de obtener el citado título de cobro

En el caso que nos ocupa, según se advierte, adicional a los reparos efectuados en el auto que dispuso negar el mandamiento de pago, la a-quo, a través de la providencia que desató la reposición y mantuvo en firme tal decisión, echó de menos que no se haya acompañado a la demanda el título de cobro generado en la inscripción de la factura de que trata el Decreto 1349 de 2016, para concluir que la reproducción mecánica de la factura de venta que fue allegada en su lugar, no podía otorgársele mérito para librar la orden de pago

Frente a lo cual, al amparo acabado de explicar, es del caso indicar, que tal exigencia, de cara a la fecha en que fue emitido la factura de venta N° BQ01604000329 (8 de enero del 2019), no se podía exigir al ejecutante dicho registro, ya que ello dependía de la creación de la entidad competente, y por ende, debe entenderse que las facturas electrónicas en tales condiciones, están reguladas para su cobro coercitivo, conforme a los mecanismos ordinarios estipulados en el Código de Comercio y el Estatuto Tributario, por lo que no puede servir de óbice para impedir el acceso a la administración de justicia, tal argumento, para restarle eficacia a la acción cambiaria impetrada por el demandante.

Superado lo anterior, es del caso entonces decidir, si efectivamente la factura No. BQ01604000329, cumple con todos los requisitos mencionados para soportar la orden de pago, dispuestos en los art. 621,772 y 774 del Código de Comercio, y demás normas reglamentarias de la factura electrónica.

Frente a lo anterior, basta auscultar, la citada factura de venta (reproducción grafica), para arribar a la conclusión, que tal y como advirtió el juzgado de primera instancia, que en dicho instrumento, no se observa la respectiva autorización de la DIAN otorgada a la ejecutante para expedir factura electrónica, como tampoco lo dispuesto en el literal c) del art- 617 del Estatuto Tributario, en cuanto a la discriminación del IVA, el cual si bien como afirma el precursor de la alzada se trata de efectos tributarios, no es menos cierto, que en tratándose de títulos valores, impera la solemnidad y estrictez del cual deben estar revestidos tales instrumentos y en concreto respecto a las facturas de venta establece el art- 774 del Código de Comercio, que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en dicha normativa.

Con fundamento en lo anterior, esta instancia, habrá de confirmar el auto apelado

En merito a lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena,

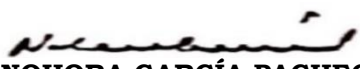
RESUELVE :

PRIMERO: CONFIRMAR, el auto apelado de fecha 6 de Mayo de 2021 proferido por el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia

TERCERO: DEVOLVER EL EXPEDIENTE al **JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGENA**, una vez en firme este proveído a través de la plataforma de Tyba.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


NOHORA GARCÍA PACHECO
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Eugenia Garcia Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002

Cartagena - Bolivar

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: **7523f984b348271f1427078e9c063c8ffff504a71838463f2b94cddfed01aecd**

Documento generado en 18/01/2022 07:47:42 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>