

FACTURA

Por Oscar Orlando Rios

El pasado 17 de octubre entró en vigencia la ley 1231 de 2008 que reforma algunos pocos, muy pocos, artículos del código de comercio, en materia cambiaria y más concretamente respecto de la factura, ampliando su carácter de título valor a todo el género, que antes regía únicamente para la factura cambiaria de compraventa así como para la factura de transporte de mercancías.

Según el nuevo artículo 772 del código mercantil “Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.”, el cual deberá reunir los requisitos comunes a los títulos valores, a saber: la firma del creador y el derecho que en ellos se incorpora; Igualmente deberá expresarse la fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla. Deberá también reunir los requisitos exigidos por el estatuto Tributario, artículo 617, que señala: “Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

- a) Estar denominada expresamente como factura de venta;
- b) Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio;
- c) Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.
- d) Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta;
- e) Fecha de su expedición;
- f) Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.
- g) Valor total de la operación;
- h) El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura;
- i) Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.”

Si el pago de la factura se hará por cuotas, adicionalmente deberá contener el número de cuotas; las fechas de vencimiento; y la cantidad a pagar en cada una.

Son varios los problemas jurídicos que genera la ley 1231, los que se generan fundamentalmente por el carácter parcial, aislado y hasta insular que caracteriza esta micro reforma.

1. El mas abrupto tiene que ver con el destino que toma el original de la factura, que existe con anterioridad a la ley, pero que antes que solucionarlo lo agrava, en la medida que para que cumpla el objetivo básico de la circulación conlleva

la no entrega del original, como lo exige la legislación tributaria, que entra en abierta y franca contradicción con el artículo 617 del E.T. que requiere la entrega del original al comprador. De hecho constituye prueba de la propiedad de bienes muebles el original de la factura a nombre del adquirente. No obstante, el vendedor requiere dicho original para poder negociarlo, pues su transferencia sólo opera mediante la entrega de dicho original, debidamente endosado.

Lo anterior significa que el comprador o beneficiario de la prestación del servicio mantendrá una copia, la que deberá satisfacer las exigencias tributarias, pues, de lo contrario, perdería eficacia la ley. Una de las circunstancias que impiden la circulación de las facturas cambiarias en la actualidad es, precisamente, que el comprador no hace devolución del original bajo el argumento de ser indispensable para efectos tributarios.

En la realidad del mercado lo que debe ocurrir es que el vendedor nunca hace entrega del original, simplemente lo presenta al comprador o beneficiario del servicio para su aceptación y constancia de recibo, dejándole una copia, pero mantiene en su poder el original para poder negociarlo.

2. Otro problema surge ante la viabilidad a la aceptación tácita que vulnera el principio que gobierna los títulos valores, según el cual el obligado deriva su calidad de la firma impuesta en el cuerpo del documento, complemento lógico del elemento literalidad predicable de la esencia de estos valores.

En realidad la defectuosa redacción del artículo 2° de la ley en comento que modifica el artículo 773 del código de comercio, pareciera exigir que en la facture conste la aceptación y además el recibo de la mercancía. Al respecto reza la parte inicial del inciso 2°:

“El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo.”

A su turno, el inciso 3° expresa:

“La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los diez (10) días calendarios siguientes a su recepción.”

Algunos autores han concluido que con esta normativa se incorpora en la legislación el silencio como modalidad de aceptación, en la medida que si el comprador guarda silencio y transcurren los 10 días contados a partir de la recepción. Parecen encontrar en este artículo el fundamento legal para

sostener que el comprador queda obligado sin su firma y como consecuencia de su silencio.

Nosotros consideramos que esta no puede ser una interpretación correcta, no solo porque vulnera el principio arriba invocado sino por cuanto una interpretación armónica y sistemática de la ley permite concluir que la aceptación expresa es indispensable, por ser un requisito claramente consagrado en la ley, al tenor de lo dispuesto en el citado inciso 2° del artículo que se comenta: “El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura”.

Lo que hace el inciso 3° de la misma norma es consagrar el carácter irrevocable de la aceptación cuando ha transcurrido el tiempo señalado por la misma norma, sin que se haya devuelto, junto con los documentos de despacho o se haya reclamado por escrito. O, lo que es lo mismo, se consagra la revocabilidad de la aceptación durante los 10 días calendarios siguientes a la recepción.

Obsérvese que actualmente, si el comprador no devuelve la factura aceptada se entiende como rechazo tácito, según lo establece el artículo 778 *Ibidem.*; en la nueva legislación para revocar la aceptación debe devolverse la copia, pues, como se advirtió el original nunca es entregado al comprador. Lo anterior es lógico, pues éste podría rehusarse a devolverlo haciendo nugatorio el derecho del emisor a transferirlo, pues esto requiere además del endoso, la entrega del original.

No obstante, debemos aceptar que la parte final del inciso que se comenta echa por la borda nuestra interpretación, al consagrar que “En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento.”

La cuestión es determinar en que casos estamos ante la no manifestación expresa de aceptación, pues resulta claro que el rechazo ocurre siempre que se formule el reclamo por escrito o se devuelva la copia de la factura con los documentos de despacho, siempre dentro del término legal.

Ya mencionamos que la redacción de la norma deja entrever que son dos las firmas que debe imponer el receptor de la factura, pues una es la constancia de recepción y otra la aceptación, toda vez que ésta debe ser consecuencia de una manifestación expresa que no podrá inferirse de la simple constancia de recibo.

Sin embargo, el artículo que se comenta dispone que “El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida

representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor”. Redacción que permite concluir que el recibo de la mercancía puede hacer las veces de aceptación. Al respecto recordemos que el artículo 685 Ibidem., consagra que “La sola firma será bastante para que la letra se tenga por aceptada”.

Significa lo anterior que hará falta esperar como decanta la norma, pues más que traer claridad, lo que ha ocasionado es una abundante cantidad de dudas e interpretaciones disímiles, nada saludables para el mercado. Si lo que se quería era proveer al comercio de medios de financiación mas amplios (repos por ejemplo) lo que ocasiona es contracción, pues los bancos se mostrarán celosos en la negociación de facturas con aceptación tácita; de otra parte, si el inconveniente hasta ahora era que el comprador no devolvía el original, lo que equivalía a rechazo de la aceptación, ahora no tendrá dicho efecto, pero, de igual forma la no devolución del original trunca el derecho de circulación que se le ha querido dar.

Como se señaló, de otra parte, el régimen tributario exige del original de la factura para hacer el pago válido, con os efectos tributarios correspondiente; ahora, el original no llegará al comprador, de forma que habrá que contabilizar con la copia.