

LA CIRCULACIÓN DE LA FACTURA ELECTRÓNICA EN COLOMBIA

**DIANA MARÍA CAMARGO GARCÍA
JULIO ANDRÉS CORREDOR BUITRAGO**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
BOGOTÁ D.C.
2015**

LA CIRCULACIÓN DE LA FACTURA ELECTRÓNICA EN COLOMBIA

Presentado por:
DIANA MARÍA CAMARGO GARCÍA
JULIO ANDRÉS CORREDOR

Director:
Dr. Camilo Enrique Gómez López

Trabajo presentado para optar por el título de Especialistas en Derecho Comercial

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
BOGOTÁ D.C.
2015

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	4
1. La factura electrónica en la normatividad vigente.....	4
2. Circulación de la factura electrónica.....	5
3. Proyecto de Ley reglamentando la circulación de la factura electrónica como título valor.	6
4. Derecho comparado	12
4.1. Chile	12
4.2. México.....	13
5. La factura electrónica a la luz de la ley de garantías mobiliarias.	14
CONCLUSIONES	15

INTRODUCCIÓN

Vale la pena destacar, que como muchos respetados autores han predicado desde vieja data, el concepto de título valor, a la luz del principio de incorporación, está en “crisis”, y por tanto el mismo debe renovarse, para dar paso a la *“satisfacción a las crecientes necesidades del comercio”*, en tanto que *“la dogmática cambiaria se ha quedado atrás frente a la técnica moderna y a los nuevos usos bancarios.”*, sector éste, que propugna por *“...una economía sin papeles para dar paso a una economía de los medios electrónicos”*. (Cámara de Comercio de Bogotá, 1998)

De esta necesidad del derecho, de adaptarse a las prácticas comerciales, y a los cada vez más comunes y avanzados elementos tecnológicos, surgió el concepto de factura electrónica, respecto al cual, pese a que la Ley 1231 de 2008, fue promulgada hace casi ocho (8) años, no ha sido reglamentada su circulación, potestad que el parágrafo del artículo 1° de tal norma, le otorgó al Gobierno Nacional. Lo cual, ha creado confusiones respecto a su uso, desincentivando en algunos casos, este tipo de facturación, y rezagando a Colombia frente a otros países de la región, que ya hacen uso de ella, como ocurre con Chile y México.

Dada su importancia, el más reciente “proyecto de decreto” presentado por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo al Gobierno Nacional, ha despertado gran interés en los comerciantes, agremiaciones, y en general, en los estudiosos del derecho, lo cual conmina a efectuar su revisión a la luz de la normatividad vigente, el derecho comparado, y los objetivos que se persiguen con su reglamentación, a fin de examinar la normatividad sobre la factura electrónica en Colombia.

1. La factura electrónica en la normatividad vigente.

El marco jurídico de los títulos valores electrónicos, y por consiguiente, de la factura electrónica, se encuentra principalmente en la Ley 527 de 1999, y no en el Decreto 1929 de 2007, en el cual se reglamentaron los efectos de tal cartular virtual, como documento no cambiario con efectos tributarios, y no como un título valor. (Remolina Angarita & Peña Nossa, 2011, págs. 308-309)

Entre las razones expuestas por los citados autores se destacan: (i) que la Ley 527 de 1999, en su artículo 1° dispone que la misma aplica a todo tipo de información en forma de **mensaje de datos**, sin que excluya los títulos valores, posición que ha sido validada por la Corte Constitucional en sentencias C-662 de 2000, C-831 y C-114 7 de 2001; (ii) La mencionada ley reconoce los mensajes de datos como medio de manifestación de la voluntad, medio probatorio y

equivalente al escrito, lo cual permite inferir que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 619 del Código de Comercio, relativo a la creación de los títulos valores; y (iii) el requisito de la firma, puede ser sustituido por la firma electrónica. (Remolina Angarita & Peña Nossa, 2011, pág. 309)

Pese a lo anterior, no hay que dejar de lado, la regulación de la factura electrónica en materia tributaria, puesto que para que funcione correctamente, se necesita de la articulación de estas dos áreas como una unidad.

Así, el artículo 616-1 del Estatuto Tributario, dispuso que la factura electrónica sea equivalente a la factura de venta, y dio facultades al Gobierno para regular su utilización, lo cual fue reglamentado mediante el Decreto 1929 de 2007.

2. Circulación de la factura electrónica.

En un principio, la Ley 962 de 2005 en su artículo 26, dispuso que:

“ARTÍCULO 26. FACTURA ELECTRÓNICA. Para todos los efectos legales, la factura electrónica podrá expedirse, aceptarse, archivarse y en general llevarse usando cualquier tipo de tecnología disponible, siempre y cuando se cumplan todos los requisitos legales establecidos y la respectiva tecnología que garantice su autenticidad e integridad desde su expedición y durante todo el tiempo de su conservación. (...)”

Sin embargo, esta disposición no señaló la manera cómo este tipo de facturas pueden ser puestas en circulación. Lo cual llevó a que se generaran múltiples interrogantes al respecto.

Posteriormente, al expedirse la Ley 1231 de 2008, se incluyó entre sus propósitos, los de *“...actualizar la legislación comercial sobre títulos valores, extendiéndola a la totalidad de las facturas comerciales de bienes y servicios que cumplan con los requisitos legales, garantizando su negociabilidad de manera segura y eficaz, avanzando así, no solo en la modernización de las instituciones comerciales, sino de acuerdo con una economía que tiende a la globalización y también en la búsqueda de la formalización de los negocios¹.*

Por manera, que en lo que respecta puntualmente a la factura electrónica, en el artículo 1° de la citada ley, se dispuso:

¹ Exposición de motivos Ley 1231 de 2008.

“Artículo 1°. El artículo 772 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así: Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

(...)

***Parágrafo.** Para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación. (Subrayas fuera del original.)”*

Acto seguido, se destacan las reglamentaciones o modificaciones, que ha tenido la citada Ley 1231, que hasta el momento ha sido reglamentada parcialmente por el Decreto No. 4270 de 2008 (derogado por el Decreto No. 672 de 2009), y el Decreto No. 3327 de 2009, el cual, en su artículo 10, expresamente indicó, que esta normatividad no es aplicable a las facturas electrónicas.

Así, está pendiente la reglamentación de la circulación de la factura electrónica, iniciativa que ha sido asumida en dos ocasiones por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, mediante proyectos de 2008, y el último en el 2014, sobre el cual nos referiremos más adelante.

Teniendo en cuenta que el ejecutivo no ha ejercido su facultad reglamentaria, y que tal situación, ha creado incertidumbre entre los empresarios, a continuación expondremos cuál es la situación actual, en el campo del mercado público de valores:

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley 964 de 2005, las facturas electrónicas pueden ser negociadas en este mercado, entendiéndose que quien figure en el registro electrónico es el titular del título valor; ahora, respecto a la anotación en cuenta y endoso de este tipo de títulos que se encuentren colocados en depósitos centralizados de valores, de acuerdo con el artículo 2.14.2.1.5 del Decreto No. 2555 de 2010 (modificado por el Decreto 3960 del mismo año), se entiende que la entrega y/o endoso se efectúa mediante la anotación en cuenta, así las facturas electrónicas que se encuentren depositadas en los depósitos centralizados de valores y se negocien en el mercado público de valores, el endoso se entenderá efectuado a través del sistema de anotación en cuenta. (Superintendencia Financiera, 2014)

3. Proyecto de Ley reglamentando la circulación de la factura electrónica como título valor.

La última ambición legislativa del Gobierno Nacional para éste plan, se emitió por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Comercio (en Adelante **MinCIT**), que para el cierre del año inmediatamente anterior, emitió un proyecto con el que aspiraba reglamentar *“la Ley 1231 del 17 de julio de 2008, sobre la circulación de la factura electrónica como título valor y se dictan otras disposiciones”*.

Intención normativa que introdujo las siguientes definiciones, que vale la pena, destacar:

1. **Factura electrónica (FE):** *Corresponde a la definición contenida en el literal a) del artículo 1 del Decreto 1929 de 2007 y las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.*
2. **Registro de Facturas Electrónicas (RFE):** *Sistema de acceso al público en general, en el que se registran todas las facturas electrónicas y que contendrá el detalle sobre la trazabilidad de la factura, la fecha y constancia de emisión, número, acuse de recibido de la factura por parte del obligado, aceptación o rechazo de la misma, así como las circunstancias que afecten la titularidad, las transferencias, estado de las obligaciones, limitaciones, gravámenes, embargos, etc. que puedan ocurrir sobre ésta.*
3. **Anotación Electrónica:** *Registro electrónico que efectúa el interesado en el RFE, una vez emitida una FE, sobre su aceptación, circulación, transferencia, pago, embargo, secuestro o cualquier otra limitación, afectación o gravamen sobre los derechos incorporados en éstas. Esta anotación será constitutiva del respectivo derecho y consecuente obligación.*
4. **Administrador del Registro de Facturas Electrónicas (ARFE):** *Persona jurídica que provee la infraestructura, administra el sistema de anotación electrónica, y es responsable de certificar el contenido de la información registrada y de la identidad de quien la registró, garantizando los principios de integridad, autenticidad y no repudio.*
5. **Certificado de registro de facturas electrónicas:** *Documento expedido por el ARFE que constituye prueba suficiente para acreditar el contenido de las anotaciones electrónicas respecto de las facturas electrónicas allí registradas así como para identificar al titular del derecho contenido en la misma.*

Así pues, se advierte que la terminología destacada por el propósito legislativo en formación, con excepción a la definición de factura electrónica (En adelante **FE**), introduce como gran novedad, el sistema de registro único -**RFE**-, que se encargará, según lo arriba anotado, de concentrar todas las facturas, y el detalle sobre su “trazabilidad”, incluyendo datos como fecha y constancia de su emisión, número y acuse de recibo de la misma, así como de su aceptación o eventual rechazo, circunstancias que afecten su titularidad, estado de las obligaciones en ella contenidas, limitaciones, gravámenes, y demás cargas que puedan otorgarse sobre tal instrumento, y de manera paralela, se concibe la creación del Administrador del Registro de Facturas Electrónicas (**ARFE**), que atendiendo la definición anotada, se encargará de proveer la infraestructura, administrando el sistema de Anotación Electrónica, también definido *ut supra*, y siendo además, responsable de la certificación del contenido de la información que se registre, así como la identidad de quien la registró, todo en aras de preservar los principios de integridad, autenticidad y **no repudio**, ocupándonos más delante de éste último.

Más adelante, en el artículo 8° de la mentada proyección normativa, se lee que el RFE, será administrado por la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, quien operará a través de las ya destacadas Anotaciones Electrónicas, destacando que es a través de la red, que se hará la inscripción como búsqueda de la información allí registrada, registro que deberá contar con el aval **ISO 27001**.

Otros aspectos relevantes, tiene que ver con los requisitos para emitir las facturas, y la su puesta en circulación, el primero según se señala en el artículo 3°, requiere; i) utilización del formato electrónico, bajo el esquema, que el MinCIT trace vía resolución. ii) Cumplir con los requisitos señalados en el Estatuto Tributario, adecuándose los mismos a la naturaleza de la FE. Y; iii) La inclusión de la Firma Digital o Electrónica como elemento para garantizar la integridad de la FE, rúbrica que puede pertenecer, ya sea al a) Obligado a facturar electrónicamente. b) a los sujetos autorizados en su empresa, o c) al “proveedor tecnológico”, siempre que esté autorizado por el primero.

En lo tocante a la circulación de la **FE**, el proyecto tantas veces citado, señala el siguiente procedimiento;

1. Entrega por parte de su tenedor legítimo al endosatario a través del formato electrónico de generación, obligándose el primero, por ese misma vía digital, a realizar la manifestación, que dé cuenta de la transferencia del derecho electrónico incorporado en la **FE**, se efectúa a favor de aquél, con la respectiva anotación electrónica ante el RFE, en la que se identifique a éste último, complementando ahí si la referida transferencia de la **FE**, quien, deberá manifestar por su lado la aceptación del endoso efectuado a su favor, dicho que también debe registrarse en el RFE.
2. Se destaca además, que si la referida transferencia se hace en “Garantía”, tal particularidad deberá igualmente registrarse en el **Registro de Garantías Mobiliarias**.

A la par de lo dicho, la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico (En adelante **CCCE**), le salió al paso al proyecto presentado por el MinCIT, que como ya se anotó, ha sido objeto de revisión por parte de académicos, como el efectuado por el **GECTI.**, congregación (Cámara Colombiana de Comercio Electrónico, 2015), que mediante escrito de 20 de febrero del presente año, respecto a esta aspiración normativa en cuestión destacó lo siguiente:

(i) Necesidad de expedir una normatividad armónica, entre la regulación comercial y tributaria de la **FE**, como resultado de un trabajo conjunto, desplegado por los Ministerios de Hacienda y Comercio, con el que se permita el funcionamiento eficaz de la **FE**, de modo que se garantice el cumplimiento de todos los atributos generales de los títulos valores, además de la unificación de definiciones, términos, procesos y formatos.

(ii) Se considera necesaria la reglamentación de plataformas de facturación, que permitan la confluencia de varios operadores en condiciones de igualdad, y que a la vez, establezca un

régimen de transición respecto a estas modificaciones, sin imponer obligaciones diferentes a quienes adopten el sistema de facturación electrónica, frente a aquellos que opten por la facturación en papel.

(iii) Igualmente, la **CCCE** considera que es necesario un registro centralizado donde se inscriban las **FE**, en el que se registre “anote” desde su expedición y envío, hasta la cesión y el pago que de ella se efectúe, y que por consiguiente, brinde seguridad y genere confianza en quienes lo utilicen, para lo cual, recomienda la utilización de la estructura del mercado público de valores, de modo que se pueda aprovechar la experiencia adquirida por éste sistema.

Rescatando, los beneficios que otorga la facturación electrónica, a saber; a) Disminución en costos; b) liberación de espacios; c) entrega ágil; d); sistematización y/o automatización de procesos contables internos; e) menor probabilidad de falsificación; f) facilita el control fiscal, entre otras.

Finalmente, la **CCCE** considera que es necesario establecer un sistema de obligatoriedad progresivo de la factura electrónica tal como lo han hecho otros países de la región.

-Inquietudes del Sector académico:

Dada la importancia de esta proyección reglamentaria, el respetado Grupo de Estudios en Internet, Comercio electrónico, Telecomunicaciones e Informática – En adelante **GECTI**-, de la Universidad de los Andes, radicó el pasado 27 de noviembre de 2014, ante el **MinCIT**, un derecho de petición, en el que le traspasaba su preocupación por los temas que trata en su intención reglamentaria, especialmente, en lo que concierne a la falta de una definición de la **FE**, que se acompañe a lo reglado por la Ley 1231 de 2008, la posible derogatoria de las disposiciones que sobre el sistema de anotación en cuenta, creación y circulación de títulos valores electrónicos, cuestionando incluso, la experiencia de la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, en el manejo de este tipo de registros, los mecanismos que el **MinCIT**, considera “sensatos” para evitar que con figuras como el “factoring electrónico”, se presenten conductas como “fraudes masivos y se evadan impuestos”, entre otras. (Grupo de Estudios en Internet, Comercio Electrónico, Telecomunicaciones e Informática - GECTI, 2014)

-Materialización del Proyecto:

Con miras a éste fin, y en un avance legislativo nunca antes visto con relación a las **FE**, el Gobierno Nacional, al aprobar el más reciente Plan Nacional de Desarrollo, para el periodo “2014 -2018”, el Congreso, teniendo por objeto “*construir una Colombia en paz, equitativa y educada, en armonía con los propósitos del Gobierno Nacional, con los estándares de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), y con la visión de planificación de largo plazo prevista por la Agenda de Desarrollo post 2015.*”, decretó:

*“Artículo 10. **Registro Único de Facturas Electrónicas.**- Créase el Registro de facturas electrónicas. Este registro será el repositorio **único centralizado de todas las facturas electrónicas que circulen en el territorio nacional y permitirá la consulta de información de las mismas.** Igualmente permitirá hacer la **trazabilidad de las facturas electrónicas negociadas como título valor, bajo los estándares necesarios para el control del lavado de activos y garantizará la unicidad de la factura electrónica.**”*

El Gobierno Nacional reglamentará la puesta en funcionamiento del registro único, el cual deberá garantizar que la negociación de las facturas electrónicas como título valor se realice en condiciones de mercado y se cumplan los requisitos que permitan revestir de todos los efectos legales a cada transacción.

*Parágrafo 1. **El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo podrá delegar en el sector privado, mediante contrato, la función de llevar el registro único.** El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo mediante resolución establecerá las condiciones y requisitos que deberá cumplir el contratista.*

Parágrafo 2. Los costos de administración de este registro se financiarán con una contraprestación a cargo de quien solicite el registro y a favor del administrador, la cual será determinada por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, tomando como referencia los costos de administración e inversión necesarios para la puesta en operación, mantenimiento y continuidad del servicio. El monto de esta contraprestación será actualizada anualmente.”

Registro que en suma, recoge gran parte de las características que exhibe el **RFE** contemplado por el MinCIT, en la proyección destacada en este artículo, por lo que se entiende que las intenciones del Gobierno en su implementación, son reales, y que por tanto, está gestando toda la reglamentación necesaria para tal efecto.

Es así, como a través de la Resolución Número **0417 de 2014**, con la que se “... *autoriza a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), para gestionar un empréstito externo con la Banca Multilateral hasta por la suma de doce millones de dólares de los Estados Unidos de América (US\$12.000.000) o su equivalente en otras monedas.*”, y en su artículo 1º, explica que tal crédito, tiene por destino la financiación del proyecto de “*Impulso y Masificación de la Factura Electrónica en Colombia*” en los términos y condiciones que apruebe la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”

-LA DEFENSA DEL “NO REPUDIO” DE LAS FE.

Axioma éste, que el **MinCIT**, introdujo en el proyecto bajo estudio, y que resulta de vital importancia para la validez del recaudo ejecutivo seguido con base a las **FE**, pues con su

salvaguada, se logra traslapar a este tipo de cartulares, frente a los indeseables rechazos que sus versiones en papel, obtienen en la actualidad en nuestro sistema judicial.

De esta manera, anotaciones como: “*RECIBIDO PARA SU ESTUDIO NO IMPLICA ACEPTACION*”, entre otras, han sido el eterno dolor de cabeza de los comerciantes, quienes en el giro normal de sus negocios, han visto frustradas sus aspiraciones de recaudo efectivo de las cantidades correspondientes a los bienes o servicios efectivamente entregados o prestados a sus clientes, pues este tipo de salvedades han sido entendidas, por nuestros dispensadores de justicia, como impedimentos al mérito de ejecutividad que se deriva de estos instrumentos.

Es así, como la H. Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, ha sido bastante uniforme, al afirmar:

“...Sumado a esto, cada uno de los cartulares ya referidos, incluyendo los mencionados en el numeral que precede, tienen un sello cuyo texto comporta de manera inequívoca el repudio del deudor frente a las obligaciones que allí se mencionan, al decir que “recibido para estudio, no implica aprobación del contenido”, leyenda que tan sólo constituye una mera constancia de recibo de correspondencia y no la conformidad del comprador en lo que refiere a la entrega de las “obras civiles y arquitectónicas” en los términos del artículo 773 del Código de Comercio; en consecuencia, las “facturas” por si solas no resultan suficientes para el pago demandado, pes (sic) no hay forma de ver que la intención de las sociedades convocadas a este juicio hubiera sido la de obligarse en las condiciones allí descritas.

Lo anterior es así, en razón a que dicha atestación, según lo previsto por el artículo 687 del Código de Comercio, constituye un condicionamiento de la aceptación no autorizado por la Ley, el cual genera, en consecuencia, que los títulos se tengan como no aceptados, en razón a que “la aceptación deberá ser incondicional... Cualquiera otra modalidad introducida por el aceptante, equivaldrá a una negativa de aceptación...” (Negrillas Intencionales) (Auto, 2011)

Es por esto, que ante el clamor de una normatividad que sorteara este tipo de condicionamientos a la aceptación de las Facturas, sean Electrónicas o no, que el Gobierno Nacional, desde la expedición de la Ley 1231 de 2008, más puntualmente, en su artículo 2º, indicó que las mismas se entendían irrevocablemente aceptadas por el comprador o beneficiario de las mercaderías o servicios, si éste no reclamaba en contra de su contenido, luego de que transcurrieran diez (10) días (calendario), desde el momento de su recepción, término éste, que fue reducido sustancialmente por el artículo 86 de la reciente Ley de Garantías Mobiliarias (Ley 1676 de 2013), requiriéndose únicamente tres (3) días desde tal recibo, para que las mismas se

consideren aceptadas, interregno que coincide matemáticamente con el contemplado en el artículo 6° del Proyecto del MinCIT.

Es precisamente, el artículo 87 de la citada Ley de Garantías Mobiliarias (Que adicionó el artículo 7o de la Ley 1231 de 2008, con los párrafos 1o y 2°), el que se ocupa de introducir expresamente la proscripción de prácticas que restrinjan o entorpezcan la libre circulación de la Factura.

Finalmente, como la finalidad perseguida, no es otra que evitar, el frecuente rechazo de la ejecución fundada en facturas que contengan leyendas como la arriba citada, este tipo de sistemas digitales de facturación, se muestran como una novedosa opción que permite evitar que tales salvedades se realicen, pues con el “acuse de recibo” que tanto obligado como el emisor, están facultados para efectuar al recibir efectivamente el bien o servicio, deberá adjuntarse la constancia de entrega que le genere el sistema que el MinCIT reglamente para la emisión de las **FE**, evitándose así, que manos inescrupulosas estampen este tipo de pretextos en el cuerpo de la Factura, que al ser digital, no está sujeta a tal imposición de “repudio” injustificado.

4. Derecho comparado

4.1. Chile

Para el caso del país Austral, el origen de la implementación de la facturación electrónica, tuvo lugar en el año 2003 (Septiembre 2²), cuando el Servicio de Impuestos Internos -SII-, que dicho sea de paso, no tiene costo alguno, declaró la apertura del proceso de masificación de la emisión de éste instrumento electrónico, autorizando, para tan ambicioso fin a sólo 14 empresas “contribuyentes”, que para ese momento cumplían con los requisitos exigidos para tales despachos.

Así pues, desde la puesta en marcha del SII, al mes de abril del año en curso, se han autorizado unas 160.000 empresas aproximadamente, para la emisión según reporte de la página oficial del servicio en cuestión³, con corte 30/04/2015, que además arroja un recuento de la cantidad de facturas que se han emitido, con base a la utilización de este asistente virtual, con la nada despreciable suma de 1.692.265 facturas emitidas por los contribuyentes autorizados.

De esta manera, se puede observar como el Servicio en comento, ha auspiciado la emisión del título que es materia de nuestro estudio, pero gracias a la información brindada por el sitio web arriba citado, se advierte que su mayor auge, tuvo lugar, con ocasión a la emisión de la Ley 20.727, del 31 de enero de 2014, la cual logra introducir importantes modificaciones a la legislación tributaria vigente, en materia de factura electrónica, siendo tal vez, la más importante

² A través de la Resolución Exenta –SII- N°47 del 02 de Septiembre de 2003.

³ Véase http://www.sii.cl/factura_electronica/factura_mercado/estadistic.htm.

para el favorecimiento de tal apogeo, el reemplazo introducido por su ordinal 2°, relacionado con el contenido del artículo 54 de la Ley 825 de 1974, que fue sustituido por el siguiente texto:

“2) Reemplázase el artículo 54 por el siguiente:

"Artículo 54.- Las facturas, facturas de compra, liquidaciones facturas y notas de débito y crédito que deban emitir los contribuyentes, consistirán exclusivamente en documentos electrónicos emitidos en conformidad a la ley, sin perjuicio de las excepciones legales pertinentes. Las guías de despacho y las boletas de ventas y servicios se podrán emitir, a elección del contribuyente, en formato electrónico o en papel...”.

Adicionalmente, del artículo 1° transitorio de este célebre canon legal, se lee que la **obligación** de emisión de los instrumentos allí destacados, entre ellos, la factura electrónica, goza de una necesaria gradualidad en su implementación, que depende del tamaño de cada contribuyente, y de su ubicación geográfica, autorizando para efectos de lo primero, la remisión a lo normado por la Ley 20.416 de 2010, que contempla una clasificación de empresas en razón a su dimensión (entiéndase Microempresas, Medianas-Pequeñas y, Grandes empresas), correspondiéndole a las más Grandes, un plazo de 9 meses, contados desde la data de expedición de la Ley 20.727, es decir, hasta el 1 de noviembre de 2014, mientras que para las Medianas y Pequeñas empresas, el plazo, dependiendo de su ubicación, será de 18 meses (Zona Urbana), o sea, hasta el 1 de agosto de 2015, y/o de 24 meses (Zona Rural), esto es, hasta el 1° de febrero de 2016, y en lo que concierne a las Microempresas, el plazo atendiendo a éstos factores, será de 24 y 36 meses, o sea, hasta el 1° de febrero de 2016 y 2017 respectivamente.

De esta manera, valdría la pena poner de presente los requisitos tributarios para obtener la autorización como agente emisor de facturas electrónicas, a saber:

- Haber realizado y mantener vigente el trámite de inicio de actividades.
- Calificar como contribuyente de Primera Categoría, de acuerdo a lo indicado en el Art. 20 de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

Presupuestos que una vez satisfechos, permiten la postulación a través de la web www.sii.cl, la que una vez aceptada, genera una resolución de autorización para ser emisor de documentos tributarios electrónicos.

Y para facilitar el paso a paso para facturar electrónicamente, el SII, cuenta con unos videos explicativos sobre su utilización, los que permiten que aquellos inexpertos en su uso, puedan acceder a él de una manera simple, didáctica y guiada⁴.

4.2. México

⁴ Véase http://www.sii.cl/demos/factura_electronica/sistema_factura_sii.html.

En el caso mexicano, algunos autores remontan sus orígenes al año 1997, cuando un grupo de particulares conformo un “Comité de Factura Electrónica”, buscando su futura reglamentación, y por medio del cual se diseñó un modelo y se implementaron pruebas piloto que servirían posteriormente para su reglamentación. (Castro Cruz, Colín Azahar, & Luna Carbajal, 2014)

Luego, en el año 2004, el SAT (Servicios de Administración Tributaria), órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, aprobó en el Anexo No. 20 de la Resolución Miscelánea Fiscal la factura electrónica, la cual ha sido entendida como un documento que por medio de una firma digital acredita las características de integridad, autenticidad y no repudiación de contenidos, la cual además se debe acompañar de un resumen del contenido de la factura y un folio en el que se indique el número de la transacción. (Calvo & Chacón Jiménez, 2011)

De conformidad con esta regulación, la factura electrónica como un tipo de comprobante fiscal digital, puede ser generada, transmitida y depositada de forma electrónica, y cumpliendo con la normatividad cumple la función de servir de comprobante de las transacciones entre comprador y vendedor, obligando al comprador al pago de la misma, además de esto si se cumple con los requisitos para ello, tiene efectos fiscales. (Castro Cruz, Colín Azahar, & Luna Carbajal, 2014).

Desde el año 2006, mediante la reforma del Código Fiscal de la Federación, se dispuso de tres formas de facturación electrónica: (i) por medios propios; (ii) por medio de un proveedor autorizado por el SAT; y (iii) Facturación por medio de la aplicación gratuita del SAT. (Calvo & Chacón Jiménez, 2011)

En los últimos años, la legislación mexicana ha tendido por aumentar gradualmente el número de personas a quienes les es obligatoria la facturación electrónica, siendo un país pionero en la implementación y reglamentación de las facturas electrónicas en la región.

5. La factura electrónica a la luz de la ley de garantías mobiliarias.

Más allá, de que con la expedición de la llamada Ley de Garantías Mobiliarias (Ley 1676 de 2013), se haya venido discutiendo si el factoring es o no una garantía, lo cierto es, que Asobancaria indica que si bien en la Ley de Garantías mobiliarias se incluyeron algunas normas relativas al factoring, estas no se hacían parte del proyecto de ley presentado por el Gobierno, además en las disposiciones incluidas, no se contempla en registro del factoring en Confecamaras. Igualmente menciona que en países como Chile y Perú, no se contempla la posibilidad de que esta figura se considere una garantía mobiliaria. (Asobancaria, 2014),

Aunado a lo anterior, el artículo 4 de la citada Ley, indica que:

“ARTÍCULO 4o. LIMITACIONES AL ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las garantías de las que trata esta ley podrán constituirse sobre cualquier bien mueble, salvo aquellos cuya venta, permuta, arrendamiento o pignoración o utilización como garantía mobiliaria esté prohibida por ley imperativa o de orden público.

Se exceptuarán de lo dispuesto en esta ley las garantías mobiliarias otorgadas sobre:

3. Garantías sobre títulos valores, que seguirán las reglas del Código de Comercio, y (...).”(Subrayas fuera del original)

En consecuencia, pese a la gran acogida que el Factoring ha tenido en otros países de la región, para el caso Colombiano, dada la redacción del Núm.3° del Artículo 4 de la precitada Ley, está totalmente proscrito el otorgamiento de este tipo de garantías sobre títulos valores, ergo, se entiende que expulsa también cobija a las FE, que gracias a la Ley 1231, se considera con dicha calidad, lo que resulta lógico, si en cuenta se tiene, que ésta clase de cartulares cambiarios, ya cuenta con una legislación especial para su circulación, según rítua nuestro Código de Comercio. Sobre este tema, ha dicho recientemente la academia:

“...Garantías no reguladas por la Ley 1676/13

*El artículo 4° establece una lista de bienes **que no obstante ser sobre bienes muebles, no se encuentran cobijados por la regulación de las garantías mobiliarias contenida en la ley:** i. Equipos móviles. Son equipos móviles los bienes aeronáuticos y equipos de alto valor que por tener un régimen de financiación propio y por lo general internacional, han dado lugar al surgimiento de un régimen de garantías especial con un registro internacional. Estos bienes se encuentran regulados por la Ley 967/05, que adopta un Convenio Internacional sobre Garantías Internacionales de Equipos Móviles. ii. Valores e instrumentos financieros. Las garantías sobre estos bienes se encuentran reguladas por la ley 964/05. iii. **Garantías sobre títulos valores. Las garantías sobre títulos valores continuarán siendo reguladas por el Código de Comercio.**” (Bonilla Sanabria, 2014)*

CONCLUSIONES

En la actualidad, aun cuando la factura electrónica (FE) cuenta con un marco normativo para ser tratada como un título valor (Ley 527 de 1999, Decreto 1929 de 2007, y la Ley 1231 de 2008), lo cierto es, que el Gobierno Nacional se ha tardado en ejercer la facultad reglamentaria que se le ha conferido, respecto a su circulación, y con dicha mora, ha generado gran incertidumbre jurídica respecto a su utilización de manera electrónica “en línea”, lo que se traduce en una mayor prevención en cuanto a la figura cambiaria y de su real aplicación en nuestro país.

No obstante, proyectos como el emitido por el MinCIT en 2014, mediante el cual el Gobierno, pugna por la reglamentación del tráfico electrónico de la factura, y con esta “novísima legislación”, que entre sus disposiciones más destacadas, incluye la creación de un Registro Único de Facturas Electrónicas -RFE- (mecanismo que también se prevé en el Plan Nacional de Desarrollo, para el periodo 2014-2018), y que se erige, como piedra angular de la reglamentación de la figura en nuestro ordenamiento, pues fue gracias a su creación, que países como Chile y

México pudieron consolidar su implementación, y que sin duda, se muestra como un mecanismo que brinda seguridad y confianza a los comerciantes, que desde su puesta en marcha, podrán acceder a toda la información de la transacción o *“trazabilidad de la factura”*, permitiendo que se conozca con mayor rapidez, la circunstancia de aceptación o rechazo de la misma por parte del obligado, todo ello con el ánimo de preservar los principios de integridad, autenticidad y no repudio, y mejor aún, en pro de un menor tiempo de recuperación del importe en ellas incorporado.

Hasta este punto, el aclamado proyecto del MinCIT, resulta un excelente avance para el tráfico electrónico de las **FE**, pero resulta primordial, que su promulgación sea lo más expedita posible, pues realmente se necesita de un sistema de registro adecuado para la circulación de tales instrumentos cambiarios, que no solo permita su implementación de manera progresiva en el corto y mediano plazo, sino que, además se ajuste armónicamente con lo dispuesto en materia tributaria, de modo que no se impongan nuevas obligaciones a quienes facturen “en línea”, tarea que no parece fácil, menos aun cuando, la misma no puede adelantarse con abstracción a la experiencia de los países de la región, que ya cuentan con una vasta regulación en la materia, y ciertamente tampoco pueden obviarse, las preocupaciones de comerciantes y académicos en torno a la consumación de la circulación electrónica de las **FE**, y en la que seguramente el Gobierno Nacional, requerirá de un trabajo articulado de sus Ministerios de Hacienda y Comercio, y de la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas –DIAN-.

BIBLIOGRAFÍA

Asobancaria. (9 de Junio de 2014). *El factoring: una herramienta financiera que crece con la industria*. Obtenido de <http://www.asobancaria.com/portal/pls/portal/docs/1/4394113.PDF>
Auto (Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil 2 de Septiembre de 2011).

Bonilla Sanabria, F. A. (2014). El nuevo régimen de garantías mobiliarias. (U. E. Colombia, Ed.) *E-mercatoria* .

Calvo, J., & Chacón Jiménez, A. V. (2011). La factura electrónica en Colombia: visión integral. *Revista Punto de Vista* , 216-233.

Cámara Colombiana de Comercio Electrónico. (20 de Febrero de 2015). *Comentarios de la Cámara Colombiana de Comercio Electrónico*. Obtenido de <http://ccce.org.co/sites/default/files/biblioteca/2.%20FE%20TRIBUTARIA%20Y%20COMERCIAL-%20COMENTARIOS.pdf>

Cámara de Comercio de Bogotá. (1998). Curso de títulos - valores. (Sexta edición).

Castro Cruz, G. E., Colín Azahar, N., & Luna Carbajal, A. (2014). México en la nueva tendencia de la factura electrónica. *Revista Académica de Economía* .

Grupo de Estudios en Internet, Comercio Electrónico, Telecomunicaciones e Informática - GECTI. (27 de Noviembre de 2014). *Sitio web de GECTI*. Obtenido de http://gecti.uniandes.edu.co/2014/images/documentos/Pet_27_XI_2014.pdf

Remolina Angarita, N., & Peña Nossa, L. (2011). *De los títulos valores y de los valores en el contexto digital*. (U. d. Andes, Ed.) Bogotá: Editorial Temis S.A.

Superintendencia Financiera. (21 de Abril de 2014). Concepto 2014004130-007.