

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA**
SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., mayo dieciocho de dos mil veintidós.

Proceso : Ejecutivo singular.
Radicación : 25899-31-03-002-2021-00130-01.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto proferido del 15 de abril de 2021 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

1. La sociedad Freskifruta LTDA. presentó demanda ejecutiva en contra de la Sociedad Comercializadora Internacional Business Consulting Group S.A.S. solicitando se librara mandamiento de pago por la suma capital de \$570.000.000 más los intereses de mora causados por el incumplimiento en el pago de la factura electrónica de venta FVE No. 1944.

Relató que la ejecutante vendió a la demandada diferentes artículos para el manejo de alimentos por valor de \$570.000.000.00, pagaderos al 31 de octubre de 2020 por lo que se emitió el aludido documento y se remitió a través de la plataforma suministrada por la DIAN y correo electrónico, encontrándose como “aprobada” en la página web de la entidad, por lo que debe entenderse aceptada tácitamente.

Como anexos del libelo, se aportó un documento con el logo de la demandante, en la que se detallan los productos vendidos, los datos del presunto deudor y de los montos cobrados, así como otro denominado “representación gráfica de factura electrónica de venta” generado a través de la “solución gratuita DIAN”, capturas de pantalla de la consulta de la factura y la validación del documento por la entidad.

2. El auto apelado

El 15 de abril de 2021 se negó la orden ejecutiva deprecada, al encontrar que el documento aportado como base de la acción no cumplía con los requisitos para ser considerado como factura electrónica, ya que no se acreditó su registro en el sistema RADIAN y que, en consecuencia, podía circular electrónicamente, según lo previsto en el Decreto 1154 de 2020.

Que, en todo caso, tampoco se cumplen los requisitos del numeral segundo del artículo 774 del C. de Co., ya que la factura no cuenta con fecha de recibo ni se indica el nombre, identificación o firma del encargado de recibirla, como así lo exige el artículo 4 del Decreto 2242 de 2015, careciendo entonces de eficacia cambiaria.

3. La apelación

Inconforme la ejecutante interpuso el recurso de reposición y subsidiario de apelación, alegando que con la demanda se allegaron los soportes electrónicos de las factura y su representación gráfica proveniente de la DIAN, acreditando así la inscripción de la misma en el sistema RADIAN y la expedición del Código Único de Factura (CUFE).

Que la misma DIAN certificó que el documento se envió y posteriormente fue recibido en el correo <info@bcgr-c.com> el 3 de noviembre de 2020, cumpliendo entonces los requisitos legales.

4. El 28 de septiembre de 2021 la a-quo confirmó su providencia, sosteniendo que los anexos allegados no satisfacían las exigencias del Decreto 1154 de 2020, pues no se evidenciaba el registro en el sistema RADIAN, al no estar acompañados del certificado de existencia y trazabilidad de la factura, según el numeral noveno del artículo 2 de la Resolución No. 015 de 2021.

Que los documentos traídos con la demanda no reunían esos requisitos, pues no se demostraba la inscripción de la factura en el sistema, no se acompañaba el certificado de existencia y trazabilidad ni se evidenciaba su identificación por medio del código único de documento electrónico, exigiendo el anexo técnico de la Resolución No. 015 de 2021 que para la inscripción se indique tanto este dato como el número del evento.

A ello sumó el hecho que tampoco se cumplían las demás exigencias para considerarla factura cambiaria, siendo entonces improcedente librar el mandamiento ejecutivo, al carecer de fecha de recibo o indicación del encargado de hacerlo, no siendo dable que se pretenda evadir el cumplimiento de esos requisitos por tratarse de una factura electrónica.

CONSIDERACIONES

1. En primer lugar, es necesario clarificar que el proceso ejecutivo tiene como característica esencial que debe existir certeza sobre el derecho sustancial que se pretende, a diferencia de los procesos de conocimiento, que parten de la incertidumbre del derecho y fungen, en cambio, como escenarios de demostración de su existencia. Es por eso que la ejecución tiene como presupuesto la existencia de un título que sea suficiente para autorizarlo, esto es, que contenga todos los elementos indispensables para que su cumplimiento pueda ser ordenado de manera forzosa.

En efecto, el objeto de la ejecución no es la declaración de derechos inciertos o discutidos, sino, por el contrario, busca efectivizar derechos reconocidos en actos o títulos “de tal fuerza que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del autor es legítimo y está suficientemente probado”¹.

En ese sentido, el título ejecutivo es exigencia inicial de la acción ejecutiva, esto es, *nulla executio sine título*, de manera que sólo puede llegarse a la ejecución ante la existencia de un documento dotado de la fuerza requerida para proferir una orden de pago.² Así, cuando el artículo 422 del C. G. del P. establece que sólo pueden demandarse las obligaciones expresas, claras y exigibles

¹ VELÁSQUEZ, Juan Guillermo. Los procesos ejecutivos y medidas cautelares, décima segunda edición. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez, 2004, pág. 23.

se refiere a que (i) éstas se encuentren debidamente determinadas, especificadas y patentes en el título y no haya que acudir a interpretaciones o presunciones para concluir su existencia; (ii) que sus elementos, es decir su objeto y sujetos, aparezcan inequívocamente señalados en el documento y (iii) que sea pura y simple, o que habiendo estado sujeta a plazo o a condición suspensiva, aquel se halle vencido o ésta se haya cumplido.

Y según 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”, la cual, claro está, debe cumplir con todos los requisitos previstos en la Ley 1231 de 2008, con las particularidades que impone el hecho de un título-valor desmaterializado.

Por eso el numeral noveno del artículo 2.2.2.53.2. del Decreto 11154 de 2020 puntualizó que la factura electrónica, como instrumento negociable, es aquella consistente “en 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, tácita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario”.

De su regulación, pueden extraerse los siguientes rasgos característicos:

(i) En lo que atañe a su creación, dos (2) aspectos —de varios- merecen escrutinio: el primero apunta a que las personas obligadas a expedirla, generarla y entregarla, bien porque se les impuso esa modalidad u optaron por emplearla, deben entregarle al adquirente una representación gráfica de la factura, 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, como así lo establece el parágrafo primero del Decreto 1625 de 2016.

El segundo concierne a la firma, pues aunque electrónica, la factura debe cumplir con la exigencia prevista en el artículo 625 del estatuto mercantil, habida cuenta que, como se sabe, toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una signatura puesta en el título-valor, razón por la cual el artículo 1.6.1.4.1.3 del Decreto 1625 de 2016 previó que ella podía ser digital, según lo previsto en la Ley 527 de 1999 o electrónica, conforme al Decreto 1074 de 2015, de manera que se garanticen la autenticidad e integridad del documento.

En este punto es útil recordar que la firma digital es “un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación”, mientras que la firma electrónica responde a “métodos tales como, códigos, contraseñas, datos biométricos, o claves criptográficas privadas, que permiten identificar a una persona, en relación con un mensaje de datos, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente”.

(ii) En lo que respecta a la aceptación, el Decreto 1074 de 2015 — adicionado por el Decreto 1349 de 2016- señaló que, al igual que una factura física, la electrónica podía ser aceptada expresa o tácitamente. En el primer caso, el adquirente o pagador del respectivo producto puede hacerlo por medio electrónico, mientras que el segundo evento sólo puede tener lugar cuando el destinatario, de un lado, pueda expedir o recibir la factura electrónicamente, y del otro, “no reclamare en contra de su contenido dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la recepción de la factura electrónica”, 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...”, determinación reiterada en el inciso segundo del artículo 2.2.2.53.6 del Decreto 1154 de 2020.

(iii) Para el ejercicio de las acciones cambiarias, fue previsto en el Decreto 1349 de 2016, artículo 2.2.2.53.13 que, por tratarse de un mensaje de datos, el emisor o tenedor legítimo de la factura —que necesariamente, de haber circulado, es el endosatario que aparezca inscrito-, tiene derecho a solicitar del “registro” o “plataforma electrónica que permite el registro de facturas electrónicas”, la expedición de un “título de cobro”, que “es la representación documental [no negociable] de la factura electrónica como título-valor” (art. 2.2.2.53.2, num. 15, ib.), el cual “contendrá la información de las personas que se obligaron al pago de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Comercio” (art. 2.2.2.53.13, ib.), y tener un número único e irreplicable de identificación (art. 2.2.2.53.13, inc. 4, ib.).

Quiere ello decir que la acción cambiaria no se ejerce con la factura electrónica en sí misma considerada, sino con el título de cobro que expide el registro, lo que se confirma por lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 2.2.2.53.13 del mencionado Decreto, en el que se precisa que, “ante el incumplimiento de la obligación de pago por parte del adquirente/pagador, el emisor de la factura electrónica como título-valor que no la hubiese inscrito en el registro para permitir su circulación, podrá inscribirla en el mismo con el objeto de solicitar la expedición de un título de cobro que, teniendo el carácter de título ejecutivo, le permita hacer efectivo su derecho a acudir a su ejecución ante la jurisdicción a través de las acciones cambiarias incorporadas en el título-valor electrónico”, registro que no se adelanta sino a través del sistema RADIÁN, como así lo señala el Decreto 1154 de 2020.

3. Bajo ese entendido, es claro que el auto censurado debe ser confirmado porque los documentos aportados no pueden tildarse de títulos-valores, específicamente facturas electrónicas, pues no constituyen títulos de cobro, no consta su inscripción en el sistema RADIÁN y no aparecen aceptados expresa o tácitamente por el supuesto obligado cambiario.

Ciertamente, los documentos que se observan en los archivos No. 03 y 05 del cuaderno primero del expediente digital no constituyen el título de cobro al que se refiere el Decreto 1349 de 2016 y aunque se pretendió suplir tal deficiencia con la factura obrante en el archivo No. 04, ésta consiste simplemente en la representación gráfica que no reúne los requisitos legales para tener eficacia cambiaria.

Véase que se aportan también unas capturas de pantalla que dan cuenta de un supuesto registro en el RADIÁN (fl 4, archivo No. 08), pero allí no sólo no consta el evento de creación de los títulos valores, sino que tampoco se evidencia la inscripción de su entrega, recepción y aceptación.

Y ello resulta de la mayor importancia porque el artículo 2.2.2.5.4. del Decreto 1154 de 2020 indica que el deudor o adquirente puede aceptar expresamente la factura, manifestándolo por medios electrónicos en los tres (3) días siguientes a su recepción o de manera tácita, cuando “no reclamare al emisor en contra de su contenido, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la mercancía o del servicio” mediante documento electrónico.

Sin embargo, la recepción de la mercancía o la prestación del servicio no pueden ser acreditados con una simple captura de pantalla de una supuesta notificación de los documentos (fl. 3, archivo No. 08), pues el párrafo primero de la citada disposición establece que aquellas sólo se entenderán recibidas “con la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente/deudor/acceptante, que hace parte integral de la factura, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo”.

Pero, a su vez, “el emisor o facturador electrónico deberá dejar constancia electrónica de los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento”, circunstancias todas que no acaecieron en el presente caso, pues el supuesto deudor no expresó su voluntad manifiesta de aceptación, ni tampoco se presentó la constancia de recibo electrónica proveniente del adquirente, tendiente a su aceptación tácita, sin que la captura de pantalla de la consulta de la factura en la página web de la entidad sea suficiente para concluir que se presentó alguna de las formas de aceptación.

Así las cosas, como ninguno de los documentos aportados —físicos o electrónicos- cumplen con los requisitos previstos en la ley, se confirmará el auto apelado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia.

RESUELVE

CONFIRMAR, el auto proferido el 15 de abril de 2021 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, que negó el mandamiento de pago solicitado.

Notifíquese y devuélvase,

JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado

Firmado Por:

Juan Manuel Dumez Arias
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

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: **8980ad275ea7a3700d9d5063e5dbee0a24e41eaac628324e3ebd854588d3e4b3**

Documento generado en 18/05/2022 11:52:39 AM

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

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