

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE LAS
ÁMERICAS**

VICERRECTORÍA ACADÉMICA

ESCUELA DE DERECHO

**“Análisis del impacto de la nueva ley marco del contrato
de factoreo no 9691 y la posible ejecutividad de la factura
electrónica”**

MODALIDAD DE TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

AUTORA: Mariana Padilla Durán.

TUTOR: CARLOS JOSÉ MEJÍAS RODRÍGUEZ.

SEDE ARANJUEZ

JULIO, 2020.

FICHA BIBLIOGRÁFICA

Padilla, D. Mariana. *Análisis del impacto de la nueva Ley Marco al Contrato de Factoreo No 9691 y la posible ejecutividad en la Factura electrónica*. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. Universidad Internacional de las Américas. San José, Costa Rica, 2020.

Contenido

Capítulo I. Introducción.....	10
A. Planteamiento del problema	10
B. Objetivos:.....	16
1. Objetivo General.....	16
2. Objetivos Específicos	16
C. Justificación:.....	17
1. Conveniencia.	17
2. Relevancia Social.....	17
3. Implicaciones Prácticas.....	18
4. Valor teórico.	19
5. Utilidad Metodológica.	19
D. Antecedentes.....	20
E. Proyecciones:	33
Capítulo II: Marco de Referencia.....	35
A. Aspectos introductorios de los títulos valores:	35
B. El instituto de la factura:.....	36
1. Antecedentes	36
i. Brasil y el nacimiento de la factura:	37
ii. El desarrollo de la factura en Costa Rica:	39
2. Naturaleza jurídica y características de la factura:	41
3. Requisitos o formalidades de la factura como comprobante idóneo de pago:...	42
C. Generalidades en relación con el Proceso Monitorio Dinerario como un medio célere para ejecutar la deuda líquida y exigible de la factura.....	44
i. Necesidad del acreedor de un título ejecutivo para acceder a la vía Monitoria Dineraria	45
ii. Etapas del Proceso Monitorio Dinerario	47
D. Verificación y autenticidad “la firma en la factura”, a efectos de ser título ejecutivo.....	51
i. Falta de firma como requisito indispensable para que la factura sea considerada título ejecutivo:	52
ii. Medios adicionales para poder acreditar la verificación y autenticidad de la firma en la factura.	53
E. La Factura Electrónica.....	54
i. Definiciones	54
ii. El desarrollo de este instituto en nuestra legislación:	56
iii. Funcionamiento de la Factura Electrónica	58
iv. Factura Electrónica a la luz del proceso monitorio dinerario:	59

v.	Tratamiento otorgado por el Tribunal Primero Civil.....	61
vi.	Consideraciones respecto del marco normativo de la factura electrónica	62
vii.	Posibilidad para a cabo llevar la aplicación de la factura electrónica en la actualidad.....	63
F.	El Contrato de Factoreo:	64
i.	Definiciones	64
ii.	Naturaleza Jurídica	66
iii.	Función económica	67
iv.	Características del Contrato de Factoreo.....	67
v.	Partes dentro del sistema.....	68
vi.	Ley Marco al Contrato de Factoreo.....	69
vii.	Impacto a la Factura electrónica:	70
G.	Documentos comunes de crédito:	70
i.	Diferencia entre títulos ejecutivos y títulos ejecutorios.....	70
ii.	Requisitos para ser títulos ejecutivos:.....	71
iii.	Reserva de Ley para los títulos ejecutivos.	73
	Capítulo III: Marco Metodológico.....	75
A.	Enfoque de la investigación:	76
B.	Tipo de Investigación:	79
C.	Diseño-Método:	82
D.	Muestra de la Investigación.	83
E.	Unidades de Análisis:.....	85
F.	Instrumentos.	86
G.	Procedimiento para la Recolección de Datos	88
H.	Método de Análisis.....	89
	Capítulo IV. Análisis de Resultados.....	90
	Clasificación de la información, descripción, análisis e interpretación de las variables según el marco de referencia.....	91
A.	Primera Unidad de Análisis:	91
1.	La desmaterialización de los títulos valores “la factura electrónica respecto de la veracidad y autenticidad de la firma”.....	91
i.	Inicios prácticos para emplear la factura electrónica en la actualidad, o alguna derivación, para la vía monitoria.	97
ii.	Aplicabilidad de la Factura Electrónica frente a la normativa procesal civil:	101
B.	Segunda Unidad de Análisis:	102
1.	Incorporación de la certificación de CPA como título ejecutivo para el cobro del saldo en descubierto de la Factura Electrónica dentro de un Proceso Monitorio Dinerario.	102
i.	Certificación de CPA como título ejecutivo en el proceso monitorio dinerario:..	102
ii.	Sobre la presunción de veracidad de la carga de la prueba:	106

iii. Consideraciones negativas, como consecuencia de la Certificación de CPA, según el artículo 6 de la LMCF.	109
C. Tercera Unidad de Análisis:	115
1. Posibles soluciones legales de cara a las exigencias del Tribunal Civil Primero	115
i. Regulación previa de cara a la ejecutividad de la factura electrónica, en relación con el propósito buscado en la Ley Marco del Contrato de Factureo	117
ii. Posibles soluciones al alcance del congreso	121
iii. La solución elegida por el legislador, a la luz del panorama digital: Ley Marco de Contrato de Factoreo.....	127
Capítulo V. Conclusiones	130
Recomendaciones.....	136
Referencias.....	141
Apéndices	144
Anexos.....	162

Dedicatoria

A Dios, por permitirme concluir esta etapa de formación profesional.

A mi mamá, por su apoyo incondicional, además de dar todo y más de lo que tiene en sus manos para que nunca me falte nada, este éxito va dedicado a ella, mi ejemplo.

A mi abuelita Ligia, un Ángel que me cuida desde el cielo.

Agradecimientos

A Fabito, por motivarme siempre a dar lo mejor de mí, y brindarme su apoyo incondicional en todo momento, agradezco poder compartir esta etapa juntos, ha sido increíble a su lado.

Al Lic. Carlos Mejías, por su gran apoyo durante la investigación, además de compartir su amplio conocimiento conmigo.

¡Gracias por todo!

Mariana Padilla Durán

Resumen

La presente investigación llamada, “El análisis del impacto de la Ley Marco al Contrato de Factoreo y la posible ejecutividad de la factura electrónica”, presenta un estudio sobre la evolución de la figura de la factura, producto del globalismo, además, toca temas de la problemática en relación con una recesión en el ámbito jurídico que se vive en Costa Rica en torno a la factura electrónica y su teoría de ser o no ser considerada como un título ejecutivo, además del impacto que dicha figura mantiene en la actualidad a la luz de la nueva Ley Marco al Contrato de Factoreo.

La tesis se llevará a cabo considerando los supuestos normativos contemplados en los artículos 460 y 460 bis del Código de Comercio, y los tres proyectos de ley 21.191, 21.364 y 21.679, actualmente, en corriente legislativa, que procuran reformar los artículos antes citados, además, analizaremos el criterio externado por el Tribunal Primero Civil en su voto 828-1C, contrastando con el análisis el artículo 6 de la Nueva Ley Marco al Contrato de Factoreo.

Además, se tratará un poco a fondo los institutos del Derecho Comercial, en los antecedentes de este capítulo, tocando temas sobre fuentes y principios para luego llegar a un punto de suma importancia que son los actos de comercio con ello la figura de los contratos y luego caer en los títulos valores.

Para en el segundo capítulo adentrarnos con mayor facilidad en el origen, evolución histórica y naturaleza jurídica del instituto de la Factura, Factoreo y Factura Electrónica, los documentos comunes de crédito, así como la diferencia entre los títulos ejecutivos de los títulos ejecutorios.

En el tercer capítulo se detallará específicamente, cual fue la metodología utilizada en la presente investigación, para con ello apoyar lo que será el capítulo de análisis de resultados, el cual será dividido en tres importantes unidades de análisis; la primera está enfocada en la desmaterialización de los títulos valores “factura electrónica respecto de la veracidad y autenticidad de la firma”, dividiéndolo en dos subteorías una sobre los inicios prácticos para emplear la factura electrónica en la actualidad, o la inclusión de alguna derivación, para la

vía monitoria y la segunda versa sobre la aplicabilidad de la factura electrónica frente a la normativa procesal civil.

En la segunda unidad de análisis, hablamos de la incorporación de la certificación de Contador Público Autorizado como título ejecutivo para el cobro del saldo en descubierto de la Factura Electrónica dentro de un Proceso Monitorio Dinerario dividiéndolo en tres subteorías sobre la Certificación de Contador Público Autorizado como título ejecutivo en el Proceso Monitorio Dinerario, la segunda sobre la presunción de la veracidad de la carga de la prueba y la tercera sobre las consideraciones negativas, como consecuencia de la certificación de CPA, según el artículo 6 de la Ley Marco del Contrato de Factoreo.

Y la tercera y última unidad de análisis será sobre las Posibles soluciones de cara a la exigencia del Tribunal Primero Civil, dividido en tres subteorías la primera encaminada a la Regulación previa de cara a la ejecutividad de la factura electrónica en relación con el propósito buscado en la Ley Marco al Contrato de Factoreo, la segunda sobre las posibles soluciones al alcance del congreso y la tercera acerca de la solución elegida por el legislador, a la luz del panorama digital: Ley Marco de Contrato de Factoreo.

Finalizando la presente investigación en el capítulo quinto se presentan las conclusiones y recomendaciones de la autora.

Lista de acrónimos

A continuación, se presenta el contenido con las abreviaturas utilizadas en el desarrollo de la investigación.

Artículo: Art.

Ordenamiento Jurídico: OJ

Código Civil: CC

Código Procesal Civil: CPC

Código de Comercio: CCo.

Ley Marco al Contrato de Factoreo: LMCF

Tribunal Primero Civil: TPC

PGR: Procuradora General de la Republica

Cámara Costarricense de Empresas de Factoreo: CCEF

CPA: Contador Público Autorizado

CCPA: Certificado de Contador Público

Capítulo I. Introducción

A. Planteamiento del problema

Para dar inicio con la exposición de lo que consideramos el problema de investigación, es importante mencionar que se pretende buscar una solución ante la situación actual que se está viviendo en relación con la implementación de la figura de la factura electrónica como un título ejecutivo en la Jurisdicción Civil Costarricense, para el emisor de las facturas electrónicas, y sus medidas necesarias para poder llegar a ejecutar satisfactoriamente el cobro de sus créditos, para (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018), el planteamiento del problema significa “(...) *afinar y estructurar más formalmente la idea de investigación (...)*”. Siendo así es importante conocer la aplicación que se le da a la factura electrónica, para poder entender la necesidad de desarrollar el presente análisis.

La factura electrónica, curiosamente a pesar de existir en nuestro país desde el año 2007, se introdujo de manera obligatoria en el año 2018. La misma formó parte de una iniciativa del Ministerio de Hacienda no sólo para modernizar y eliminar el uso del papel, sino para poder recaudar y validar impuestos de una manera más eficiente.

Pero, a pesar de ser una herramienta de modernización en el ámbito tributario, por otro lado, resultó ser una aparente recesión en el ámbito jurídico. Dicho problema comenzó después de que el Tribunal Primero Civil de San José, en la sentencia No. 828-1C de fecha 6 julio del 2018, determinara que la factura electrónica no es título ejecutivo y por tanto, se considera inadmisibles, en vista de que no se puede corroborar la recepción de dicha factura por parte del deudor (esto porque la persona que recibe la factura ya no la firma físicamente), para una mejor comprensión, la sentencia sostiene que la relación entre la Administración y el emisor es ajena a la relación que existe entre el deudor y el emisor/acreedor de la factura, y que, por ello, la factura electrónica, si no cuenta con la firma del deudor no puede considerarse como título ejecutivo. Dicho criterio parte del artículo 460 del Código de Comercio “(...) *La factura será título ejecutivo contra el comprador por la suma en descubierto, si está*

firmada por éste, por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial. El valor del timbre será el que correspondería a un pagaré y se cargará al deudor como gastos de cobro. La suma consignada en una factura comercial se presume cierta y las firmas que la cubren, auténticas (...)”.

Si bien la factura debe contener el nombre del comprador en su calidad de "deudor" con la finalidad de individualizar al sujeto que ostenta esa calidad, y debe estar firmada por quien hace la compra y adquiere la deuda, cuyo nombre se consigna en el espacio correspondiente al comprador; considerando que, si se trata de una persona jurídica, la rúbrica debe corresponder a la de su representante. Para tales efectos, el documento contendrá un espacio de "recibido conforme", Entonces, la postura de la jurisdicción civil es que aún la factura electrónica no puede cumplir con este requisito que se desprende del artículo 460 del código de comercio, la firma en la factura es primordial para poder dotar de carácter ejecutivo dicho documento, a lo largo de esta investigación se hará un estudio profundo de la actual legislación de las regulaciones directas e indirectas en torno a esta figura de la factura electrónica y de maneras en las cuales se podrá subsanar estos conflictos normativos que los legisladores a lo largo de la practica encuentran y que son de suma importancia, en plena era de un mundo digital.

Actualmente, existen tres proyectos de ley que pretenden corregir la regulación que actualmente tiene la factura electrónica. Uno de ellos es el proyecto de Ley 21.191 y se denomina: “**Reforma del artículo 460 y derogatoria del artículo 460 Bis de la Ley N.° 3284, Código de Comercio de Costa Rica, de 30 de abril de 1964, para darle carácter de título ejecutivo a la factura electrónica**”, impulsado por Pedro Muñoz Fonseca, María Inés Solís Quirós, María Vita Monge Granados, Erwen Yanan Masis Castro, Shirley Díaz Mejía, Óscar Mauricio Cascante y Pablo Heriberto Abarca Mora.

El segundo de ellos es el proyecto de Ley No. 21.364 **denominado “Reforma del artículo 460 del Código de Comercio, Ley N.° 3284”**, impulsado por la diputada Maria José Corrales Chacón. Ambos proyectos son bastante similares con la diferencia de que el segundo busca

la posibilidad de que el deudor firme digitalmente la factura electrónica para otorgarle carácter de título ejecutivo.

Y el tercer de ellos es el proyecto de Ley No. 21.679 denominado (Matute, 2020) *“Ley para darle carácter de título ejecutivo a la Factura Electrónica y constituir la en valor negociable”*, impulsado por el diputado Pedro Muñoz Fonseca, Pablo Abarca Mora y María Inés Solís Quiros; dicho proyecto propone resolver también el problema de la ejecutoriedad de la factura electrónica, y a la vez plantea la posibilidad de que la factura electrónica se constituya en un valor cambiario

Por otro lado, en fecha 3 de junio del 2019, fue aprobada una nueva ley que se desarrollara a lo largo de este trabajo de investigación denominada *“Ley Marco al Contrato de Factoreo”* (LMCF) y cuya vigencia rigió a partir del día 30 de septiembre del 2019, esta nueva ley vino a marcar un cambio, pues, entró a regular un contrato que en nuestra legislación se consideraba atípico, el *“contrato de factoreo”*, así como también trajo cambios en el tratamiento y cobro de las facturas comerciales y de servicios que es la parte que más nos interesa para esta tesis.

Un aspecto que considero conveniente destacar respecto de esta nueva Ley, es que conforme al numeral 4 de este cuerpo normativo, *“(...) toda firma en el recibo de la factura como en otros documentos comerciales del negocio, se presumirán auténticos y realizados por la persona autorizada al efecto con ese fin, salvo prueba en contrario(...)*”. Esta disposición contrasta con lo dispuesto por el artículo 460 del Código de Comercio, en cuanto dicha norma establece que *“(...) la factura comercial es título ejecutivo si está **debidamente firmada** por el comprador o por su encargado, debidamente autorizado por escrito (...)*”, implicando que el examen sobre la ejecutividad del título quedaría para una posterior oposición sobre la ejecutividad de este, ya que en dicho caso el título ejecutivo se trata de una certificación de CPA.

Otro punto importante con respecto de la ejecutividad del título, si bien el artículo 460 del Código de Comercio, otorga dicha condición a la factura comercial de cumplirse con los requisitos ahí establecidos, el artículo 6 de la nueva Ley, establece que las certificaciones de los Contadores Públicos Autorizados sobre el monto adeudado de una factura tendrán el

carácter de título ejecutivo al expedirse sobre la veracidad de la existencia del contrato o acto jurídico. En ese sentido, ¿es empleada la factura electrónica comercial como título ejecutivo en la actualidad?, ¿cumple esta factura con los requisitos para ser considerada un título ejecutivo? Que cumpla, o que no cumpla, carecerá de relevancia, en tanto que el legislador ha creado en esta nueva Ley, un nuevo título ejecutivo “la certificación de CPA para el cobro de los saldos insolutos de las facturas comerciales y de servicios, dicho esto es de suma importancia analizar a fondo la práctica actual, tema a tratar a lo largo de la investigación, y si este título es la mejor solución que pudo resolver el legislador.

El artículo 6 de la Ley Marco al Contrato de Factoreo trae como fin dotar de ejecutividad a la certificación de CPA de los montos adeudados de la factura e implementa también la figura de la factura electrónica, cuando dichos montos sean acreditados por medio de Certificado de Contador Público Autorizado (CPA), la Certificación de Contador Público Autorizado es una afirmación hecha por un contador público autorizado, éste es uno de los profesionales que se encuentra facultado en nuestro ordenamiento jurídico para expresar aquello que es verdad, es decir, que la certificación de contador público sirve para la atestación. El Colegio de Contadores Públicos de Costa Rica lo define “(...) *significa que se da fe de lo que se certifica en los términos y con el alcance que en el documento se indica (...)*”. El trabajo del Contador Público Autorizado se basa en ejercer la fe pública dándole credibilidad a un asunto que es responsabilidad de un tercero que lo contrató para dichos efectos, por lo que al dar fe el contador público debe tener documentos válidos que el cliente le facilite.

Es menester indicar que al hacer uso del artículo 6 de la (LMCF), para que el proceso monitorio sea efectivo, el aplicador del derecho debe cumplir con las principales formalidades que debe contener una correcta certificación de CPA, ya que este es el nuevo título ejecutivo, siendo así, ¿Qué pasa con los requisitos propios de la factura establecidos en el numeral 460 del Código de Comercio?, ya que dicho artículo es el pilar principal para analizar si se cumplen los presupuestos de la existencia de una obligación dineraria líquida y exigible, recayendo esa valoración y fiscalización del Contador Público, en el momento en que este certifique los montos adeudados.

Entonces, si bien esta nueva ley vino a marcar un cambio, ¿es necesario que esta siga la misma línea del artículo 460 del Código de Comercio?

Con el fin de estructurar más formalmente la idea de investigación es importante desarrollar algunos de los conceptos necesarios de comprender para ahondar en el asunto, por lo que procederé a hacer una breve definición de cada uno de ellos. La factura es un comprobante que respalda la venta de bienes y prestaciones de servicios. Cuando el bien y servicio no sea cancelado en ese momento, sino que se otorgue a crédito, la factura debe ser generada, expresada y transmitida en formato físico, siendo un título ejecutivo respaldado en el artículo 460 del Código de Comercio, constituyéndose un instrumento de cobro en beneficio del vendedor, pues le permite acudir a la Jurisdicción Civil para hacer efectivo el pago de la suma que en ella se estipula, eso sí, para que tal título sea válido, debe consignarse en este documento la rúbrica del comprador-deudor de la factura, que demuestra la aceptación de la obligación. Por otro lado tenemos la factura electrónica que al igual que la física es un comprobante en este caso “electrónico” que también respalda la venta de bienes y prestaciones de servicios, el cual debe ser generado, expresado y transmitido en formato electrónico en este caso respaldado por el Ministerio de Hacienda, ya que en el artículo 460 del Código de Comercio no menciona a la factura electrónica como un título ejecutivo y actualmente, no se ha aprobado la reforma en dicho artículo por parte del legislador, incluso cabe mencionar que existen tres proyectos de ley muy similares sobre la reforma a este numeral que fueron mencionados anteriormente.

En esta misma línea es importante entender la definición de “título ejecutivo” el cual se aborda mucho en la presente investigación. Su definición la encontramos en el numeral 111.2 del Código Procesal Civil como en aquellos en los que conste la existencia de una obligación dineraria líquida y exigible, además, el título ejecutivo es un título hábil per se, es autosuficiente desde su simple lectura, debe contener un reconocimiento autónomo de deuda por parte del sujeto pasivo de la acción.

Ahora bien, la figura del factoreo es la prestación de servicios administrativos-financieros que realiza, una empresa llamada “factor”, respecto a los créditos comerciales a corto plazo de otra empresa, el “cliente”, generalmente instrumentados mediante facturas que cede a la empresa vendedora, titular de estos y por los que el factor percibe una remuneración previamente establecida, nuestra ley marco al contrato de factoreo, define al contrato de factoreo en el artículo 2, inciso b) como un contrato de gestión mercantil mediante el cual

una persona física o jurídica que desarrolla una actividad lucrativa, llamada cliente, transmite a la empresa de factoreo, llamado factor, sus derechos de crédito y cobro presentes y/o futuros de terceros deudores, sea mediante facturas o cualquier otro efecto comercial, a cambio de una remuneración previamente estipulada.

El último punto importante por mencionar es sobre la necesidad e importancia en la era actual sobre la desmaterialización del papel, la autora (Borbón, 1997), definió la desmaterialización de los valores como "*La supresión física-material de los títulos, subsistiendo los derechos de cada uno de los titulares en la memoria de un ordenador electrónico, comprendido por memoria al archivo que da constancia de los derechos correspondientes...*" Se trata sin duda de un mecanismo que elimina los problemas que supone emitir en papel porque simplemente, no se emite. Con ello, el valor se desmaterializa, perdiendo así este su función de vínculo entre el acreedor y sus derechos. El fenómeno de la desmaterialización se basa en la *fictio iuris* de que los derechos incorporados al valor existen en el registro contable en forma de anotación. De este modo, la desmaterialización pone fin al concepto de incorporación de derechos a un título, la digitalización ha venido a transformar la forma de transar en el mercado costarricense.

Entonces, retomando aspectos anteriores la problemática a tratar se reduce en la siguiente pregunta:

¿Cumple la factura electrónica con los requisitos para ser considerada un título ejecutivo según la legislación actual?

B. Objetivos:

1. Objetivo General

- Analizar el impacto de la nueva Ley Marco del Contrato de Factoreo No 9691 y la posible ejecutividad de la factura electrónica

2. Objetivos Específicos

- Definir conceptualmente los institutos de Factura, Factoreo y Factura Electrónica.
- Determinar el tratamiento otorgado por nuestras autoridades judiciales, en lo tocante a la factura electrónica como título ejecutivo desmaterializado.
- Desarrollar las soluciones propuestas en la Ley Marco al Contrato de Factoreo, y sus implicaciones de cara al artículo 460 del Código de Comercio.
- Delimitar el correcto marco normativo aplicable para la ejecutividad de la factura electrónica.

C. Justificación:

1. Conveniencia.

La importancia que genera la factura es fundamental, dado que este documento constituye un título valor, el acreedor-vendedor que tiene la factura de venta puede reclamar un bien, producto o servicio; además, que la factura nos permite la reclamación de garantías de éstos, en caso de que sea necesario; en la tesis por desarrollar se estudiará más a fondo este instituto en su versión electrónica, y su funcionamiento en la actualidad para hacer efectivo el saldo adeudado. Actualmente, estamos viviendo en la era de la digitalización, no obstante, aún nos encontramos con una aparente recesión por parte del ámbito jurídico en torno a la factura electrónica y su teoría de ser considerada como un título ejecutivo para la vía Monitoria Dineraria.

A causa de lo anterior, la conveniencia de la presente investigación gira en torno de indagar más sobre la aparente recesión ya que ello deja una gran incertidumbre respecto de si la factura electrónica, es o no es considerada un título ejecutivo y cuál es su marco normativo aplicable.

Descrito lo anterior, la conveniencia se desarrollará en la investigación que determinará si aplica una correcta efectividad en torno a la aplicación de la factura electrónica a efectos de que el emisor de la factura pueda ejecutar de la mejor manera el cobro de sus créditos.

2. Relevancia Social.

En el desarrollo de buscar una respuesta al objetivo general trazado al inicio, se busca encontrar de una forma más sencilla para que el acreedor-vendedor logre ejecutar el cobro de sus créditos de una manera efectiva, pero para llegar a ese punto, es necesario que el mismo entienda y conozca bien, el ordenamiento jurídico actual en relación con esta figura, y la forma correcta del proceso, conociendo variadas opiniones críticas respecto a las figuras innovadoras que tenemos actualmente.

Ahora bien, con la correcta aplicación de una normativa más clara, eliminando vacíos legales que puedan llegar a inducir a error al aplicador del derecho se pretende generar mayor

agilidad, buscar una reducción de costos, mayor claridad y transparencia para todos los participantes, de acuerdo con el marco normativo aplicable, lo anterior para una mejor comprensión al momento de la aplicación por parte del sujeto de derecho al momento en el que este decida acudir al Proceso Monitorio Dinerario a efecto de obtener el cumplimiento de una determinada obligación líquida y exigible.

La relevancia social de la presente investigación se resume en un beneficio que tendrá el aplicador derecho en este caso el “acreedor-vendedor” para poder llegar a ejecutar de la manera más efectiva y segura el cobro de sus créditos.

En otro orden de ideas también hay que mencionar que estamos en un momento donde la digitalización cada vez forma más parte de nuestra cotidianidad y es necesario dar esa visión de la importancia de la digitalización en nuestros procesos institucionales, ojalá gran parte en los Procesos Monitorios Dinerarios, además, conocer más a fondo la práctica, el cómo el sujeto de derecho lo aplique y si lo hace de la manera correcta, generando un cambio y siendo más eficiente la celeridad procesal. El proceso de digitalización poco a poco con la desmaterialización de los títulos valores, permitirá a nuestro país a responder eficientemente, ante los desafíos que nos marcan los fenómenos tecnológicos enmarcados en el proceso conocido como la Cuarta Revolución Industrial, con lo cual nuestros ciudadanos serán los principales beneficiados.

3. Implicaciones Prácticas.

Dentro de la problemática que se desarrolló, encontramos que los objetivos propuestos se justifican mediante la necesidad de la correcta interpretación de las normas y de los criterios jurisprudenciales para con ello proveer posibles soluciones prácticas ante un problema real que se vive en nuestro país con forme los vacíos o contradicciones jurídicas que aún tenemos con la factura electrónica. Entonces a lo largo de la presente investigación se dará un análisis crítico y comparativo de las normativas para con ello determinar posibilidades a fin de mejorar el proceso que a lo largo de los últimos años ha sido cuestionado, tratando con ello que sea más sencillo al momento que el aplicador del derecho haga uso de ello.

La iniciativa de la propuesta es facilitar posibles posibilidades en cuanto al tratamiento de

la factura electrónica en la actualidad, ello con el fin de que le sea más sencillo al aplicador del derecho, emplearlas a futuro.

4. Valor teórico.

Al encontrar una posible solución a la problemática, esta va a convertirse en un aporte de valor teórico en materia de cobro, ya que servirá para rellenar el vacío jurídico que se ha venido desarrollando con respecto a los procesos monitorios dinerarios en la actualidad.

La aportación de esta investigación permitirá un desarrollo crítico y analítico que servirán para situaciones similares, además, para agregar más herramientas a nuestro sistema jurídico para ir eliminando la incertidumbre jurídica y evitar que el sujeto aplicador del derecho evite las interpretaciones incorrectas.

5. Utilidad Metodológica.

La visión de la presente propuesta tiene como lugar que sea una herramienta más a la digitalización de nuestros procesos institucionales, esto permitirá a nuestro país responder eficientemente ante los desafíos que nos marcan los fenómenos tecnológicos enmarcados en el proceso conocido como la Cuarta Revolución Industrial, con lo cual nuestros ciudadanos serán los principales beneficiados. Además, puede ayudar en la enseñanza del derecho comercial, ya que contribuye a un cambio de la digitalización en la Jurisdicción Civil Costarricense, haciendo hincapié en la importancia de la desmaterialización del papel, además puede traer mejoras y mayor celeridad en los procesos cobratorios judiciales, por lo que tendrá un importante valor en la enseñanza tanto en universidades, como en la práctica para los futuros abogados litigantes, además de garantizar seguridad jurídica y celeridad como parte del proceso de digitalización en los trámites, además es necesario generar la fuerza ejecutiva hacia la digitalización de nuestros procesos institucionales.

D. Antecedentes

A través del análisis doctrinario, que se mencionará más adelante, se determinará un poco de la historia y los inicios del Derecho Comercial, siendo esta una rama de suma importancia para la presente investigación, pero antes de ello es importante adentrarse un poco más atrás en la teoría general del derecho, para que posteriormente, sea más sencillo conocer los orígenes del comercio, los actos de comercio y cómo llegó esta figura a nuestro país, se abarcarán algunos puntos relevantes de la historia como la figura del Derecho Comercial en la Edad Antigua, conociendo algunas teorías de los diferentes autores, además del nacimiento de las figuras de los comerciantes, sus principios, fuentes e instituciones que contiene.

El Derecho como un “TODO”:

Para el doctrinario (Pacheco, 1976):

...La figura de la sociedad humana no es una mera coexistencia física, sino una delicada, fluctuante y compleja estructura de relaciones materiales y espirituales, sustentadas en la conciencia de una multiplicidad de objetivos de interés común. Cualquier tipo de convivencia desde la convivencia en familia, hasta la convivencia en la sociedad civil, requiere de una adecuada ordenación de las relaciones de las personas. Convivir implica además limitaciones en la esfera de la libertad y del poder de cada cual, ajustes de los individuos entre sí, y de los mismos con la sociedad (p. 25).

Es decir, para poder mantener el desarrollo de la vida en común, esto exige que la conducta de los individuos esté debidamente regulada en el ordenamiento jurídico y de forma ordenada, segura y pacífica, con el fin de llegar a un orden de justicia. Con la regulación de la conducta de los individuos establece un ordenamiento justo de la convivencia humana, a este ordenamiento jurídico es lo que se le conoce como “derecho”.

Como menciona Santo Tomás de Aquino, “*El derecho es el objeto de la justicia*”.

La evolución del Derecho Comercial se divide en tres etapas, la primera etapa en la Edad Antigua, la segunda en la Edad Media y la tercera etapa en la Edad Moderna.

(Gazmuri, 2000), menciona: *Cuando escuchamos hablar de derecho comercial, lo primero que se nos viene a la mente, es la Actividad de los Comerciantes. Ese parece ser el principio oculto dentro de este derecho. Sin embargo, el ámbito en que hoy se mueve el derecho comercial, va más allá de aquella institución que hasta hoy se ha reconocido. Esto se debe a este carácter expansivo que se ha adquirido este Derecho Comercial* (p. 2).

El Derecho Comercial está en constante expansión, pero aún se proyecta la idea de que el mismo es un Derecho particular, por lo cual es de suma importancia entender dónde empieza y dónde termina o cómo evoluciona.

Antes de dar inicio con su historia, es importante entender la definición del derecho comercial, se puede definir en principio “como un conjunto de normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos. Este derecho tiene como fundamentos el comercio libre”.

(Gómez, 2010). *Por otro lado, se puede decir que es una fórmula convencional con la que tradicionalmente se indica un conjunto orgánico de normas dirigidas a regular una cierta categoría de relaciones privadas individualizadas convencionalmente: la de las relaciones comerciales”* (p. 7).

En el mismo sentido, (Maroto G. C., De los títulos valores y los títulos cambiarios en general, 1976) cita:

Derecho comercial asume un contenido y un significado distinto según el periodo histórico de que se trate, aun así, podemos observar cómo constante la contraposición de un sistema de normas, dictado como consecuencia de las nuevas exigencias e inspirado en nuevos principios (p. 19).

Los actos de comercio también vienen de este largo proceso histórico, “lo comercial” era la intermediación en el cambio de mercaderías, pero posteriormente se amplió para abarcar supuestos adicionales que por su naturaleza no podían ser reducidos a una fórmula única tratándose de las figuras, por ejemplo, de industria, transporte, banca, seguros, etc.

En palabras del (Maroto G. C., De los títulos valores y los títulos cambiarios en general, 1976):

“...en la terminología jurídica en donde el tradicionalismo domina soberano, las expresiones acto de comercio y derecho comercial han permanecido invariadas, dejando impávida la huella de su contenido original prescindiendo de las transformaciones sobrevenidas en el transcurso del tiempo” (p. 170).

Esta figura es un concepto de derecho positivo, el cual está en constante variación, entonces se podría decir que el acto de comercio es todo acto o contrato de derecho privado que el legislador somete al imperio del Derecho Comercial y que se trata básicamente de actos o contratos relacionados con el comercio en sentido propio.

En otro orden de ideas para (Gazmuri, 2000):

“...desde el momento que el hombre empieza a comerciar, surge la necesidad de regular esta actividad. Son las primeras civilizaciones, donde se manifiesta primeramente el derecho mercantil, por ejemplo, Egipto, Babilonia, etc. Pero se debe tener presente que el comercio nació en los medios marítimos, tiene su fuente en el mar, en la navegación marítima. Por lo que los pueblos navegantes como los Fenicios, fueron los precursores de este derecho. Este derecho mercantil era absolutamente consuetudinario (p. 2).

Hace miles de años atrás existe la figura de la actividad comercial, el intercambio de mercadería entre personas que se dedican con mayor o menos intensidad, a ello.

(Gómez, 2010), menciona que “el surgimiento del Derecho Comercial se ubica en el Código de Hammurabi 1691 antes de Cristo, que entre otras cosas regula la asociación, el crédito y la navegación” (p. 7).

Una etapa previa al derecho comercial es **la Edad Antigua**: en esta etapa si existía el comercio sin embargo no se identificaba como normas jurídicas específicas con esto dio

inicio al intercambio de mercancías y evoluciono a la especialización en producción de bienes. Los fenicios, eran un habilidoso pueblo comerciante, cultura la cual trascendió por la fineza de su pensamiento y organización política (Gómez, 2010, p. 7): indica que la actividad comercial de los fenicios dio nacimiento a las modalidades sociales de los puertos y con esto un gran avance en el derecho mercantil marítimo. Si bien los romanos crearon figuras de derecho mercantil mucho de lo cual aún sigue en la actualidad como “actio institoria” por medio de la cual se permitía reclamar al dueño de una negociación mercantil, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la persona que se había encargado de administrarla, lo cual buscaba que existiera un grado determinado de civilización.

Con lo anterior, en la antigüedad cuando el ser humano no podía producir lo necesario para su subsistencia, lo lograba obtener por medio de la figura del “trueque” o un “cambio de bienes y servicios”, conforme aumentaba las necesidades era más difícil encontrar a alguien que necesitara lo que otro estaba ofreciendo para el cambio, consecuencia de esto se dio el cambio indirecto el cual consistía en cambiar un bien por otro que no iba a satisfacer una necesidad directamente, pero que serviría para ser cambiado por aquello que después si se iba a necesitar.

El alcance más importante del Derecho Romano Comercial se basó en el pretor, quienes concedían acciones como la institoria y la exercitoria que las podían ejecutar contra el dueño de un establecimiento mercantil, o una nave, siendo que hasta aquí se limitó este derecho comercial en la edad antigua.

Resulta importante destacar que en la época antigua no existía en Roma un Derecho Comercial separado del Derecho Civil, como actualmente ocurre en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, ya que, aunque en la antigüedad el derecho comercial era una práctica particular, no era una práctica del todo autónoma con respecto del derecho civil.

Antes de pasar de etapa es necesario entender que en la Edad Antigua el comercio en Roma tenía un carácter externo, ya que este era ejercido por extranjeros como lo eran los peregrinos y no por los ciudadanos Romanos, por lo cual no es posible encontrar una disciplina positiva

de la actividad mercantil en roma. Los romanos consideraban el comercio como una profesión servil y merecedora de desprecio; la nobleza no podía dedicarle sus afanes.

La Edad Media abarca desde el siglo XI al XVI, indica (Montaño, 2013, p. 9): “El Derecho Comercial surge en la Edad Media como “derecho profesional”, en reacción a la rigidez y formalismo del Derecho civil los operadores del comercio necesitan normas apropiadas a su actividad. Generan, entonces, un Derecho que no surge por imposición del órgano legislativo, del Estado, sea quien sea que concentrara el Poder, sino que resulta elaborado en definitiva por los propios operadores reunidos en las corporaciones; un Derecho que tenía aceptación social entre ellos y que, en general, recogía costumbres y buenas prácticas de la localidad o región donde surgían tales normas. No olvidemos que en los primeros siglos de la Edad Media no existía un poder estatal consolidado, no había niveles nacionales de elaboración normativa general, sino concentraciones de poder que muchas veces también mostraban dicha facultad normativa a nivel de una ciudad”.

Además, (Gómez, 2010), indica que en la Edad Media el Derecho Comercial fue regulado por varios fueros y ordenanzas, sin tener un carácter especial, pero en el siglo XI, en Italia, algunos juristas comenzaron a estudiarlo de manera autónoma, creándose así un incipiente "Diritto Commerciale italiano". La primera disciplina completa del Derecho Mercantil fue la "Ordenanza del Comercio" de 1673, dictada bajo el régimen de Luís XIV. Uno de los documentos históricos más importantes es el Código de Comercio Napoleónico, de 1802, el cual fue extendido a todas las naciones conquistadas, llegando incluso su influencia a América Latina (Montaño, 2013, pp. 7-8).

(Gómez, 2010), define el concepto de comerciante como la persona que se dedica habitualmente al comercio. En Derecho mercantil hace alusión a su materia de estudio subjetiva, es decir a las personas que son objeto de regulación. Se considera sujeto mercantil a toda persona que realiza un acto de comercio. Sin embargo, cabe hacer una primera clasificación entre las personas que realizan un acto de comercio ocasional y aquellas que se dediquen al comercio de forma habitual, los primeros son los sujetos accidentales de comercio y los segundos comerciantes (p. 9).

Para los comerciantes fue difícil encontrar una solución a los problemas que les traían la actividad económica, por lo que establecieron un sistema no privilegiado para resolver

jurisdiccionalmente los problemas producidos entre ellos, dicho sistema es de tipo subjetivo, es decir, fue creado por cierta categoría de sujetos miembros del grupo de comerciantes.

Como señalé, predominaba un sistema subjetivo de normas, que iba dirigido a una categoría determinada de profesionales, los cuales eran comerciantes, quienes estaban inscritos en los libros de las corporaciones medievales, además era subjetivo porque las relaciones eran de naturaleza comercial. Se suele decir que el derecho comercial es separado del derecho civil en sus fuentes y en la jurisdicción, esta independencia de las fuentes en la edad media la vemos reflejada en que sus normas fueron elaboradas por los comerciantes incorporándolas a los estatutos de las corporaciones, y la independencia con respecto a la jurisdicción las controversias eran dirigidas a una jurisdicción especial a cargo de los cónsules.

El cónsul viene a ser equivalente a aquella institución política romana, que se llama el praetor. Este en un principio es funcionario, con atribuciones de tipo administrativo, de tipo conciliatorio. Pero esta institución, que insensiblemente nace en un principio para mantener un director administrativo del gremio y un conciliador entre los agremiados, va tomando más fuerza. Sus decisiones cada vez más van entrando en la conciencia del gremio mismo como decisiones de carácter jurídico.

La Edad Moderna: Según indica La **codificación napoleónica** inicios del siglo XVII, fue un sistema predominantemente objetivo, y con diversos factores políticos, sociales y tecnológicos los cuales llegan a determinar cambios en la organización del Poder Político que inciden en la forma según la cual se elaboran formalmente las normas jurídicas que rigen en las sociedades.

Como consecuencia de la Revolución Francesa, es importante indicar el surgimiento de una nueva ideología liberal que eliminó las corporaciones y potenció la libertad de industria, de manera que, al no sustentarse ya el poder entre pares de la corporación, se instrumentó desde otra fuente normativa dicha función. Es decir, progresivamente, en distintos territorios, se fortaleció el Estado, como el núcleo de poder político público, implicando la concentración de la función legislativa, ejecutiva y judicial. Lo cual fue una razón fundamental para la identificación de esta segunda etapa en la Historia del Derecho Comercial. (Molina, 1989), define al derecho comercial como el sistema de normas jurídicas que determinan su campo

de aplicación mediante la calificación de mercantiles dadas a ciertos actos, y regulan éstos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos (p.23).

Barrera Graf citado por (Molina, 1989):

“...lo considera como una rama del derecho privado que regula los actos de comercio, la organización de las empresas, la actividad del comerciante, individual, colectivo, y los negocios que recaigan sobre las cosas mercantiles (p. 24).

Carácter particular del derecho mercantil:

Para responder esta interrogante, es preciso remontarse al origen y desenvolvimiento histórico del derecho mercantil, este mismo origen lo ha individualizado de entre las demás ramas, dándole un aspecto distinto. En efecto, como el intercambio comercial exige para las transacciones y para la ejecución de ciertos actos típicos de una especial actividad surgida en la historia: la de los comerciantes, una rapidez, simpleza y eficacia que no se obtenía dentro de la disciplina que rige las relaciones jurídicas civiles, fue preciso entonces a los comerciantes, acudir a prácticas y usos que ellos mismos fueron creando, dejando de lado los preceptos del derecho civil, y la repetición de los actos constitutivos de esa actividad en forma constante y a través de mucho tiempo, lograron todo un sistema estatutario que luego llegó a tener categoría jurídica. A raíz de los actos de comercio fueron surgiendo otras formas de conducta.

Cuando hubo la necesidad de regular jurídicamente la actividad del transportista de mercaderías, ese grupo de normas fue incorporado al derecho mercantil por ser la rama del derecho más afín con esa actividad, debido a ser el transportista un indispensable auxiliar de la labor del comerciante y ambos realizan su función con la misma clase de bienes, uno comprándola para luego revenderla con una ganancia, y el otro transportándolas de un lugar a otro. Sin embargo, la labor de intermediación del comerciante es totalmente distinta a la del porteado. Ambos contratos son enteramente distintos, si bien son mercantiles porque así lo estimó el legislador, pero no por su sustantividad. Igual cosa puede decirse de todos los demás actos que regula el derecho mercantil como por ejemplo la regulación de títulos valores, contratos de compraventa de establecimientos mercantiles, etc.

Las fuentes del Derecho: Se conoce como fuente, el punto de donde brotan o nacen las normas jurídicas, enseñándonos la teoría general de derecho y la existencia de tres clases de fuentes: las formales, las reales o materiales y las históricas.

En las fuentes reales o materiales: encontramos los factores, históricos, políticos, sociales, económicos, culturales, éticos, religiosos, etc., los cuales influyen en gran parte para la creación y contenido de las normas jurídicas, son los hechos sociales que constituyen el contenido de las normas jurídicas.

Por otro lado, las fuentes formales, se puede decir que son las formas obligadas que sin lugar a duda deben revestir los preceptos de conducta para imponerse socialmente, son procesos reconocidos para la creación de las normas jurídicas como la costumbre, la ley, la jurisprudencia, la doctrina jurídica, el acto jurídico y el acto corporativo o sea preceptos jurídicos en plena vigencia.

Y las fuentes históricas constituyen el procedimiento para obtener el contenido de una norma jurídica, con el fin de interpretarla o aplicarla, es una relación con el derecho de otras épocas que se agudiza el problema de determinar su contenido, siendo preciso entonces acudir a documentos que nos muestren el texto y alcances de legislaciones de tiempos pasados.

Evolución histórica del Derecho, para (Pacheco, 1976):

“...en el derecho comercial se reserva una amplia esfera a la costumbre, habida consideración a la gran importancia jurídica que tienen los usos de los comerciantes y las costumbres locales, los cuales, por su variedad, resulta casi imposible enmarcar en la ley (p. 318).

Siguiendo la línea sobre la costumbre, esta consta de dos elementos, uno objetivo y otro subjetivo, el primero es la repetición general y constante del acto en que consiste la costumbre, sin embargo, no se tiene un tiempo establecido para saber que es costumbre y que no, por lo que ese análisis le corresponde al Juez. El segundo elemento es el convencimiento de que la reiteración es general, notoria y absolutamente obligatoria, es decir, la persona debe de estar convencida que ese uso y su cumplimiento es obligatorio.

Fuentes del derecho comercial en nuestra legislación, la formal por excelencia como de todo el derecho en general es la ley, norma emanada del órgano constitucionalmente competente, siguiendo el procedimiento previsto.

Para Aristóteles *“la ley es el común consentimiento de la ciudad”*.

Para San Agustín *“la ley es el derecho que se contiene en aquel escrito que ha sido expuesto al pueblo para que lo observe”*.

Mientras que para Santo Tomás de Aquino es *“una prescripción de la razón, en orden al bien común, promulgada por aquel que tiene el cuidado de la comunidad”*.

Así mismo, claro está que la costumbre debe ser legítima, no puede ser contra legem, afirmando lo anterior encontramos los artículos 3 y 8 del Código Civil costarricense que mencionan:

***Artículo 3º** El uso y la costumbre sólo regirán en defecto de ley aplicable, siempre que su existencia haya sido demostrada y no resulten contrarios a la moral o al orden público o a una norma de carácter prohibitivo.*

***Artículo 8º** Las leyes sólo se derogan por otras posteriores y contra su observancia no puede alegarse desuso ni costumbre o práctica en contrario. La derogatoria tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá también a todo aquello que, en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior. Por la simple derogatoria de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado.*

Nuestro Código de Comercio hace referencia a la costumbre de igual manera el Código de Comercio cita cuatro artículos referentes a la misma, los cuales procederemos a analizar.

***ARTÍCULO 2º.-** Cuando no exista en este Código, ni en otras leyes mercantiles, disposición concreta que rija determinada materia o caso, se aplicarán, por su orden y en lo pertinente, las del Código Civil, los usos y costumbres y los principios generales de derecho. En cuanto a la aplicación de los usos y costumbres, privarán los locales sobre los nacionales; los nacionales sobre los internacionales; y los especiales sobre los generales.*

Este artículo se limita a mencionar que los usos y costumbres, serán aplicados, como hemos expuesto con anterioridad a los casos concretos en donde el Código de Comercio, ni las leyes especiales, ni el Código Civil por analogía puedan regularlo.

ARTÍCULO 3º.- Para que la costumbre sea aplicable y supla el silencio de la ley, es necesario que haya sido admitida de modo general y por un largo tiempo, todo a juicio de los tribunales. El que invoque una costumbre debe probar su existencia, para lo cual toda clase de prueba es admisible.

La misma ley le atribuye la potestad a los tribunales de nuestro país para analizar y valorar el tiempo prudente para que un uso se convierta en costumbre, pero haciendo omisión de mencionar el elemento subjetivo de la costumbre, el cual, repitiendo, es la convicción de la persona de que al ejercer ese uso y junto con su cumplimiento sean obligatorios.

ARTÍCULO 4º.- Las costumbres mercantiles servirán no sólo para suplir el silencio de la ley, sino también como regla para apreciar el sentido de las palabras o términos técnicos del comercio usados en los actos o contratos mercantiles.

ARTÍCULO 436.- Cuando en la redacción de un contrato se omiten cláusulas de absoluta necesidad para llevar a efecto lo pactado, se presume que las partes quisieron sujetarse a lo que en el mismo caso se acostumbra en el lugar donde el contrato deba ejecutarse, y si los interesados no explicaren su acuerdo en la omisión, se procederá según la costumbre.

A falta de especificación de alguna cláusula en un contrato mercantil, se procederá conforme se acostumbre en el lugar.

Doctrina y principios generales: la doctrina no es más que el conjunto de opiniones de los autores y tratadistas del derecho quienes fundados en los principios lógicos que se desprenden de todo el conjunto de la legislación positiva, constituyen los principios generales del derecho.

La definición que le da (Maroto G. C., 1983) es:

“...son los usos y las costumbres regidos en el comercio, los lineamientos que orientan nuestro sistema jurídico. Si bien es cierto son similares a los del derecho civil, sus fuentes

son distintas y estos dos sistemas normativos operan sobre ámbitos diferentes. En materia de comercio el derecho civil puede aplicarse solo cuando se hubiere agotado el sistema de las fuentes propias del derecho comercial y de este sistema sea imposible obtener, por analogía, una norma o principio aplicable al caso concreto (p.24).

1. Principio de la autonomía de la voluntad: este principio consiste en la facultad de las partes para acordar lo que deseen, con tal que su expresión de voluntad no contrarié el orden público y las buenas costumbres. Cada persona puede hacer siempre y cuando no altere las buenas costumbres, el orden público, etc. El Derecho Comercial, lo limita objetivamente.
2. Principio de Buena Fe: Es el modo sincero con que actúan las partes contratantes en un acto de comercio, es decir, es la intención de no engañar a la contraparte, sino más bien, actuar de modo honesto y sincero. Este principio junto con la verdad sabida son principios que tienen todas las prácticas comerciales. En virtud del principio de la Buena Fe, se impone a todas las conductas mercantiles, es un deber de coherencia con los negocios, por lo tanto, no es estable, una regulación distinta a la buena fe. Se presume la buena fe, destinada a cumplir el contrato.
3. Principio de Verdad Sabida: Este es la presunción de que las partes contratantes conocen la verdad y alcance de sus derechos y obligaciones. Se privilegia la protección de la apariencia de las relaciones de hecho. Se persigue proteger la buena fe, la confianza de los terceros al actuar en una realidad que es aparente.
4. Principio de onerosidad: el presente principio hace referencia a que ningún acto dentro del derecho comercial es gratuito, sino que todo debe tener una contraprestación económica, es decir, que los actos y contratos con fines mercantiles se presumen onerosos en consideración con el ánimo de lucro, este principio se encuentra ligado al principio de intención de lucro el cual se basa en el actuar del comerciante, en donde siempre va a existir la intención de obtener ganancia, que viene siendo la compensación por el riesgo corrido en el negocio.
5. Principio de libertad contractual o el principio de consensualidad contractual, este hace referencia a la existencia del consentimiento de las partes tanto presentes, como ausentes, y puede ser de dos modos, tácito o expreso.

Sobre los actos de comercio: Para el Lic. (Fallas, Curso de Legislación Mercantil, 1988). Si bien las leyes aún no nos dan un criterio general para este concepto, por regla general lo que hacen es una enumeración enunciativa de los actos mercantiles, señalando una larga lista de actos y contratos que el legislador ha estimado como mercantiles, terminando con un precepto que deja abierta la posibilidad de estimar como actos de comercio, cualquier otro acto de naturaleza análoga a los expresados en el código de comercio.

Una primera es del doctrinario David Suspino, *sobre considerar como acto mercantil únicamente, la interposición entre productor y consumidor con ánimo de lucro, esbozado por el tratadista.*

Una segunda opción doctrinaria es la que sostiene que acto mercantil es únicamente aquel que tiene como contenido “el tráfico en masa de mercaderías”. Esta concepción de acto de comercio no ha sido adoptada por ninguna legislación positiva del mundo, por la imprecisión a la que se refiere el tráfico masivo, toda vez que sería sumamente complicado determinar a partir de que, número de operaciones es que comienza lo masivo y, por lo tanto, lo que es el acto mercantil.

La tercera opción sostiene que actos mercantiles son únicamente aquellos que realizan las “empresas jurídicamente organizadas”, en realidad, el concepto de empresa no es nuevo, pues lo han utilizado distintas legislaciones de un siglo a esta parte.

Para resumir sobre el concepto jurídico y forma del acto de comercio, las legislaciones han aceptado como tales una disímil cantidad de realizaciones humanas que alguna conexidad o relación tienen con el concepto económico de comercio o el de comerciante, pues fue en función de este que fueron creándose las distintas instituciones económicas que luego alcanzaron la categoría de mercantiles en el derecho, lo cual ha hecho que tengamos una concepción descriptiva del acto de comercio, sin entrar a su contenido se pueden señalar como todos aquellos que se encuentren regulados en el Código de Comercio.

Contratos Mercantiles: Se refiere a aquellos convenios que producen o transfieren los derechos y las obligaciones, convenio es el acuerdo de dos o más voluntades cuyo fin es crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. A su vez, para el Lic. (Fallas, Curso de Legislación Mercantil, 1988) el convenio es una especie de acto jurídico, que es una

manifestación de voluntad para producir efectos jurídicos. Son conceptos del derecho civil extensivos al derecho comercial.

Para (Pacheco, 1976), el acto jurídico se divide en dos conceptos importantes, el primero es sobre los “hechos jurídicos” y el segundo sobre el “negocio jurídico”.

Hechos jurídicos son aquellos acontecimientos que ocurren en el mundo o bien que tienen su origen próximo en la naturaleza o en la acción del hombre, pueden no producir consecuencias jurídicas.

Por otro lado, el negocio jurídico según esta desarrollado por la doctrina alemana o italiana, la opinión dominante del negocio jurídico es manifestación de voluntad destinada a crear, modificar o extinguir un derecho o bien una manifestación de voluntad de una o más personas, cuyas consecuencias jurídicas van enderezadas a realizar el fin práctico de aquellas”.

Siendo así el acto jurídico es la manifestación de voluntad que se hace con la intención de crear, modificar o extinguir un derecho, los requisitos de existencia del acto jurídico son aquellos sin los cuales no se puede nacer a la vida jurídica.

Los cuales son la voluntad, el objeto y la causa además de las formalidades establecidas por la ley en consideración a la naturaleza del acto jurídico.

Ahora bien, los elementos necesarios para la validez del contrato son los sujetos el objeto y la causa, para las que nacen del contrato se requiere el consentimiento, es decir, decir el acuerdo de voluntades y, además, es esencial que se cumplan las formalidades que exige la ley.

Se clasifican en:

a) Unilaterales y bilaterales:

Unilateral cuando se obliga a una sola de las partes (un depósito bancario); y bilateral cuando ambos se obligan recíprocamente (compra-venta mercantil).

b) Onerosos y gratuitos:

Onerosos los que las partes estipulan provechosos y gravámenes recíprocos (permuta); y gratuitos aquellos donde el provecho es solamente a favor de una de las partes (donación).

c) Conmutativos y aleatorios:

Conmutativos aquellos en que las prestaciones a que se obligan a las partes son ciertas y conocidas desde que se celebra el contrato de tal forma que ella pueden apreciar de inmediato el beneficio o la pérdida que les cause (contrato de transporte); y aleatorio es cuando la prestación depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ventaja o ganancia como también de la pérdida (contrato de seguro).

d) Consensuales, Reales y Solemnes:

Consensuales se perfeccionan por el solo consentimiento de las partes (compra-venta); y reales son los que además del consentimiento, para su perfección o validez legal requieren la entrega de la cosa objeto del contrato (un depósito mercantil ordinario).

E. Proyecciones:

- Establecer el tratamiento que ha recibido la factura electrónica, conforme a los pronunciamientos judiciales, en torno a la ejecutividad de la factura electrónica.
- Comprender las necesidades y exigencias de la figura para su consagración como título ejecutivo.
- Establecer la delimitación conceptual de los siguientes institutos: Factura, Factoreo y Factura Electrónica.
- Demostrar la utilidad y facilidad práctica de la factura electrónica como título ejecutivo.
- Mencionar las posibles vías de solución emanadas del Poder Legislativo, como ley de la República mediante la Ley Marco al Contrato de Factoreo.
- Especificar las consideraciones en torno a otras propuestas legislativas a efecto de paliar las exigencias cuestionadas por los órganos judiciales, en torno a la ejecutividad de la factura electrónica a fin de delimitar la solución más adecuada con forme a la naturaleza misma de la factura.

- Tratar algunas vías que podrían equipararse con la validación y autenticación de la firma en la factura electrónica.
- Determinar las reformas, leyes especiales, aplicaciones u ordenamiento jurídico vigente, en nuestro sistema legal un marco normativo completo que regule efectivamente la Factura Electrónica en el Proceso Monitorio Dinerario.
- Analizar los beneficios que la Factura Electrónica brinda al mundo globalizado y si su implementación conlleva agilidad y seguridad jurídica.
- Demostrar que la existencia de la equivalencia funcional entre el documento físico y el documento electrónico.
- Desarrollar la diferencia entre títulos ejecutivo o título ejecutorio.
- Proponer medios probatorios que brinden seguridad y confianza para garantizar la ejecutividad de la Factura Electrónica.

Capítulo II: Marco de Referencia

A. Aspectos introductorios de los títulos valores:

Previo a comprender el instrumento de la factura, resulta indispensable estudiar el concepto del título valor y sus alcances. A través del tiempo, la doctrina ha dado una serie de distintas definiciones. Sin embargo, para comprender los títulos valores hay que analizar la institución e individualizar las características comunes de los documentos que se pueden considerar como títulos valores.

El jurista (Maroto G. C., De los títulos valores y los títulos cambiarios en general, 1976) define al título valor como:

“aquel documento formal que incorpora la orden o promesa abstracta y autónoma vinculante de una determinada prestación, en los términos liberales en que ha sido expresada” (p. 50).

Entre las definiciones más sencillas encontramos la del licenciado (Fallas, Curso de Legislación Mercantil, 1988), el cual indica que: son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna. Como se advierte son primero que todo documentos, es decir cosas mercantiles que constituyen “medios reales de representación gráfica de hechos”.

Las principales características son: la *incorporación* por cuanto el título valor lleva unido a él un derecho y en el ejercicio de este derecho requiere indispensablemente del documento, la *literalidad* se refiere al “texto del documento”, significa que la persona poseedora legítimamente del título-valor no podrá exigir al deudor u obligado a la prestación, mayores derechos que los que el mismo documento consigna, la *autonomía*, significa que el adquirente de un título recibe un derecho nuevo, originario, no derivado, de modo que no le son oponibles las defensas o excepciones que se hubiera podido invocar a un antecesor. la *legitimación*, implica la posesión y propiedad para poder ejercer el derecho y la *circulación* todo título valor está creado con el fin de circular.

Su forma de transmisión es por medio de la cesión cuando lo que se trasmite no constituye propiamente un objeto material, si no un conjunto de facultades o derechos (uso, habitación, servicios, etc.), en este caso se recurre a otras formas contractuales según la intención de las partes (compra-venta, arrendamiento, donación), los títulos nominativos deben transmitirse mediante la cesión, donde es preciso notificar al deudor. También debe contar con el texto en el registro respectivo cuando este debe ser inscrito.

Por medio de endoso, en la mayoría de los casos es la forma típica de transmitir los títulos a la orden. Sin embargo, no siempre se trasmite la propiedad del título en virtud del endoso, porque a veces éste se utiliza para darlos en garantía o para el cobro, lo que ha dado origen a la distinción del endoso traslativo de dominio de aquel que no produce tal efecto. Entonces en resumen se trata de la “legitimación, es decir, la transmisión del documento frente a terceros ya sea con el propósito de: 1. Ceder los derechos que resulten del título, 2. Autorizar su ejercicio, y 3. Darlos en garantía.

B. El instituto de la factura:

1. Antecedentes

Antes de conocer sus antecedentes es importante describir la etimología de la palabra factura, “factura” viene del latín y significa (creación, resultado de un trabajo hecho). La palabra latina factura viene del verbo “facere” que significa (hacer), más el sufijo “ura”, que indica una actividad o el resultado de esa actividad. De factus nos llegan las palabras facticio, factoría y factor. Cuando a uno le traen la factura, le traen la cuenta de los resultados hechos. Es así como se dice que la factura para ser expedida tiene que haberse prestado el servicio, efectivamente.

La factura es un título valor, ya que es el documento necesario para ejercer el derecho literal y autónomo en él contenido.

Andersen citado por (Rohrmoser, 2007) menciona: “...*La factura suele definirse como el documento o recibo entregado por el vendedor al comprador como prueba de que éste ha adquirido una mercancía determinada o recibido de un servicio a un precio dado y que*

representa, por lo tanto, un derecho de cobro a favor del vendedor, se especifican los datos personales de ambos, las características de los productos, así como la fecha y el precio de compra” (pp. 63-64).

i. Brasil y el nacimiento de la factura:

En la legislación de este país, la factura se conoce como “duplicata” este es el documento aceptado como un instrumento negociable, este constituye uno de los principales títulos valores del derecho brasileño. Importante analizar que “duplicata” y “factura” son distintos nombres para similares instrumentos, la duplicata significa, copia, reproducción; de ahí su nombre (duplicado), sin embargo, jurídicamente no se entiende como la simple copia de la factura, sino como un instrumento negociable independiente, emitido con fundamento en la venta de mercancías o por la prestación de servicios debidamente facturados de antemano, en los que el precio se debe pagar a crédito, y ese duplicado de la factura original, debe ser aceptado por el comprador o beneficiario del servicio.

Menciona el jurista (Velasco, 1995) que:

“...el origen de la duplicata se encuentra en Brasil, donde el desarrollo legislativo y practico de ella ha alcanzado su más alto grado. El desenvolvimiento histórico de la duplicata tuvo su punto de partida en lo dispuesto por el artículo 219 del Código de Comercio brasileño, que obligaba al vendedor a emitir factura por duplicado, una para el vendedor y otra para el comprador, en el caso de venta la que luego del plazo de los 10 días siguientes a su entrega y recepción, se entendía que eran cuentas liquidadas (p. 135).

No declarando la factura el plazo de pago, se presume que la compra fue a la vista. Las facturas mencionadas, no siendo reclamadas por el comprador al vendedor dentro de los diez días subsiguientes a la entrega y recibo, se presumen cuentas liquidadas.

Por otro lado, considera (Benelbaz, 1965) que:

“...con el citado antecedente legislativo los comerciantes brasileños negociaban las facturas mercantiles una vez firmadas por los compradores, mediante el endoso de estas, descontándolas en instituciones bancarias. Estas cuentas aceptadas mediante

la firma del comprador estampada en el "duplicado" de la factura, se denominaron "contas assinadas".

La definición de “contas assinadas”, significa cuentas firmadas, de ahí cuando el comprador acepta la compra mediante su firma. Con el tiempo y su uso reiterado por comerciantes y banqueros, estas cuentas adquirieron una gran importancia. Tanto es así que cuando se discutía en Brasil el proyecto de ley cambia, aprobada en 1908 bajo el número 2044 a la que nos hemos referido en los capítulos I y II de esta Segunda Parte, al estudiar la letra de cambio, se levantó una ola de protestas porque se pensaba que la nueva ley cambiaría derogaba tácitamente las "contas assinadas".

Desde 1908 a 1936 en que se sanciona la ley de duplicata, van a plantearse serias discusiones sobre la validez o no de las "contas assinadas", habiéndose sostenido que estas cuentas eran en realidad una nota promisorio (pagare) con expresión de causa. Una norma impositiva de 1932 se constituyó en el antecedente inmediato de la ley 187 de duplicata de 1936. Allí se establecieron reglas sobre los requisitos de la creación de la duplicata, remesas y devoluciones, pago, y protesto por falta de aceptación y de pago, además de reglamentar el pago del impuesto, su fiscalización, multas y sanciones. Así las cosas, se dictó en 1936 la ley 187 que consagró el régimen legal de la "duplicata".

Fue en 1922 cuando el documento que analizamos comenzó a adquirir los caracteres típicos que marcarían su evolución posterior como instrumento crediticio. La Ley N° 4.625, del 31 de diciembre de 1922, impulsada por la voluntad gubernamental de percibir el impuesto derivado de las compra-ventas mercantiles, adoptó lo resuelto en el I Congreso de Asociaciones Comerciales del Brasil, cuyos lineamientos básicos (obligatoriedad de la emisión, necesidad del protesto en caso de falta de aceptación o no devolución) se mantuvieron con posterioridad. El paso siguiente, de trascendental importancia en cuanto constituyó la fuente directa del decreto ley argentino N° 6.601/63, que introdujo en Argentina la duplicata, fue la sanción en Brasil de la Ley N° 187 de 1936, donde la asimilaba para los efectos de su circulación económica a la letra de cambio; la duplicata se convirtió en el título más frecuente y de mayor eficacia en el comercio brasileño, tomando el lugar que en otros países es desempeñado por la letra de cambio.

El motivo real de la implantación de la duplicata en Brasil fue el interés tributario del gobierno, concretamente la recaudación del impuesto a las ventas y consignaciones modificando fundamentalmente el sistema tributario brasileño que era de esperar que lo propio aconteciera con la legislación de la duplicata. La nueva legislación brasileña de la duplicata presenta las siguientes características:

1). La emisión es facultativa, pero es el único título de crédito que puede ser librado con fundamento en una operación de compraventa mercantil. 2). La emisión o aceptación que no corresponda a una venta efectiva de bienes o a una real prestación de servicios es sancionada penalmente. 3). El título debe ser aceptado por el comprador, aunque la aceptación se presume otorgada ante el silencio del comprador, o ante la acreditación de la entrega de las mercaderías. 4). Debe ser protestada, y confiere acción ejecutiva sobre su cobro, a menos que el protesto se hubiere efectuado por simple indicación por el portador, sin acompañar la documentación que acredite la entrega o remesa de las mercaderías. 5). Es obligatorio para los comerciantes el llevar un libro especial de ellas, el “Libro de Registro de Duplicatas”, donde se anotarán cronológicamente y se individualizarán las facturas emitidas.

ii. El desarrollo de la factura en Costa Rica:

Para (Costa, 2018) la factura se refiere a los comprobantes que se emiten en las operaciones comerciales, estos son un instrumento esencial ya que respaldan formalmente los hechos económicos entre lo que enajena un vendedor y lo que adquiere un comprador (p. 1).

Si bien por comprobantes, hace alusión a un “documento probatorio externo” que certifica la compraventa a crédito. Este documento se contabiliza y es emitido por la empresa vendedora a crédito, de ahí que se respaldan formalmente de los hechos económicos, su característica viene por el hecho que entre la compraventa de mercaderías o servicios y el pago de estos existe un lapso de tiempo.

A diferencia de Brasil, en Costa Rica, la factura está regulada principalmente en el Código de Comercio. Comprende en este momento de la investigación, hacer un análisis integral de la regulación de la factura en el ordenamiento jurídico costarricense y la jurisprudencia nacional que ha ahondado en el tema.

Entonces, acudiendo a la experiencia podemos conceptualarla de forma genérica, como un documento representativo de una compraventa mercantil de efectos de comercio corporales (bienes o cosas) o servicios, de ventas al contado o a crédito. Por ello se puede afirmar que no es un contrato privado. Sin embargo, en materia comercial la factura constituye título ejecutivo, solamente cuando representa la venta de bienes o efectos de comercio, no por prestación de servicios.

La (CCEF, 2018) menciona que: “...*De acuerdo con nuestra legislación la factura es el documento que representa una compraventa mercantil, cuando se establece un intercambio de mercancías*”.

Además, que la factura surge como consecuencia de la realización de operaciones mercantiles, fundamentalmente de compra-venta de productos o mercancías. La factura es el documento que especifica la cantidad, las características y el precio de los bienes objeto de compraventa.

La regulación de la factura está contenida en el artículo 460 del Código de Comercio, si bien no da una definición del concepto “factura”, esta regulación dota de fuerza ejecutiva a dicho documento.

Cito el artículo:

ARTÍCULO 460.- *La factura será título ejecutivo contra el comprador por la suma en descubierto, si está firmada por éste, por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial. El valor del timbre será el que correspondería a un pagaré y se cargará al deudor como gastos de cobro*

La suma consignada en una factura comercial se presume cierta y las firmas que la cubren, auténticas.

(Resolución número 337-G del Tribunal Primero Civil, 2004) indica sobre la ejecutividad de la factura. “... *El numeral 460 del código de comercio exige, como requisito de ejecutividad de las facturas mercantiles, la firma del deudor o persona autorizada por escrito*”.

Resulta indispensable considerar el siguiente requisito: que figure el nombre y la firma del comprador, su mandatario o encargado debidamente autorizado por escrito, ya que es con la firma que el deudor acepta y por ende, puede exigírsele en la vía monitoria dineraria.

2. Naturaleza jurídica y características de la factura:

Para (Fonseca, 1967). *La factura necesariamente proviene de un contrato de compraventa, pues lo representa y comprueba. Es un documento accesorio de una compraventa, pero a su vez lo recomendable y común es que a su vez sea garantizada por otro título, como un pagaré, prenda o letra de cambio*". En nuestro ordenamiento jurídico comercial está regulado como un título ejecutivo, y por su parte, para efectos tributarios un título de crédito, en todos aquellos contratos de compraventa de bienes o servicios comerciales para el pago del impuesto sobre el valor agregado, pues el vendedor es recaudador indirecto del impuesto, ya que este lo cobra al momento de la venta y posteriormente lo deposita a favor del Estado conforme al artículo 23 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, en su carácter de agente de percepción. Por ello, su existencia no es siempre necesaria, como cuando se realiza una venta de una propiedad o vehículo de manera ocasional por un sujeto que no es comerciante o cuya actividad no es profesional ni continua.

La (CCEF, 2018) detalla algunas de las características para que una factura tenga validez de título ejecutivo:

1. Se debe originar con motivo de una compra-venta mercantil y contarse con el original de esta.
2. Debe especificar la cantidad, características, calidad y precio de las mercancías transadas.
3. Debe consignar una suma y fecha, las cuales se presumen ciertas.
4. Debe estar debidamente firmada por el apoderado legal de la empresa que recibe el bien o servicio.

3. Requisitos o formalidades de la factura como comprobante idóneo de pago:

Ya se ha tocado el tema respecto a que la factura en nuestra legislación es un título ejecutivo, sin embargo, antes de conocer una lista específica para que esta figura sea considerada título ejecutivo debemos entender que es un título ejecutivo:

Para (Chiovenda, 1954) *Se entiende por título ejecutivo aquel documento en donde consta la existencia de una obligación expresa, clara y exigible a favor del demandante y a cargo del demandado. De ese modo, el título ejecutivo será tanto el documento como el acto jurídico, " en sentido sustancial es el acto jurídico del que resulta la voluntad concreta de ley, en sentido formal es el documento en el que el acto está contenido" (p. 359).*

Como primer requisito debe consistir en una compra-venta de bienes o mercaderías a plazo. Estamos hablando de la factura comercial, ya que esta factura servirá a fin de otorgar crédito y este como documento constitutivo de título ejecutivo, siempre y cuando contenga una compra-venta mercantil de efectos de comercio, a crédito o plazo.

En caso de que se dé al contado, no hay saldo adeudado existente, sin embargo, servirá para determinar la propiedad de la mercadería y con ello el pago sobre el impuesto al valor agregado. En resumen, la factura comercial constituirá título ejecutivo cuando en ella se expida con motivo de una compra-venta mercantil de objetos físicos corporales y a crédito.

Como un segundo requisito debe incluir la firma y el nombre completo del comprador-deudor, su mandatario o apoderado, es un requisito esencial que la factura incluya el nombre del comprador-deudor con el fin de individualizar el sujeto que ostenta esa calidad, y quien adquiere el crédito y la deuda, en caso de tratarse de una persona jurídica, deberá estar la firma del representante de la sociedad.

No obstante, puede darse que un sujeto ajeno a la relación contractual de la compra-venta firme en este caso nos referimos a la figura de un apoderado, cuyo poder especial debe constarle o estar en custodia del acreedor-vendedor, o bien, un encargado factor de comercio entendido como la figura del administrador. En este tipo de situación basta que en el

documento de autorización “poder”, el comprador-deudor autorice al encargado para que el firme facturas y pueda además reciba la mercadería, en estos casos no es necesario que consigne el nombre lo que si es necesario es que este firme y además brinde copia de su cedula a efectos de identificar si la firma coincide con a quien autorizaron en el poder.

En caso de que la factura no esté firmada, implicará la pérdida del título ejecutivo, ya que la firma es de los requisitos más importantes para que la factura sea considerada como un título ejecutivo. Entonces, otra posibilidad es un procedimiento cautelar en la jurisdicción procesal civil, denominado “confesión” la cual consiste en pedir testimonio personal al cliente para que diga, bajo juramento y bajo penas de falso testimonio, que es cierto que adeuda la suma que contiene la factura, junto con otros hechos circunstanciales que acompañan el contrato, o bien, que reconozca los documentos que se aportan, tales como la misma factura y solicitud de crédito, orden de pedido o recibos, entre otros. Sin embargo, en dicho caso la calidad de título ejecutivo sería la confesión y no la factura.

Un tercer requisito es el nombre del comerciante vendedor, importante indicar que, por disposiciones tributarias, la factura debe contener el logotipo o distintivo del nombre del vendedor acreedor, con su número de cedula de identidad o cedula jurídica y su domicilio que servirá para establecer la competencia del juzgador que conocerá el proceso de cobro. Sin embargo, para efectos judiciales, el nombre del vendedor es útil además para identificar certeramente al sujeto que está legitimado para interponer el cobro judicial.

Un cuarto requisito es la fecha de emisión debe contener el día, mes y año en que se emite, ya que a partir de ello dependerá el inicio del cómputo del plazo de pago o crédito y la prescripción de la factura.

Un quinto requisito es sobre las condiciones de pago se debe estipular claramente si la factura es al contado o a crédito, y si es bajo el supuesto último, se exige indicar el plazo exacto del crédito en días, meses o años, el cual iniciará su cómputo desde el día de emisión de la factura.

Un sexto requisito el importe en este requisito el Estado exige que hay espacio en donde escribir el precio unitario del artículo y el total, la exención si la hay, el subtotal sea un precio sin impuesto, el impuesto sobre el valor agregado y el total de la venta, que será la suma por

la cual se obliga el cliente deudor a pagar, restando por supuesto una posible prima o adelanto, así como los pagos parciales que haya habido.

Un sétimo requisito objeto de la venta “bienes”, se recomienda, no es necesario, que la factura indique la cantidad, código, y tipo de bien mueble o cosa objeto de venta, especificando su marca, estilo, serie, color o material de este. Aunque en materia tributaria y por costumbre mercantil, que es ley entre las partes, se exige la descripción detallada de los bienes conforme a lo indicado, si la factura no contiene esa descripción señalada, no afecta su validez como título ejecutivo, siempre y cuando se haya estipulado que la suma aceptada con la firma del deudor es por "mercadería entregada", vale como tal, de conformidad a lo que han establecido nuestros tribunales de justicia (Tribunal Superior Civil, voto N° 979 , 1974).

Un octavo requisito la numeración para efectos tributarios siendo que el vendedor un recaudador indirecto de impuestos a cargo del Estado, este exige un control individual de cada venta para determinar el impuesto al valor agregado (IVA) en cada venta, control que se lleva precisamente con el sello de agua o control directo en cada block de facturas numeradas. Además, esa numeración sirve para llevar una adecuada contabilidad en las ventas de cada empresa, como el número de orden de compra, pedido, transporte, revisión y vendedor. Se trata de elementos optativos de efectos administrativos para cada empresa o comerciante.

Un noveno requisito es la garantía de pago, si bien, aunque no esté aclarado en la ley, nada impide que en la factura pueda ser consignada mediante un aval o una fianza, ambas solidarias, pues son formas lícitas de garantizar el pago de cualquier tipo de obligaciones. Sin embargo, la forma común de garantizar una obligación contenida en una factura es mediante contratos de garantía especiales, como la letra de cambio, el pagaré o la prenda.

C. Generalidades en relación con el Proceso Monitorio Dinerario como un medio célere para ejecutar la deuda líquida y exigible de la factura.

Según se desprende de los objetivos de la presente investigación, no se tiene como propósito analizar a fondo el proceso monitorio dinerario como tal, del cual ya existen vastas investigaciones y tesis desarrolladas al efecto. Sin embargo, resulta crucial para lograr el

objetivo propuesto identificar al lector en los beneficios, por tanto, la necesidad con la que cuenta el acreedor-vendedor para poder acceder a la vía monitoria dineraria a efecto de cobrar su deuda.

Es decir, el propósito de identificar el correcto marco normativo aplicable para la factura electrónica, parte de la necesidad de que este se considere para efectos prácticos, un título ejecutivo, para que con ello el acreedor que tenga en su poder tal factura, pueda acceder al proceso monitorio. Por ende, y como pregunta inicial para el presente capítulo, conviene preguntarse: ¿Cuál es la necesidad para el acreedor de contar con un título ejecutivo, para consecuentemente, acceder a la vía monitoria dineraria?

i. Necesidad del acreedor de un título ejecutivo para acceder a la vía Monitoria Dineraria

Precisamente, el cobro judicial de las obligaciones dinerarias se realiza mediante el proceso monitorio dinerario, el cual actualmente se encuentra regulado en el nuevo Código Procesal Civil. Dicho proceso está ideado para el cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, es decir, respaldados en documentos públicos y privados con fuerza ejecutiva o no. Dado lo anterior, el principal beneficio de acceder a esta vía es por ser un proceso más expeditivo, a través del cual, una vez presentada la demanda, el Juzgado de Cobro Judicial emite una resolución intimatoria, en la que, ordena el pago y además decreta el embargo de los montos adeudados, más un 50% para gastos futuros.

Tal celeridad del proceso responde a su vez, al hecho de que solo admite la oposición fundada en falsedad del documento, falta de exigibilidad de la obligación, pago comprobado por escrito o prescripción, por parte del deudor demandado. Así entonces, existen dos supuestos para optar por esta vía, título ejecutivo condición que tienen aquellos documentos que la ley lo disponga, en el presente caso de investigación se contempla a la factura como un título ejecutivo.

Sin embargo, como menciona la (CCEF, 2018): “...*Aquella factura que no cumpla con los requisitos exigidos por el numeral 460 del código de comercio incidirá en la procedencia o no del cobro de esta en un proceso monitorio*”. Pues el artículo 110 del CPC, inciso 1, claramente indica que “mediante el proceso monitorio se tramitará el cobro de obligaciones

dinerarias, líquidas y exigibles, fundadas en documentos públicos o privados, con fuerza ejecutiva o sin ella. En el caso de que a la factura le faltará alguno de los requisitos exigibles para tener fuerza ejecutiva, no se le negará la tramitación del cobro, sin embargo, perderá el privilegio de poder tramitarlo por esta vía. Así las cosas, para fines de esta investigación, el Proceso Monitorio Dinerario es por medio del cual se materializa la ejecución de la factura para el cobro de la suma en descubierto contra el comprador, siendo así, que el documento base en cuestión será la factura.

Disposiciones generales que establece el artículo 110 de nuestro Código Procesal Civil:

110.1 Procedencia. *Mediante el proceso monitorio se dilucidarán las siguientes pretensiones:*

- 1. El cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, fundadas en documentos públicos o privados, con fuerza ejecutiva o sin ella.*
- 2. (...)*
- (...)*
- (...)*

Mientras que en el artículo 111.2, el cual indica cuales son los títulos ejecutivos regulados en nuestro ordenamiento jurídico:

111.2 Títulos ejecutivos. *Son títulos ejecutivos, siempre que en ellos conste la existencia de una obligación dineraria líquida y exigible:*

- 1. El testimonio o la certificación de una escritura pública no inscribible.*
- 2. La certificación de una escritura pública debidamente inscrita en el Registro Nacional.*
- 3. El documento privado reconocido judicialmente.*
- 4. La confesión judicial.*
- 5. Las certificaciones de resoluciones judiciales firmes que establezcan la obligación de pagar una suma de dinero, cuando no procediera su cobro en el mismo proceso.*

6. La prenda y la hipoteca no inscritas.

7. Toda clase de documentos que, por leyes especiales, tengan fuerza ejecutiva.

Siendo así, que la factura es el título ejecutivo instrumento por medio del cual el acreedor va a recuperar la suma en descubierto por parte del comprador dentro de la vía judicial. Según lo anterior, para las obligaciones dinerarias se pueden suscribir dos tipos de instrumentos de garantía, cuyo fin es asegurar la suma en descubierto, podemos ver que existen en la ley la letra de cambio y el pagaré, sin embargo, no son objeto de análisis en el presente estudio.

ii. Etapas del Proceso Monitorio Dinerario

Así las cosas, para fines de esta investigación, el Proceso Monitorio Dinerario es por medio del cual se materializará la ejecución de la factura (título ejecutivo según art.460 CCo.) y la certificación expedida por el CPA (nuevo título ejecutivo, según art.6 LMCF) dicha certificación sobre el saldo en descubierto de la factura, siendo así, que el documento base del proceso monitorio en cuestión serán dos títulos ejecutivos, la factura y la certificación emitida por un CPA.

Demanda: Debe cumplir con ciertos requerimientos todos estos establecidos en el artículo 35 del Código Procesal Civil, el escrito de demanda inicial debe contener el despacho al que va dirigido, el tipo de proceso, el nombre y las calidades de las partes, una narración de los hechos con claridad, el fundamento jurídico de las pretensiones, la prueba que se ofrece detalladamente; en este punto es donde se ofrece la factura con todas las formalidades que establece el numeral 460 o la certificación que expide el CPA según lo establece el numeral 6 de la LMCF, los cuales serán los documentos bases de dicho proceso, debe contener las pretensiones claras e individualizadas, la estimación de la demanda, importante que se haga en moneda nacional ya que en caso contrario el juzgado va a prevenir al actor para que subsane el defecto y si no lo hace en tiempo y forma se procede a declarar inadmisibile la demanda, por lo cual es esencial que si el documento base está en moneda extranjera se haga la conversión con el tipo de cambio al momento para prevenir atrasos, en el mismo sentido se debe agregar a la demanda el nombre del abogado director del proceso y suplentes lo cual es un aspecto nuevo, así mismo debe señalarse un medio para atender notificaciones ya que caso contrario a falta de esto se prevendrá a la parte y por último debe constar las firmas de

la partes o de su abogado. Todo esto debe constar de manera escrita en el documento inicial de demanda, de manera que si existe una omisión el juzgador procederá a prevenir a la parte actora por un plazo de 5 días indicando cual fue el requisito ausente bajo pena de inadmisibilidad de la demanda si no corrige el escrito inicial.

La Resolución Intimatoria: Una vez que el juzgador haya revisado el escrito inicial y cumpla con los requisitos de forma y el documento sea un título ejecutivo idóneo, procederá a dictar una resolución en donde se ordena el pago de los extremos reclamados en la demanda, en dicho pronunciamiento se otorga a la parte demanda un plazo de 5 días según el artículo 36 y 110.2 del mismo cuerpo normativo en el cual se indicará la forma en que debe hacerlo y las consecuencias en caso de omisión. Así mismo en esta resolución si se aportó título ejecutivo aparte de ordenarse el pago de capital, intereses y costas, si existe petición de parte se ordenará embargo por el capital reclamado, los intereses y además un 50% adicional para que cubra intereses futuros y costas, embargo el cual se procederá a comunicar inmediatamente mediante anotación digital en el registro respectivo.

Oposición: En caso de que, dentro del plazo de 5 días otorgado por el Juzgado, la parte demanda no se oponga, se allane o su oposición fuere infundada, el juzgado procederá a ejecutar la resolución intimatoria, sin más trámite. Por otro lado, si el demandado se opone a la demanda se debe hacer mediante la interposición de excepciones y únicamente son admisibles las excepciones de falsedad del documento, pago comprobado por escrito y prescripción, adjuntando la prueba respectiva. La contestación de la demanda es el momento procesal oportuno para oponer las excepciones anteriormente señaladas, ya que posteriormente no son susceptibles de admisibilidad, como mencione las únicas excepciones que proceden en este tipo de proceso son 3 y las encontramos en el artículo 111.4 del Código Procesal Civil. La segunda excepción que se puede interponer es la de falta de exigibilidad de la obligación, es decir, que se adjunte prueba válida en donde se pueda acreditar que la factura se encuentra pagada, es decir, que la obligación no es exigible. Otra de las excepciones es la de pago comprobado por escrito, así como suena esta hace referencia a que se adjunte como prueba de la oposición el comprobante de cancelación de la obligación, es decir, como forma usada para la extinción de la obligación, lo cual convierte a la obligación inválida por no contener una deuda líquida ni exigible.

Prueba efectiva: se puede adjuntar junto con la oposición, en la mayoría de las oposiciones hechas por las demandas se plantean excepciones al azar para ver cual resulta a favor de ellos.

Audiencia: Después de tenida por contestada la demanda el juez señalará la hora y fecha para la audiencia la cual se substanciará en una audiencia única que se deberá celebrar a la mayor brevedad posible, es deber de las partes comparecer a la audiencia personalmente o representadas respectivamente por sus apoderados y con las fuentes de prueba ofrecidas y que pretenden oponer.

Dentro de la audiencia única, se deben tocar los siguientes puntos según el Código Procesal Civil:

Inicialmente, se debe hacer un informe a las partes sobre el objeto del proceso. De forma paralela, se debe abrir un espacio para conciliación, por lo cual si acude un apoderado debe constar un poder para conciliar.

Ahora bien, en caso de existir pretensiones oscuras o imprecisas el Tribunal puede solicitar la aclaración en dicha audiencia. En tal audiencia, el actor, debe referirse a las oposiciones interpuestas por la parte demandada en la contestación, así como también debe ofrecer la contra-prueba.

Consecuentemente, se debe realizar la recepción, admisión y práctica de prueba sobre las alegaciones de actividad procesal defectuosa.

Así mismo, después de practicada la prueba de actividad procesal defectuosa procede su resolución.

- ✓ Debe estimarse la cuantía del proceso.
- ✓ Se fija el objeto del debate.
- ✓ Se da la admisión y práctica de la prueba.
- ✓ Se da la conclusión oral de las partes
- ✓ Como conclusión se dicta la sentencia oralmente.

El deber de asistencia de las partes lo encontramos reflejado en el artículo 50.2 del Código Procesal Civil en donde a tenor de incomparecencia se producirán ciertos efectos:

Si no se apersona el actor se tendrá por desistida la demanda y como consecuencia se le condenará al pago de las costas, daños y perjuicios causados. En caso de que alguna de las partes presentes alega interés legítimo se puede continuar con el proceso se práctica la prueba y dicta sentencia. También, si la no comparecencia es imputable al demandado se procede a dictar sentencia inmediatamente sin más trámite, excepto si es necesario evacuar la prueba del actor. Si a la audiencia única no comparece ninguna de las partes, se tiene por desistido el proceso sin condenatoria alguna. Si la inasistencia es por parte del Juez o por alguna razón no se puede celebrar, de inmediato debe fijarse hora y fecha para su celebración dentro de los siguientes 10 días. En caso de sé que posponga la audiencia solo procederá por razones de caso fortuito o fuerza mayor comprobados, así mismo, se puede suspender una audiencia en casos calificados para la buena marcha del proceso o a petición de parte para instar un acuerdo conciliatorio, en la misma suspensión se debe fijar hora y fecha para la reanudación dentro del plazo máximo de 10 días.

No es motivo, o causa de justificación la superposición de audiencias a las que deban asistir las partes o sus abogados, sin embargo, si dicha justificación se hace saber al juzgado dentro de los 3 días siguientes de la notificación del señalamiento se procederá a reprogramar la audiencia. Dentro de la audiencia el Tribunal es el correspondiente director según los poderes y deberes que le otorga la ley, por lo que procederá a explicar a las partes los fines y actividades de la audiencia, así como de hacer las advertencias legales correspondientes y moderará el debate. Por último, la audiencia debe quedar documentada ya sea por medio de soportes electrónicos o mediante acta, las partes en caso de ser medio de grabación podrá a costa propia solicitar una copia de los soportes donde quedó grabada la audiencia.

Sentencia: Después de haberse oído a las partes y evacuado la respectiva prueba si fuese el caso, el Tribunal procederá a confirmar o revocar la resolución intimatoria. A pesar de ser una sentencia oral, debe suscribirse una resolución escrita y ser notificada a las partes para tener un control jurisdiccional. En caso de que se acoja la oposición de la parte demandada, el actor podrá dentro de los 10 días siguientes a partir de la firmeza de la sentencia solicitar que el proceso sumario se convierta en ordinario de lo cual toda la prueba evacuada mantendrá eficacia.

El Recurso de Apelación: En el CPC, se dispone que únicamente las resoluciones que expresamente lo dispongan son las que son susceptibles de que se les formule recurso de apelación ante el Tribunal que las dictó. Se abre la posibilidad de interponerlo de manera oral en audiencia, inmediatamente después del dictado de la resolución, sin embargo, si la sentencia es escrita se tiene un plazo de 5 días para apelar. Si el recurso es interpuesto por las causales taxativas descritas en el artículo 67.3 se emitirá pronunciamiento sobre su admisión y en el mismo sentido las partes deben comparecer ante el superior a hacer valer sus derechos dentro del quinto día. Vemos que expresamente el ordenamiento jurídico menciona en cuales casos es admitido el recurso de apelación todo esto con el fin de agilizar un poco el proceso y disminuir la carga para los tribunales.

D. Verificación y autenticidad “la firma en la factura”, a efectos de ser título ejecutivo.

Para (Fonseca, 1967) la autenticidad de la firma es de los aspectos más importantes si se desea emplear como un título ejecutivo, indica: “...*la factura debe contener el nombre del comprador en su calidad de “cliente”, con la finalidad de individualizar al sujeto que ostenta esa calidad, y debe también estar firmada por quien hace la compra y adquiere el crédito y la deuda, quien es aquella persona cuyo nombre se consigna en el espacio correspondiente al cliente; y si se trata de persona jurídica, firmará su representante*” (p.5).

Ahora bien, teniendo en cuenta la necesidad con la que cuenta el acreedor-vendedor de poder acceder a la vía monitoria dineraria en caso de incumplimiento resulta fundamental para el presente subcapítulo, referenciar sobre los aspectos básicos del título ejecutivo originario de la presente investigación, es decir, “la factura”.

En tal sentido, como ya se mencionó, la justificada necesidad del acreedor para optar por un proceso célere y expedito como lo es el proceso monitorio dinerario, implica la acreditación de un título ejecutivo como tal, siendo útil, por ende, delimitar los aspectos básicos que nuestro legislador ha previsto para el reconocimiento de la factura como título ejecutivo.

No se debe perder de vista que el propósito de la presente investigación supone el análisis en torno a la factura electrónica como título ejecutivo, precisamente tal motivo justifica referenciar al título ejecutivo originario que dispuso el artículo 460 del código de comercio.

Es decir, y como se ahondará más adelante, la factura electrónica, resulta en la evolución digital de la factura física, por ende, de cara a su delimitación se debe comprender como ha sido clásicamente regulada la factura física.

i. Falta de firma como requisito indispensable para que la factura sea considerada título ejecutivo:

Actualmente, tenemos regulado que el título ejecutivo será aquel que el legislador haya designado como tal, en el caso de la factura, el legislador la consideró título ejecutivo siempre que sea firmada, es decir, que haya una aceptación de tal deuda por parte del deudor (por medio de su firma), y que esta deuda sea líquida y exigible.

Tal aceptación (firma física), a nivel fiscal, fue variada al pasar a facturación electrónica, siendo innecesaria y materialmente imposible la firma del deudor en el documento, sin que este pierda las características de factura electrónica, y por tanto válida para efectos tributarios.

Dado la factura electrónica no presenta la firma del comprador/deudor o su representante, nos encontramos frente a una norma (artículo 460 del Código de Comercio), para efectos cobratorios, que contempla un requisito que, a la luz del panorama actual, no es posible cumplir, por ello igual tratándose con las mismas facturas físicas siempre se han presentado problemas en materia de cobro de facturas.

La (Resolución número 337-G del Tribunal Primero Civil, 2004), estableció:

“...El numeral 460 del Código de Comercio exige, como requisito de ejecutividad de las facturas mercantiles, la firma del deudor o persona autorizada por escrito. La factura (...) carece por completo de esa exigencia, importante para obligar a la empresa demandada...”

En cuanto a la firma del deudor en las facturas el tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido que: *“...tal y como lo señalará el Juzgador de Primera Instancia en la sentencia apelada, en algunos de esos documentos tampoco se cumplieron los requisitos del artículo 460 del Código de Comercio, al no ser suscritas por el deudor o por una persona autorizada*

por escrito para esa finalidad, por lo que en cuanto a las facturas numeradas... no existiría la legitimación ad causam pasiva para accionar en contra de la demandada, al no determinarse en forma efectiva y fehaciente que dichos documentos hubieren sido firmados por el deudor, en este caso por el apoderado de la sociedad demandada, o bien por otra persona debidamente autorizada en los términos establecidos por la ley para ese fin".

En el caso de que la factura no esté firmada, implicará la pérdida del título ejecutivo, ya que la firma es de los requisitos más importantes para que la factura sea considerada como un título ejecutivo, firmar la factura constituye a la aceptación y reconocimiento de la deuda por parte del deudor, la factura pierde ejecutividad ante la falta de este requisito indispensable. Y conllevaría a ordinariar la vía, lo cual es muy tedioso y prolongado, en este caso ya no aplicara la factura como un título ejecutivo.

Sin embargo, existe un procedimiento cautelar en la jurisdicción procesal civil, denominado "confesión judicial", regulada en el artículo 111.2 CPC, la cual consiste en pedir testimonio personal al cliente para que este diga, bajo juramento y bajo penas de falso testimonio, que es cierto que adeuda la suma que contiene la factura, junto con otros hechos circunstanciales que acompañan el contrato, o bien, que reconozca los documentos que se aportan, tales como la misma factura y solicitud de crédito, orden de pedido o recibos, entre otros. Así, el efecto que la ley le otorga al reconocimiento de los hechos o de los documentos, o a la ausencia del deudor a la comparecencia ordenada, entonces en dicho caso la calidad de título ejecutivo sería la confesión y no la factura. En resumen, consiste en el reconocimiento previo de la deuda por parte del obligado.

ii. Medios adicionales para poder acreditar la verificación y autenticidad de la firma en la factura.

Es claro que resulta indispensable la firma del deudor-comprador, su mandatario o su encargado, lo cual equivale a la autenticidad de que acepto la obligación sobre la deuda líquida y exigible, además con ello es posible individualizar al sujeto que ostenta esa calidad, y quien adquiere el crédito y la deuda, en caso de tratarse de una persona jurídica, deberá estar la firma del representante de la sociedad.

Para los casos en los cuales exista la firma de un sujeto y este no sea él mismo sujeto que contrajo la relación contractual de la compraventa, podrá hacerlo solamente mediante un poder que le otorgue la calidad de ser un apoderado, cuyo poder tiene que estar en custodia del acreedor-vendedor.

En una segunda línea de ideas también puede darse con un encargado factor de comercio y que el que firme sea el administrador. En este tipo de situación basta que en el documento de autorización o sea, el “poder”, donde el comprador-deudor autorice al administrador a efectos de que pueda ser apoderado para que el firmar la factura y pueda además recibir la mercadería, en estos casos no es necesario que consigne el nombre, lo que si es necesario es que este firme y además brinde copia de su cédula a efectos de identificar si la firma coincide con a quien autorizaron en el poder.

Una tercera opción a efectos de optar por el proceso monitorio dinerario es contar con otro documento que respalde la existencia y exigencia de la deuda, que cumpla con los requisitos de un título ejecutivo, aceptado por el deudor (firma), como lo sería, por ejemplo: Letra de cambio, pagaré.

En línea con la consideración anterior, otra opción como se mencionó en el pasado subcapítulo, es el instituto de la confesión judicial, que, de acuerdo con el artículo 111.2 del Código Procesal Civil, se comprendería como otro título ejecutivo.

E. La Factura Electrónica

i. Definiciones

Actualmente, la figura de la factura electrónica se encuentra regulada en el artículo 2 inciso 10) del Reglamento de comprobantes electrónicos para efectos tributarios el cual define a la factura electrónica como:

*10) **Factura electrónica.** Comprobante electrónico autorizado por la Administración Tributaria que respalda la venta de bienes y la prestación de servicios, el cual debe*

de ser generado y transmitido en formato electrónico en el mismo acto de la compraventa o prestación del servicio.

En otro sentido, la ley marco al contrato de factoreo que empezó a regir en fecha 30 de setiembre del 2019, también define a esta figura en el artículo 2, inciso h) como:

h) Factura electrónica: documento comercial con efectos tributarios, generado, expresado y transmitido en formato electrónico.

Para Viloria y Fraga citados por (Rohrmoser, 2007), conceptualizan a la factura electrónica como:

“...un conjunto de registros lógicos, almacenados en soportes susceptibles de ser leídos por equipos electrónicos de procesamiento de datos, que documentan las operaciones empresariales o profesionales”.

Con ello definimos a la factura electrónica como un documento comercial con efectos tributarios, generado, expresado y transmitido en formato electrónico. La factura electrónica se diferencia de la factura en papel y de la factura en digital en que se confecciona mediante un sistema informático, generado, expresado y transmitido en formato electrónico mediante un archivo denominado “XML” y no mediante imprenta autorizado por la Dirección General de Tributación. Es indispensable indicar que estos comprobantes tienen la misma eficacia jurídica y fuerza probatoria en las mismas condiciones que los comprobantes físicos autorizados.

Además, la factura electrónica comprende otros documentos, se trata de comprobantes desmaterializados que son, la nota de crédito y nota de débito electrónicas: son los comprobantes electrónicos que permiten anular o modificar los efectos contables de la factura, sin alterar la información del documento origen.

La factura electrónica está conformada por un receptor electrónico-no emisor: sujetos pasivos acogidos a regímenes especiales que no realizan ventas en el territorio nacional y que reciben comprobantes electrónicos, por las compras efectuadas en el mercado local, mediante un sistema informático el cual le permite cumplir con lo estipulado en la presente resolución.

Y un receptor manual: es la persona física o jurídica que recibe de forma manual la representación gráfica del comprobante electrónico en el mismo acto de la compra-venta o prestación del servicio.

ii. El desarrollo de este instituto en nuestra legislación:

Antecedentes de la Resolución DGT-R-48-2016 (Comprobantes electrónicos, 2016).

En Costa Rica a partir del año 2003, la Dirección General de Tributación del Ministerio de Hacienda introdujo la posibilidad de facturar de forma electrónica, la cual se publicó la Resolución Número 04-03 en donde se autoriza el uso de comprobantes para el respaldo de gastos e ingresos que respondan a diseños físicos y lógicos legibles por computadora, en sustitución de los comprobantes físicos o de papel.

Posteriormente, en el año 2007 se da la primera normativa sobre uso de tecnología para la emisión y recepción de documentos electrónicos, donde se detalla la información sobre la tecnología soporte con la que se debe de contar para poder implementar esta forma de facturación. se publicó la Resolución Numero DGT-22-07 como primera normativa sobre uso de la tecnología para la emisión y recepción de documentos electrónicos en Costa Rica. Esta resolución abarca 5 grandes temas sobre Factura Electrónica los cuales son:

En el año 2009 se da la obligación de registro ante la Administración Tributaria y se emiten 3 resoluciones tributarias que definen el cuerpo normativo de la factura electrónica. La Dirección General de Tributación publica la Resolución Numero DGT-02-09 derogando la Resolución Número DGT-22-07. Aquí se establece que las personas físicas o jurídicas están obligados a registrarse ante la Administración Tributaria, en su condición de: emisores-receptores electrónicos, receptores electrónicos-no emisores o proveedores de soluciones de facturación en sitios web. Por último, se dicta que para efectos tributarios se permite el uso de certificados electrónicos para firmar digitalmente los documentos electrónicos definidos por la Administración Tributaria, hasta tanto la autoridad certificadora oficial implemente la emisión de certificados de agente electrónico. De esta forma, las soluciones tecnológicas de

factura electrónica deben de estar en capacidad de adaptarse a la infraestructura de certificados digitales.

En el año 2013 da inicio el plan piloto con profesionales liberales en el país, que puso a prueba la aplicación desarrollada por la Dirección General de Tributación (DGT) para implementar el proyecto de Factura Digital.

Y posteriormente de la emisión de la Resolución DGT-R-48-2016 (Comprobantes electrónicos, 2016).

Finalmente, surge el decreto de obligatoriedad del uso de comprobantes electrónicos, se publica la Resolución N.º DGT-R-51-2016, donde se establecen las medidas de contingencia, el uso del Código de Respuesta Rápida (QR) en la representación gráfica y que la Administración Tributaria, acepta y valida el uso de los medios tecnológicos, como una herramienta facilitadora para el cumplimiento de las obligaciones para los contribuyentes. Y en la Resolución N.º DGT-R-51-16 se decreta la obligatoriedad de la implementación y uso de un sistema de facturación electrónica, tiquete electrónico, nota de crédito y débito electrónico como comprobantes para el respaldo de ingresos, costos y gastos.

A partir del año 2017 se emiten las resoluciones más importantes, específicamente (se publica la Resolución N.º DGT-R-21-17 que extiende una prórroga a la fecha que se había establecido en la Resolución N.º DGT-R-48-16 y se establece el 15 de junio de 2017 como nueva fecha para iniciar el uso de sistemas de facturación electrónica). Por medio de las cuales se establece la obligatoriedad del uso de comprobantes electrónicos y se detallan los formatos y especificaciones técnicas que deben de contener. Los diagramas permiten evidenciar la evolución normativa que ha tenido la implementación de la facturación electrónica. Además, en este mismo año se comunica la obligatoriedad para el sector salud y finalmente la Dirección General de Tributación de Costa Rica comunica las fechas de inicio para el cumplimiento de la obligación del uso de un sistema de facturación electrónica, tiquete electrónico, nota de crédito y nota de débito electrónica, como comprobantes para el respaldo de ingresos, costos y gastos.

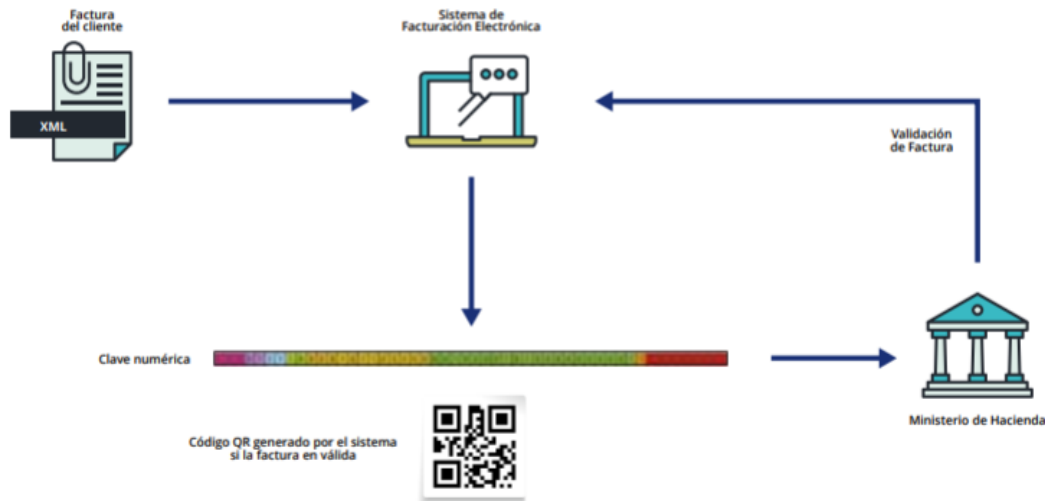
De esta forma, se define el 15 de enero de 2018 como fecha para que los obligados tributarios del sector salud implementen un sistema de facturación electrónico. Mediante resolución DGT-R-51-2016, publicada en el Diario La Gaceta No 178 del 20 de setiembre de 2017, la Dirección General de Tributación estableció la obligatoriedad a la implementación y el uso del sistema de facturación electrónica.

Ahora bien, mediante la resolución No. DGT-954-2018 del 31 de agosto de 2018, la Dirección General de Tributación otorgó una prórroga, hasta el pasado 1° de abril de 2019, para ingresar a facturación electrónica, para todas las personas físicas y jurídicas que se encuentren inscritas en el Registro Único Tributario.

En tal entendido, la implementación de la factura electrónica implicará a su vez el análisis pormenorizado de la fuerza cobratoria de tal figura, de acuerdo con el marco normativo aplicable. La importancia de lo anterior radica en la posibilidad de acudir al proceso monitorio dinerario a efecto de obtener el cumplimiento de determinada obligación dineraria, el cual, por su naturaleza y características, para efectos de cobro, es considerablemente célere al proceso ordinario civil.

iii. Funcionamiento de la Factura Electrónica

Cada contribuyente debe de contar con un sistema de facturación, ya sea un desarrollo propio, software de mercado, desarrollo a la medida o tercerización, es decir, contratar con alguna de las soluciones informáticas disponibles en el mercado. El sistema debe de contar con las disposiciones señaladas por el Ministerio de Hacienda, entre ellas las más importante, contar con un sistema capaz de generar el archivo en el formato “XML”, el sistema funciona de la siguiente forma:



Fuente: (Deloitte, 2018).

Se debe confeccionar el comprobante para posteriormente su envío para validación al Ministerio de Hacienda, luego cuando el MH recibe los archivos XML, remite el acuse de recibido, con ello la entrega del comprobante que contendrá el mensaje de aceptación o rechazo por parte del MH, en caso de aceptación se puede emitir el comprobante, y en caso de rechazo ahí deberá realizar la nota de crédito anulando el comprobante electrónico, y con ello generar un nuevo comprobante de forma inmediata.

iv. Factura Electrónica a la luz del proceso monitorio dinerario:

En primer término, el artículo 460 del Código de Comercio estipula lo siguiente en cuanto a la ejecutividad de la factura:

“La factura será título ejecutivo contra el comprador por la suma en descubierto, si está firmada por éste, por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial. El valor del timbre será el que correspondería a un pagaré y se cargará al deudor como gastos de cobro.

La suma consignada en una factura comercial se presume cierta y las firmas que la cubren, auténticas”.

En tal sentido, el mencionado artículo determina que la factura firmada por el deudor, su mandatario o encargado, es considerada título ejecutivo y, por lo tanto, podrá ser cobrada a través de un proceso monitorio.

Se podría deducir que, para los efectos cobratorios la factura electrónica tendrá el mismo valor que la factura física, en la medida en que incorpore todos los elementos necesarios y cuente con las formalidades que la normativa exige (firma del deudor, mandatario o encargado); de no contar con tales requisitos, no podrá considerarse como título ejecutivo y deberá valorarse si dicho documento puede ser considerado como válido para sustentar una deuda y si puede cobrarse la deuda a través del proceso monitorio dinerario también.

Sin embargo, como ya se ha mencionado en lo que hemos tratado en la presente investigación, título ejecutivo será aquel que el legislador haya designado como tal, en el caso de la factura, el legislador la consideró título ejecutivo siempre que sea firmada, es decir, que haya una aceptación de tal deuda por parte del deudor (por medio de su firma), y que esta deuda sea líquida y exigible, entonces ¿cómo procede su aplicación en la versión electrónica?

Con la factura electrónica, ciertamente, se lograría comprobar la existencia de una deuda líquida y exigible, sin embargo, para efectos cobratorios, el legislador designó como único medio para comprobar la aceptación de la deuda la firma del deudor en la factura. Evidentemente, lo anterior responde al contexto histórico en el que la norma fue diseñada, es decir, en un momento en que se exigían las facturas pre-impresas, las cuales eran susceptibles a firmas físicas.

Tal aceptación (firma física), a nivel fiscal, fue variada al pasar a facturación electrónica, siendo innecesaria y materialmente imposible la firma del deudor en el documento, sin que este pierda las características de factura electrónica, y por tanto, válida para efectos tributarios.

Dado que la factura electrónica no presenta la firma del comprador/deudor o su representante, nos encontramos frente a una norma (artículo 460 del Código de Comercio), para efectos cobratorios, que contempla un requisito que, a la luz del panorama actual, no es posible cumplir.

v. Tratamiento otorgado por el Tribunal Primero Civil

Pese a los esfuerzos del contribuyente y la misma DGT para que la factura electrónica se considere un título ejecutivo, contrario a tal interpretación, el Tribunal Primero Civil, máximo órgano jurisdiccional en materia de cobro judicial, en su (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018), de fecha 6 de julio de 2018, sostuvo que **la relación entre la Administración y el emisor es ajena a la relación que existe entre el deudor y el emisor/acreedor de la factura**, y que por ello, **la factura electrónica, si no cuenta con la firma del deudor no puede considerarse como título ejecutivo, y además, la simple factura como tal, no permite demostrar que existe una deuda líquida y exigible, por lo que debe cobrarse a través de un proceso ordinario –proceso que es mucho más lento y costoso-, que sin duda tendría un impacto en la partida de incobrables.**

Transcribimos a continuación algunos aspectos relevantes abordados por el Tribunal:

“... la factura electrónica se encuentra regulada para efectos tributarios. De esta manera, lo que se persigue es satisfacer el interés fiscal, pero sin afectar el marco legal que regula la factura en el numeral 460 del Código de Comercio, que es el que en definitiva determina las condiciones y requisitos de validez de la factura de crédito.

(...)

*El que emite la factura electrónica es el obligado tributario frente al Fisco mientras que el beneficiario de la compraventa o prestación del servicio no participa en la emisión de dicha factura, siendo un tercero ajeno a la primera relación jurídica descrita que existe entre el emisor y la Administración Tributaria. Dicho de otro modo; y relacionándolo con el caso concreto; la emisión de las facturas tiene efectos directos frente a la Administración Tributaria, pero no frente al demandado de este proceso quien no participó en la creación o emisión de las facturas que se pretende cobrar en el presente proceso. **Por ese motivo dichos documentos no son idóneos para el cobro de las obligaciones dinerarias que regula la Ley de Cobro Judicial, mediante el proceso monitorio dinerario.***

(...)

SOBRE LA RESERVA DE LEY EN LA CREACIÓN DE TÍTULOS EJECUTIVOS: *Sobre la creación de títulos ejecutivos; claro está que existe reserva de ley, solo el legislador tiene la potestad de hacerlo como se indicó anteriormente. Aunque no sucede en el caso de marras, y solo a modo de ejemplo, sería impensable entonces, que por medio de una resolución dictada por la **Dirección General de Tributación Directa como la citada línea atrás, pueda darse ese carácter de título ejecutivo a un documento**, ya que el legislador es el único soberano para ello. La factura como documento idóneo para el cobro en esta vía se encuentra regulada por el numeral 460 del Código de Comercio y la resolución citada por la recurrente emitida por la Dirección General de Tributación Directa de ninguna manera podría complementar el contenido de tal norma. Dicho lo anterior, se concluye que tratándose de un documento al cual no se le ha dado el rango de título ejecutivo por medio de la ley, como ocurren en el caso bajo estudio, es indispensable que mismo cuente con la firma del deudor, por lo que no es posible extender los efectos de una resolución como la que citada a fin de dotar de ejecutividad a esos documentos. (...) En definitiva, en este momento no existe ley que confiera el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica, ni tampoco los documentos base de este proceso se encuentran firmados por las demandadas; supuestos necesarios para acudir a la vía del monitorio dinerario” (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018).*

En suma, la factura electrónica con efectos tributarios no consideró las consecuencias que ello representa para su cobro en la vía judicial en las condiciones normativas actuales; tal vacío normativo deberá de solventarse a nivel legislativo; en el ínterin, a efecto de contar con documento idóneo para optar por el proceso monitorio, se deberá analizar la sustitución de las facturas como medio cobratorio, por un título valor distinto como un pagaré o letra de cambio.

vi. Consideraciones respecto del marco normativo de la factura electrónica

Como una primera consideración, la factura tiene propósitos, requisitos y efectos distintos, para los tributarios está regulado por las distintas dependencias del Ministerio de Hacienda, y los cobratorios les corresponderá la interpretación normativa a los Tribunales de Justicia.

La segunda consideración es respecto al cobro en proceso monitorio (privilegiado) exige firma del deudor o su representante.

Una tercera consideración es que a nivel tributario la factura electrónica no requiere la firma del deudor, puesto que se trata de una relación entre el contribuyente y la Administración Tributaria.

Una cuarta consideración es que pese a que mediante el (Oficio DGT-770, 2018) , la DGT, señaló que la implementación y uso de un sistema de facturación electrónica no obstaculiza que los obligados tributarios cumplan con los requisitos que señala el artículo 460 del Código de Comercio para que la factura sea título ejecutivo, tal criterio no es vinculante para efectos jurisdiccionales, y así fue ratificado por el Tribunal Primero Civil en su Sentencia (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018).

vii. Posibilidad para llevar a cabo la aplicación de la factura electrónica en la actualidad

Bajo la perspectiva actual, para el cobro de facturas, cuyo comprobante sean facturas electrónicas, se deberá realizar por medio del proceso ordinario.

A efecto de optar por el proceso monitorio dinerario, además de la factura electrónica (efectos fiscales), para efectos cobratorios, se deberá de contar con otro documento que respalde la existencia y exigencia de la deuda, que cumpla con los requisitos de un título ejecutivo, aceptado por el deudor (firma), como lo sería, por ejemplo: Letra de cambio, pagaré.

Otra forma muy nueva de poder optar por el proceso monitorio dinerario es por medio de certificación de Contador Público Autorizado que certifique sobre el monto adeudado de la factura, con lo cual ya se estaría presentando un nuevo título ejecutivo que sería la certificación de CPA, cambio producto de la innovación del legislador, que se detallará más adelante.

En línea con la consideración anterior, otra opción a explorar consistiría en el instituto de la confesión judicial previa, el cual, de acuerdo con el artículo 111.2 del Cogió Procesal Civil

vigente, se comprendería como otro título ejecutivo. En tal sentido, se pretendería que, mediante una diligencia previa al proceso monitorio dinerario, el deudor reconozca la existencia de la deuda líquida, confesión la cual se tendrá por título ejecutivo, con el cual se podrá optar por la vía monitoria.

F. El Contrato de Factoreo:

El factoreo está sedimentado en el país a tal punto que ha permitido la consolidación de la Cámara Costarricense de Empresas de Factoreo, y su papel ha sido de gran importancia en el mundo de los negocios locales.

El Dr. Pérez, 2004, citando a la CCEF, detalla que el Factoreo, es un producto financiero que consiste en anticipar el pago de una cuenta por cobrar, la cual es cedida a una persona física o jurídica y éste a su vez se encarga de administrar y cobrar dicho documento.

Sobre su marco legal: Se fundamenta en la Ley 9691 Marco Legal del Contrato de Factoreo, aprobada el 21 de mayo 2019, publicada en la Gaceta 162, Alcance 192 del 29 de Agosto 2019. También se fundamenta en el Código de Comercio, en sus artículos 460 bis y del 490 al 494 y el Código Civil en sus artículos del 1101 al 1116, principalmente en lo que respecta a la factura y la forma de transmisión de sus derechos económicos y la Ley de Garantías Mobiliarias, artículos 19 al 25.

La ley 9691 establece el factoreo como un contrato típico, regula la actividad del factoreo en el territorio nacional, lo que implica todo contrato de factoreo de naturaleza mercantil, así como cualquier transferencia de derechos de crédito y cobro presentes y/o futuros a un factor.

i. Definiciones

López citado por el Dr. Pérez, 2004, define la figura del factoreo como:

“...por este contrato, una empresa, denominada “factor”, adquiere de otra empresa comercial todos los créditos que ella tenía contra sus clientes y asume el riesgo de la solvencia de los deudores. Se trata de un servicio de cobraduría de facturas o créditos. Es

una relación jurídica de duración, en la que una de las partes (la empresa de factoring-factor) adquiere todos o parte de los créditos, que la otra (empresa factoreada) tiene frente a sus respectivos clientes” (p. 207).

El Factoreo es una operación mediante la cual una empresa comercial, industrial, de servicios, o bien persona física que desarrolla una actividad lucrativa, llamada cliente, cede a la empresa de factoreo, llamado factor, sus cuentas por cobrar vigentes de terceros deudores (créditos), a cambio de un precio previamente estipulado.

Dicho acuerdo supone, además, la atención financiera, administrativa y contable de la cartera de créditos del cliente, así como la administración de las cuentas, la evaluación e investigación de clientes y la cobranza de los créditos. El factor es el responsable del cobro de las correspondientes deudas; y con ello, el cliente recibe por anticipado los dineros de los créditos acordados, con la deducción del descuento, comisiones o intereses, de acuerdo con lo pactado.

En una segunda línea de pensamientos Chuliá y Beltrán citados por (Pérez, 2004) indican que:

“...el factoreo es aquella operación por la cual un empresario trasmite a un factor, con o sin exclusividad, los créditos que frente a terceros tiene como consecuencia de su actividad mercantil. El factor se encargará de la gestión y contabilización de tales créditos y podrá asumir el riesgo de insolvencia de los deudores de los créditos cedidos, así como la movilización de tales créditos mediante el anticipo de ellos a favor de su cliente. Estos servicios se desarrollan a cambio de una prestación económica que el cliente ha de pagar (comisión, intereses) a favor de su factor” (p. 207).

La Cámara Costarricense de Empresas de Factoreo indica que el concepto de factoreo es tan amplio que en la actualidad pueden descontarse valores como facturas, letras de cambio, pagarés, contratos, órdenes de compra u otro documento que respalde una cuenta por cobrar de un cliente. Este tipo de contrato es inter-empresarial; en el que una de las partes “la entidad encargada del factoreo” presta a otra “el empresario cedente”, toda una amplia gama de servicios.

Dicha definición también puede encontrarse actualmente en el numeral 2, inciso b) de la nueva ley Marco al Contrato de Factoreo el cual indica:

Artículo 2. Definiciones

a) (...)

b) Contrato de factoreo: contrato de gestión mercantil mediante el cual una persona física o jurídica que desarrolla una actividad lucrativa, llamada cliente, transmite a la empresa de factoreo, llamado factor, sus derechos de crédito y cobro presentes y/o futuros de terceros deudores, sea mediante facturas o cualquier otro efecto comercial, a cambio de una remuneración previamente estipulada.

(...)

ii. Naturaleza Jurídica

El Contrato de Factoreo ha pasado por dos fases contractuales la típica y atípica, la fase atípica fue antes de la fecha 30 de setiembre del 2019 debido a que, a partir de esta fecha, empezó a regir la Ley Marco al Contrato de Factoreo cuya innovación fue la regulación está figura en nuestro ordenamiento jurídico.

Antes de este hecho ubicábamos al Factoreo en la Teoría del Contrato Jurídico Autónomo, ya que cómo era considerado un contrato jurídico atípico, debido a que este contrato cumple diferentes funciones jurídicas y económicas que no se pueden entender con un solo contrato, sino que comprende varios, tomando características de ellos para materializar el acuerdo de las partes, de igual forma antes de que la figura fuese regulada, se celebraba conforme el principio de autonomía de la voluntad.

Es importante mencionar, además, que si bien el Factoreo, antes de la fecha en que empezara a regir la LMCF, esta figura no encontraba regulación específica en el ordenamiento jurídico costarricense, sin embargo, era totalmente legal su establecimiento en el país, llevándola a cabo por medio de los mecanismos legales necesarios, como la cesión de créditos, o bien, por medio de la regulación de la factura comercial. Lo que permitiría garantizar la protección de las partes intervinientes, y lograr los efectos buscados con este tipo de figura mercantil.

El contrato de factoreo, se caracteriza por la pluralidad de actos con dependencia recíproca, que persiguen un fin económico concreto. Cada uno adquiere sentido en relación con los demás, con autonomía propia y naturaleza jurídica específica, y con ello se configura la función económica y social que se le ha otorgado. Es, por tanto, actualmente a la luz de la nueva LMCF que lo convierte en un contrato típico y complejo, siendo bilateral, consensual, oneroso, de cooperación empresarial, y cuya naturaleza se caracteriza por ser administrativa-financiera.

iii. Función económica

Es una técnica evolucionada de gestión comercial, en el cual la entidad financiera “factor” brinda servicios especializados al cliente y le provee financiación inmediata por medio de la compra de la cartera de créditos que este posee y que provienen de sus ventas.

Peña citado por (Pérez, 2004) menciona sobre los beneficios para la figura del comerciante:

“... Este instrumento ha permitido que los comerciantes y empresas que tienen dificultades para acceder a las vías de crédito convencional “prestamos con garantía real, líneas de crédito revolutivas” tengan a la mano un mecanismo que les proporciona liquidez inmediata y que permite una administración eficiente de las cuentas por cobrar y una recuperación expedita”.

Algunos de los servicios que se prestan mediante el factoreo son:

1. **La gestión:** cobro de los créditos que el empresario cedente tenga con sus clientes, a cambio de una comisión.
2. **Brindar garantía:** La asunción del riesgo de la insolvencia de los clientes a cambio de una comisión.
3. **Dar financiación:** Anticipo de aparte del precio de los créditos a cambio de interés.

iv. Características del Contrato de Factoreo

Es un contrato típico, ya que actualmente regulado por la nueva LMCF, como segunda característica es la bilateralidad, puesto que, una vez perfeccionado el convenio genera obligaciones para las partes, tercera característica su onerosidad, por ser un convenio financiero, cuarta característica es consensual, se perfecciona cuando las partes expresan el

consentimiento, quinta característica, es conmutativo, debido a que las obligaciones y derechos de las partes son ciertas y susceptibles de apreciación inmediata.

Como sexta característica, es de tracto sucesivo, se ejecuta en un plazo convenido, séptima característica de colaboración, por lo que el factor asiste a la empresa y le presta determinados servicios, como el control de los créditos y la cobranza judicial y extrajudicial de los créditos morosos, octava característica, que es comercial y de empresa, ya que el factor debe ser una entidad financiera que habrá de operar masivamente; el cliente será una empresa comercial, industria prestadora de servicios, y como última característica que es de adhesión, ya que a pesar de que se trata de un convenio de adhesión las partes pueden deliberar respecto de algunas de sus cláusulas.

v. Partes dentro del sistema de Factoreo

Las partes o sujetos intervinientes en el Factoreo corresponden, en sentido estricto, al factor y al cliente. Sin embargo, suele considerarse parte en el mismo, por su importancia en el vínculo entre los mencionados, al tercero deudor. De manera específica éstas se caracterizan por los siguientes elementos:

El Factor: Es la persona que adquiere todos o una parte de los créditos “documentados en facturas”, que otra “factoreada” tiene frente a sus clientes. Presta servicios de asistencia técnica y financiera, y recibe una masa de créditos, mediante el pago de una cantidad de dinero.

Para la Lic. López, Revista Judicial, Costa Rica “...constituye a la entidad que cuenta con recursos financieros y una estructura técnica contable que le permite manejar la facturación desde la investigación hasta su recuperación. En la práctica generalmente son empresas financieras como bancos o sociedades de factoring, así como asociaciones solidaristas”.

Factoreada o Cliente: Es la empresa que tiene las facturas de sus clientes y se las da a otra empresa para que las cobre, mediante el pago respectivo por este servicio. También se le denomina el cliente del factor o cedente.

Para (López, Revista Judicial, Costa Rica) según indica puede ser una persona física o jurídica que por su giro comercial ostenta créditos a su favor a cargo de sus compradores, por lo que contrata con una empresa de Factoreo la labor de cobrar sus acreencias, así como el financiamiento y otra serie de servicios.

Se tiene como presupuesto que esta empresa o persona física tiene una cartera de clientes importante, de lo cual es prueba sus estados financieros de venta, información comercial sobre sus deudores, indicadores económicos, etc. Con esa información, se acuerda celebrar el contrato, obteniendo el servicio fundamental de liquidar al contado, todo o parte de su cartera, según lo convenido.

vi. Ley Marco al Contrato de Factoreo

Esta normativa vino a regular, un contrato que, en nuestra legislación era considerado como un contrato atípico; si bien se trata de un contrato muy empleado a nivel nacional e internacional, también conocido como “factoring”.

Menciona el Lic. Serrano, 2019:

“... esta ley, aunque no modifica puntualmente otras disposiciones normativas vigentes, ya que deroga únicamente en forma expresa el inciso e) del artículo 984 del Código de Comercio, implica y conlleva cambios en el tratamiento y cobro de las facturas comerciales y de servicios, lo que es importante tener presentes”.

En un primer orden de ideas, es importante mencionar que trajo un cambio significativo en cuando a la utilización de esta figura contractual, ya que viene a beneficiar a un sector importante el de los comerciantes.

¿Cómo logra darles este beneficio? Al derogar el inciso e) del artículo 984 del Código de Comercio: Este inciso establecía un plazo de prescripción de un año para “...las acciones derivadas de ventas al por mayor y al detalle a otros comerciantes o al consumidor directamente”, con esta derogatoria las ventas al por mayor y al detalle estarán sujetas a la prescripción general que regula el artículo de referencia y que es de cuatro años.

Otro cambio importante, dado que esa disposición rige desde el año 1964 y las facturas comerciales prescribían, como se apuntaba en el término de un año, a diferencia de otros actos de comercio, así como de las facturas por servicios profesionales que prescriben a los tres años (artículo 869 del Código Civil) y otros casos particulares.

vii. Impacto a la Factura electrónica:

Si bien es claro, respecto al criterio del Tribunal Primero Civil a raíz del (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018), se estableció que la factura electrónica comercial no era factible emplearla como título ejecutivo, el artículo 2 inciso h) de la Ley, la incluye en sus definiciones para efectos de este tipo de Contratos de Factoreo.

Para (Serrano, 2019) “...respecto de la ejecutividad del título, si bien el artículo 460 del Código de Comercio otorga dicha condición a la factura comercial de cumplirse con los requisitos ahí establecidos, el artículo 6 de la nueva ley establece que las certificaciones de los contadores públicos autorizados sobre el monto adeudado de una factura tendrán el carácter de título ejecutivo al expedirse sobre la veracidad de la existencia del contrato o acto jurídico”.

En ese sentido, la discusión respecto a que, si la factura cumple o no con los requisitos para ser título ejecutivo carecerá de relevancia, con la nueva ley marco al contrato de Factoreo, en tanto que el legislador ha creado en esta nueva ley, un nuevo título ejecutivo para el cobro de los saldos insolutos de las facturas comerciales y de servicios.

G. Documentos comunes de crédito:

i. Diferencia entre títulos ejecutivos y títulos ejecutorios

En la doctrina se da la existencia de una discusión, en cuanto a que se debe de entender por título ejecutivo, y sus diferencias con los denominados títulos ejecutorios, ya que la vía ejecutiva lleva a un proceso de conocimiento, y la vía ejecutoria lleva a un proceso de ejecución.

El Dr. Guasp citado por (Rodríguez, 2006) sobre los procesos ejecutorios: “...*los títulos que permiten acudir a estos procesos no son ejecutivos en el verdadero sentido de la palabra, sino títulos sumarios dotados de privilegios*” (p. 92).

Además, él considera sobre la confusión existente entre la doctrina y en los cuerpos legales, entre los títulos ejecutivos y títulos ejecutorios:

Él considera que los títulos ejecutivos requieren integrarse o complementarse con un mandamiento judicial para llevar a cabo la ejecución, el proceso ejecutorio va directamente a ejecutar, sin necesidad del trámite previo, tal y como fueran y generalmente son, “firmes”

El doctrinario Enrique Vescovi, citado por (Rodríguez, 2006), quien hace un recuento histórico sobre dicha confusión:

"En el área latinoamericana, siguiendo la evolución histórica de la Península Ibérica, los códigos en su mayoría distinguen el procedimiento de ejecución de la sentencia (título ejecutorio) de aquellos que dan lugar al juicio ejecutivo (títulos ejecutivos) ...la tendencia de la Península Ibérica puede considerarse establecida en la Pragmática de Enrique III, inspirada en el sistema italiano de la época, modificada luego por la Pragmática de Enrique IV... Cuando Enrique IV modifica el procedimiento anterior se incluyen erróneamente, entre los títulos ejecutivos la sentencia judicial y ésta se va a ejecutar, entonces por dicha vía. Es por eso que ciertos códigos del continente, la minoría inspirados en la vieja legislación española, pero no en la Ley de Enjuiciamiento Civil (de 1855 ni en la de 1881), no hace la distinción entre la ejecución de la sentencia y el juicio ejecutivo basado en otros documentos. Esta distinción resulta indispensable y es la más relevante doctrina latinoamericana”.

ii. Requisitos para ser títulos ejecutivos:

Se debe cumplir con una serie de requisitos legales y formales, sin los cuales no podrá ser considerado título ejecutivo, entre ellos:

1. Ser creados por ley:

No se puede dotar a un documento como título ejecutivo, ese privilegio exclusivamente puede otorgarlo el legislador por medio del principio de reserva de ley.

Montero Aroca citado por (Rodríguez, 2006) indica:

“... la tipicidad supone que no se puede dar un concepto abstracto de título ejecutivo y partiendo del mismo buscar en la realidad jurídica documentos que se acomoden a este concepto. Esa labor es inútil porque el título ejecutivo no es una categoría. Título ejecutivo es el que el legislador quiere que sean, atendiendo a razones de oportunidad política, el legislador atribuye a determinados documentos la cualidad de título ejecutivo y nada más, careciendo de utilidad un concepto atípico o general”.

2. Cumplir con todos los requisitos que la ley exija

Gómez menciona que: “...no será suficiente que exista norma que le otorgue al documento la condición de título ejecutivo, sino que el documento debe cumplir con los requisitos que la ley de su creación le solicita”.

Como, por ejemplo: La factura siempre debe cumplir con la firma del comprador o por su encargado, debidamente autorizado por escrito.

3. Deben valer por sí mismos:

Siguiendo la línea de Gomez hace referencia al principio de reserva de ley, el documento que es título ejecutivo debe de valerse por sí mismo.

Como consecuencia del criterio emanado por los Tribunales Civiles en cuanto al carácter de reserva de ley, también éstos han indicado en forma reiterada que el carácter de título ejecutivo, no se puede adquirir complementando un documento con otro, por lo cual el documento debe bastarse a sí mismo, y así respetar el principio de literalidad, con el cual no es posible analizar más allá de lo que contiene el documento.

En este sentido, se dice el título ejecutivo tiene una naturaleza procesal, por cuanto se circunscriben únicamente desde el punto de vista del proceso de ejecución, no interesando lo que pueda significar fuera del proceso”.

4. Debe haber identidad precisa de las partes: El acreedor y el deudor, quienes figurarán como acreedor como actor y demandado en el proceso.
5. Deuda líquida y determinada: La deuda debe ser en dinero y determinada o determinable.
6. Deuda exigible: Es una presunción que a lo largo del proceso se corrobora.

iii. Reserva de Ley para los títulos ejecutivos.

El (Tribunal Primero Civil Voto No. 641 , 1991), indica, en relación con los títulos creados por ley:

"... En esas condiciones, el título se desnaturaliza porque no se vale por sí mismo, según lo ha reiterado la jurisprudencia: "Desde vieja fecha y en materia de ejecutividad de los títulos, este Tribunal ha reiterado que solo pueden fundamentar un proceso ejecutivo, los títulos ejecutivos que son creados por la Ley, no siendo posible su creación por interpretación de la Ley, ni paridad de razón, pues el privilegio de ser base de un proceso sumario, tiene que dárselo el legislador. En sentido se puede consultar, entre otras, el voto número 641 de las 8:45 horas del 7 de junio de 1991. Como consecuencia de este criterio jurisprudencial, se ha dicho, también en forma reiterativa, que el carácter de título ejecutivo no se puede adquirir complementado un documento con otro".

Sobre la reserva de ley para los títulos ejecutivos, menciona el Tribunal Primero Civil que:

"...Las partes no pueden crear por voluntad propia documentos con rango ejecutivo a su antojo, estos deben cumplir los requisitos exigidos para que tengan ese rango, y no basta que el documento contenga un contrato u obligación personal de pagar una suma de dinero. Si no es título ejecutivo no puede cobrarse por la vía sumaria ejecutiva, ni hipotecaria ni simple, aunque exista un acreedor y un deudor ciertos, una obligación de pagar una suma de dinero líquida o liquidable y que ésta sea o pueda ser exigible".

Con respecto a la revisión de oficio de los requisitos formales, (Tribunal Primero Civil Sentencia 975-M , 1991), indica:

“...Siendo aplicable para dirimir este asunto jurisprudencia de este Tribunal disponiendo “Es obligación del Juez examinar el artículo base del proceso ejecutivo, ya sea al cursar la demanda, o en su caso, al dictar sentencia a fin de determinar la existencia de los requisitos inherentes al mismo, que lo hacen idóneo y ejecutivo. Esto es así tanto en el supuesto de oposición del demandado, como también en el que no haya habido oposición. Para que surja a la vida jurídica la relación cambiaria, es menester que el título revista todos los requisitos formales exigidos por la ley del país donde se expide o aquel donde se hace valer. La forma la constituye la propia esencia, faltando la forma o siendo defectuosa, el contenido carece de valor jurídico que se buscaba, porque la ley ha querido condicionar su existencia a la existencia de la forma”.

Ahora en relación con que el título debe valerse por sí mismo indica:

“...Como consecuencia de este criterio jurisprudencial, se ha dicho, también en forma reiterativa, que el carácter de título ejecutivo no se puede adquirir complementado un documento con otro. Al respecto es importante transcribir una cita que recoge ese pensamiento, el que si bien se refiere a una factura, es aplicable a la letra de cambio: “..Las manifestaciones de las partes o la correspondencia entre el firmante en nombre de la empresa demandada y la actora, no tienen la virtud de complementar la factura y convertirla en título ejecutivo, porque esa condición debe tenerla el título por sí mismo, debe bastarse a sí mismo, sin que requiera de otros documentos para complementarlo...”. De este Tribunal, resolución número 2337-L de las 9:45 horas del 26 de noviembre de 1986.” De este, (Tribunal Primero Civil Voto No. 432-L , 1994). Además, se puede consultar la resolución número 1116-M de las 8 horas 10 minutos del 12 de noviembre de 1997. El criterio mantiene se plena vigencia a pesar de los años transcurridos”.

Tribunal Primero Civil en el (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018): Sobre la reserva de ley en la creación de títulos ejecutivos:

Sobre la creación de títulos ejecutivos; claro está que existe reserva de ley, solo el legislador tiene la potestad de hacerlo como se indicó anteriormente. Aunque no sucede en el caso de marras, y solo a modo de ejemplo, sería impensable entonces, que por medio de una resolución dictada por la Dirección General de Tributación Directa como la citada línea atrás, pueda darse ese carácter de título ejecutivo a un documento, ya que el legislador es el único soberano para ello. La factura como documento idóneo para el cobro en esta vía se encuentra regulada por el numeral 460 del Código de Comercio y la resolución citada por la recurrente emitida por la Dirección General de Tributación Directa de ninguna manera podría complementar el contenido de tal norma. Dicho lo anterior, se concluye que tratándose de un documento al cual no se le ha dado el rango de título ejecutivo por medio de la ley, como ocurren en el caso bajo estudio, es indispensable que mismo cuente con la firma del deudor, por lo que no es posible extender los efectos de una resolución como la que citada a fin de dotar de ejecutividad a esos documentos. (...) En definitiva, en este momento no existe ley que confiera el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica, ni tampoco los documentos base de este proceso se encuentran firmados por las demandadas; supuestos necesarios para acudir a la vía del monitorio dinerario.

Capítulo III: Marco Metodológico

Para lograr realizar un correcto desarrollo en la metodología de la investigación, es importante seleccionar un método, que proporcione un correcto desarrollo del objeto de la investigación, la escogencia de este método es fundamental, ya que permite instaurar un diseño y un producto acorde con lo indicado por el autor (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018), que como él mismo lo indica: *permite llevar a buen rumbo los objetivos que se plasmaron para el desarrollo de este proyecto de investigación (p. 86)*, por otro lado (Balestrini, 2006; Código de ética profesional del Contador Público autorizado y de la Contadora Pública autorizada, 2015; Código Civil, 1888; Ley Marco del Contrato de Factoreo, 2019; Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos, 2005), define el marco *metodológico* “*como la instancia referida*

a los métodos, las diversas reglas, registros, técnicas y protocolos con los cuales una teoría y su método calculan las magnitudes de lo real” (p. 125).

Como elemento fundamental para la elaboración de documentos de investigación y análisis, se encuentran los métodos utilizados para el cumplimiento de los objetivos durante la realización de estos. Es por ello, que en el presente capítulo se expondrán los aspectos metodológicos aplicados durante el proceso de la presente investigación, mismos que formaron la estructura sobre la que se realiza la misma.

Se puede identificar la metodología, como la herramienta que involucra al investigador al conocimiento y del mismo modo, facilita además la comprensión de un tema, se puede entonces indicar que la metodología consiste en aquellos procedimientos por medio de los cuales se logran determinar fuentes con el fin de obtener información de estas y con ello analizarlas.

Con este proyecto de investigación, el método repercute en que se desarrolle un procedimiento general, por su parte, las técnicas e instrumentos que se van a describir en el presente capítulo y que se van a utilizar, van a ser un medio específico para llegar al objetivo del proyecto de la mano con las variables de la misma investigación.

A. Enfoque de la investigación:

Actualmente, existen una gran cantidad de enfoques aplicables a una investigación, sin embargo, la elección de este dependerá de la dirección que se desea dar a la investigación, es de suma importancia la elección correcta ya que de ahí se van a aplicar los métodos adecuados para el desarrollo de la investigación.

El enfoque utilizado en la presente investigación es el tipo de enfoque cualitativo, ya que es este método el que permite por sus características desarrollar la presente, por la manera en la que se pretende obtener información y del mismo modo la forma en la que se pretende desarrollar su posterior interpretación, dado que el cual va enfocado en buscar una respuesta a la problemática planteada tomando en consideración los objetivos propuestos con el fin de

la correcta interpretación normativa y con ello demostrar los posibles conflictos o contradicciones normativas existentes en nuestro ordenamiento jurídico con respecto al impacto de la nueva ley marco al contrato de factoreo a la luz de la factura electrónica, el enfoque a analizar será para lograr mediante la recopilación de información proveniente de doctrina, investigaciones anteriores, jurisprudencia y entrevistas analizar cómo se está resolviendo ante nuestros Tribunales de Justicia en el día a día la problemática planteada.

Lo anterior debido a que este tipo de enfoque se basa en que se centra en la recopilación de información principalmente verbal en lugar de mediciones. Luego, la información obtenida es analizada de una manera interpretativa, subjetiva, impresionista o incluso diagnóstica.

(Sampieri R. H., Metodología de la Investigación, 2017) indica:

La investigación cualitativa proporciona profundidad a los datos, dispersión, riqueza interpretativa, contextualización del ambiente o en torno, detalles y experiencias únicas. También aporta un punto de vista “fresco, natural y holístico” de los fenómenos, así como flexibilidad (p. 357).

Este enfoque se selecciona cuando el propósito de la investigación es examinar la forma en que los individuos perciben y experimentan los fenómenos que los rodean, de tal manera que se logre profundizar en sus puntos de vista, interpretaciones y significados, ya que el enfoque cualitativo es recomendable cuando el tema de estudio ha sido poco explorado o no se ha hecho investigación al respecto en ningún grupo específico.

El autor (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018):

El enfoque cualitativo lo que nos modela es un proceso inductivo contextualizado en un ambiente natural, esto se debe a que en la recolección de datos se establece una estrecha relación entre los participantes de la investigación sustrayendo sus experiencias e ideologías dentro del empleo de un instrumento de medición

predeterminado. En este enfoque las variables no se definen con la finalidad de manipularse experimentalmente, y esto nos indica que se analiza una realidad subjetiva además de tener una investigación sin potencias de réplica y sin fundamentos estadísticos. Este enfoque se caracteriza también por la no completa conceptualización de las preguntas de investigación y por la no reducción a número de las conclusiones sustraídas de los datos, además busca sobre todo la dispersión de la información en contraste con el enfoque cuantitativo que busca delimitarla. Con el enfoque cualitativo se tiene una gran amplitud de ideas e interpretaciones que enriquecen el fin de la investigación (p. 25).

La calidad de datos o de la información obtenidos de la presente investigación son de suma importancia, ya que hacen conciencia de que no existe neutralidad u objetividad pura en el trabajo de interpretación de datos.

Esta tesis se realiza con la idea de investigación, es por esto por lo que se utiliza el enfoque cualitativo en la presente, ya que la misma busca analizar la ejecutividad de la factura electrónica y su impacto a la luz de la (LMCF) por medio de la interpretación normativa, la misma está basada por medio de la debida interpretación normativa, hallar conflictos o contradicciones normativas en relación con la factura electrónica y su carácter de título ejecutivo.

Por lo ya expuesto, el enfoque cualitativo facilitará resolver el problema planteado en esta investigación, ya que el conocimiento producido u obtenido de otros estudios logrará proporcionar para dicha investigación científica actual, los datos suficientes para lograr alcanzar la conclusión esperada, pero para ello se explorarán datos que ya han sido establecidos e inclusive se basará en teoría que ya ha sido fundamentada; no obstante, cabe destacar que para la presente no se requerirá de la interpretación de estadísticas preexistentes, sino de un estudio documental.

Con el fin de sustentar la función del enfoque cualitativo, se cita a los autores (Blasco y Pérez, 2007), los cuales indican lo siguiente:

La investigación cualitativa se plantea que observadores competentes y cualificados puedan informar con objetividad, claridad y precisión acerca de sus propias observaciones del mundo social. Ello supone la aproximación al sujeto que está en un mundo real para que nos ofrezca información sobre sus experiencias, opiniones, valores, etc., en un ámbito del saber determinado. El investigador debe ahora buscar un método que le permita exponer de forma clara y fiable, las observaciones realizadas por él sobre experiencias de otros sujetos (p. 25).

Partiendo de la definición brindada por los citados autores se puede evidenciar que efectivamente, el presente es el método adecuado para el tema planteado por quien redacta.

B. Tipo de Investigación:

Existen múltiples enfoques que se le pueden dar a una investigación, la importancia de este radica en lo siguiente, según el ensayo de Conceptos básicos de metodología de la investigación.

La escogencia del tipo de investigación determinará los pasos a seguir del estudio, sus técnicas y métodos que puedan emplear en el mismo. En general determina todo el enfoque de la investigación influyendo en instrumentos, y hasta la manera de cómo se analiza los datos recaudados (2010, párr. 1).

Entonces, la presente investigación consiste en analizar la normativa que existe en la relación con la factura electrónica, dando un estudio interpretativo para llegar a las contradicciones o conflictos entre normas con el fin de que la factura electrónica pueda ser usada como medio probatorio en el proceso Monitorio Dinerario, sin necesidad de tener que recurrir a requisitos adicionales o complementarios, si no por lo que establece el numeral 460 del Código de Comercio por naturaleza para la figura de la factura.

Es así como se puede determinar que la presente investigación es exploratoria-explicativa. Se escogió el dicho enfoque permitiendo establecer un proceso para desarrollar una solución

tratándose de orientar la búsqueda de respuestas a eventos o situaciones de tipo social explicando por qué ocurren y las condiciones en que se dan estas.

Se considera exploratoria, ya que la misma pretende diagnosticar o analizar un tema y un problema de investigación, que ha sido poco estudiado y con esta investigación se pretende aumentar el grado de interés con el presente tema, ya que el mismo se puede considerar relativamente como desconocido por el bosquejo de información previa realizado de la presente investigación. En otras palabras, esta investigación explora debido a que se realiza para obtener un primer conocimiento de un tema en específico, con la finalidad de hacer posteriormente, un desarrollo más profundo del mismo.

Del mismo modo se puede indicar que la misma se considera explicativa, ya que pretende explicar aspectos que ya han sido conocidos y analizados, pero se pretende explicarlos o abarcarlos de una manera más amplia ya que se busca ahondar sobre un fenómeno socio-jurídico de uso cotidiano por lo cual es muy necesario la recolección de información provenientes de expertos, este enfoque tiene como objetivo encontrar las razones o causas que provocan ciertos eventos, es decir, que se relaciona con la presente investigación en el sentido de que busca explicar ciertas contradicciones o conflictos de leyes y su aplicación actual en relación con el carácter ejecutivo de la factura electrónica en la actualidad.

Dentro de la presente investigación como se puede esclarecer al analizar los objetivos planteados se busca desarrollar temas como la Factura Electrónica y su modo de funcionamiento en la actualidad, la nueva regulación del Factoreo, los títulos ejecutivos, la certificación de contador público como título ejecutivo para certificar los montos de las facturas, en esta investigación se pretende explicarlos de una manera en la que logren encajar con la visión de esta investigación, siendo que la intención es enlazar las teorías existentes sobre cada uno de estos objetivos con los criterios jurisprudenciales tan diversos, como con el criterio de los expertos entrevistados que será de gran peso para la investigación, así mismo con la valoración de la autora para generar una respuesta a las contradicciones y conflictos normativos en relación con la factura electrónica como un título ejecutivo.

Sobre la investigación exploratoria, es aquella que se efectúa sobre un tema u objeto poco conocido o estudiado, por lo que sus resultados constituyen una visión aproximada de dicho

objeto. Generalmente, este tipo de investigación es muy útil en la toma de decisiones administrativas, adicionalmente, encarga de buscar el porqué de los hechos mediante el establecimiento de relaciones de causa y efecto.

Se puede definir la investigación explicativa según el ensayo de Métodos de Investigación (2013) de la siguiente manera.

“...La Teoría, es la que constituye el conjunto organizado de principios, inferencias, creencias, descubrimientos y afirmaciones, por medio del cual se interpreta una realidad. Una teoría o explicación, contiene un conjunto de definiciones y de suposiciones relacionados entre sí de manera organizada sistemática; estos supuestos deben ser coherentes a los hechos relacionados con el tema de estudio (párr. 7).

Como se puede dilucidar a partir del planteamiento de los objetivos, el presente estudio será propiamente exploratorio-explicativo, esto en virtud de que la intención de la autora es analizar si existe una posibilidad de que la factura electrónica tome carácter ejecutivo per se, respecto de la normativa general, entiéndase el artículo 460 del código de comercio y no con recurrir a una certificación de CPA a fin de que esto pueda dotarla de ese carácter y con ello se pueda dar lugar al mismo en el proceso monitorio dinerario, esto según doctrina, jurisprudencia y el ordenamiento jurídico vigente, todo lo anterior con la finalidad de exponer una única teoría basada en conocimientos que ya existen con ello ampliar la información con la que se cuenta actualmente sobre el tema, siendo así que se logrará tener un panorama más amplio de la situación permitiendo encontrar una solución viable para el dilema que venimos abarcando.

Con respecto al tipo exploratorio (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018), cita:

Los estudios exploratorios se realizan cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se ha abordado antes. Es decir, cuando la revisión de la literatura reveló que tan sólo hay guías no investigadas e ideas vagamente relacionadas con el problema de

estudio, o bien, si deseamos indagar sobre temas y áreas desde nuevas perspectivas (p. 551).

C. Diseño-Método:

Es importante establecer de previo el diseño de la investigación, ya que el diseño se encarga de delimitar la investigación de una mejor forma y permite una correcta técnica en el desarrollo de la presente. En este orden de ideas para (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018) “...*el diseño viable para el desarrollo de esta investigación engloba un diseño y un producto en donde se produce una explicación general o teoría al respecto de la investigación, por medio del diseño de la Teoría fundamentada* (p. 130).

En este mismo orden de ideas, Según (Sampieri R. H., Metodología de la Investigación, 2017) “...*el método de investigación de la presente es cualitativo, ahora bien, una vez determinado lo anterior es necesario determinar el diseño de esta, dependiendo de qué tan familiares sean los usuarios y sus experiencias previas con los diferentes abordajes* (p.396).

Ahora bien, el diseño de la presente corresponde al de investigación/acción, ya que este diseño se utiliza para obtener la información con el fin de responder a la pregunta de investigación. La finalidad de la investigación acción es el resolver problemas cotidianos y con ello mejorar las practicas concretas. Para (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018), es: “...*cuando una problemática de una comunidad necesita resolverse y se pretende lograr un cambio, la misma se utiliza cuando el objeto de estudio se basa en una problemática de un grupo o comunidad* (p. 472).

Una vez indicado el diseño de la presente, se logra evidenciar que es el diseño que mejor se adecua a la misma, ya que, como bien se ha indicado anteriormente, quien redacta determina este análisis como una oportunidad para el cambio, se pretende un cambio social, en torno a la problemática y por medio de las entrevistas se recopilará con ello información para lograr dicho cambio. La investigación-acción envuelve la transformación y mejora de una realidad, ella parte de problemas prácticos y vinculados con un ambiente o en torno, además que

implica la total colaboración de los participantes en la detección de necesidad y en la implementación de los resultados del estudio.

Con este diseño se podrá aportar información que guía la toma de decisiones para procesos y reformas estructurales como la que se busca con el desarrollo de este estudio, ya que los participantes viven un problema diario por lo que se encuentran mejor capacitados para abordarlo, así mismo la conducta de dichas personas se encuentra influida por el entorno natural que los rodea.

Para llegar con los objetivos planteados, es necesario cumplir con tres fases:

- a) La primera trata de observar, es decir, delimitar el problema y recolectar datos.
- b) El segundo es pensar, al momento de analizar e interpretar toda la información recolectada.
- c) El tercero es actuar, que significa resolver el problema o implementar mejoras.

En relación con la presente investigación, este diseño permite construir el conocimiento por medio de la práctica, es decir, que por medio de las entrevistas y la recolección de teorías se pueda dar con una respuesta a la problemática, asociando la investigación con un enfoque experimental que permite involucrar a los sujetos que se encuentran en contacto diario y sufren del problema objeto de estudio.

Como conclusión, el enfoque Investigación-Acción es esencial al momento de abordar las soluciones a través de una serie de pasos y acciones permitiendo a las personas envueltas en la problemática mejorar su calidad de vida, recalando que hoy sí se encuentran registros de regulación más, sin embargo, es contradictoria y además que se interpretan algunos conflictos de normativas. Con ello el diseño elegido, tratará de resolver la problemática cotidiana e inmediata mejorando prácticas concretas.

D. Muestra de la Investigación.

En este apartado se debe de tomar como referencia, todo aquello que funcione como fuente informativa y que del mismo modo sea de beneficio para quien redacta con la finalidad de

responder la pregunta de investigación, en la presente se van a utilizar como referencia a distintos expertos en la materia, es decir, profesionales en derecho comercial y civil, para poder ampliar el conocimiento y facilitar el desarrollo de la presente, esto debido a que ellos tienen contacto directo con el tema que se desarrolla en la presente investigación.

En otras palabras, todo aquello que proporcione datos y le brinde al investigador informaciones que requieran un tratamiento de índole investigativo, debe de respaldarse por fuentes, se puede entender como fuente de información, los respaldos de nacientes informativas, como el conocimiento de personas, lo conocido por medio de libros e inclusive proyectos, que generan al proyecto información relevante que complemente la investigación y le den sustento a la misma.

Los expertos que se van a tomar como referencia, para el desarrollo del presente trabajo de investigación:

1. Experta 1: **Anabelle León Feoli** (Ex Magistrada de la Sala I de la Corte Suprema de Justicia)
2. Experto 2: Doctor **Federico Torrealba Navas** (Docente en la UCR de la cátedra de Obligaciones y Reales y experto en Derecho Privado)
3. Experto 3: Doctor **Germán Serrano** (Abogado litigante, Ex Magistrado Suplente de la Sala I de la Corte Suprema de Justicia y Gerente del área legal de la compañía Grant Thornton).
4. Experto 4: Licenciado **Douglas Aymerich** (Abogado litigante, Notario y Contador Público Autorizado).

Así mismo, (Obando, 2018, citada por Chaves, 2019) al respecto de la muestra en la investigación cualitativa menciona:

La metodología cualitativa permite entender cómo los participantes de una investigación perciben los acontecimientos. La variedad de sus métodos, reflejan la perspectiva de aquel que vive el fenómeno. El uso de esta aproximación es de carácter inductivo y sugiere que, a partir de un fenómeno dado, se puede encontrar similitudes en otro, permitiendo entender procesos, cambios y experiencias (p. 163).

E. Unidades de Análisis:

Las variables extraídas de los objetivos consisten en todas aquellas palabras que se consideran clave dentro del desarrollo del proyecto, las cuales servirán como base para poder realizar las entrevistas, ya que las mismas se consideran como el medio más idóneo para poder profundizar a grandes rasgos el tema en investigación.

Al respecto, un ensayo aportado por la Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales define las unidades de análisis como, *“aquellos elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información.”* El mismo agrega *“Las unidades de análisis deben además ser identificadas para poder precisar el tipo de instrumento de recolección de información por cuanto al no ser similares, su intervención proporcionando información puede resultar confusa o complicada”* (s.f., párr. 1).

El enfoque empleado es el cualitativo, se utilizarán las unidades de análisis que son las razones de la presente investigación, muestra la razón que categoriza a los objetivos planteados al inicio estas categorías de análisis permiten que se desarrolle la presente de una forma adecuada en la realización de la misma, ya que estas muestran la razón que categoriza los objetivos planteados en la investigación, con el fin de analizar los puntos más relevantes que se toman como el núcleo de la investigación, entonces las tres unidades de análisis a tratar en la presente investigación son:

La primera unidad de análisis: La desmaterialización de los títulos valores “la factura electrónica respecto de la veracidad y autenticidad de la firma”.

- a) Inicios prácticos para emplear la factura electrónica en la actualidad, o alguna derivación, para la vía monitoria.
- b) Aplicabilidad de la Factura Electrónica frente a la normativa procesal civil.

La segunda categoría de análisis: Incorporación de la certificación de Contador Público Autorizado como título ejecutivo para el cobro del saldo en descubierto de la Factura Electrónica dentro de un Proceso Monitorio Dinerario.

- a) Certificación de Contador Público Autorizado como título ejecutivo en el proceso monitorio dinerario.
- b) Sobre la presunción de veracidad de la carga de la prueba.
- c) Consideraciones negativas, como consecuencia de la Certificación de Contador Público Autorizado, según el artículo 6 de la Ley Marco al Contrato de Factoreo.

La tercera categoría de análisis: Posibles soluciones legales de cara a las exigencias del Tribunal Civil Primero

- a) Regulación previa de cara a la ejecutividad de la factura electrónica, en relación con el propósito buscado en la Ley Marco del Contrato de Factoreo.
- b) Posibles soluciones al alcance del congreso.
- c) La solución elegida por el legislador, a la luz del panorama digital: Ley Marco de Contrato de Factoreo.

F. Instrumentos.

“Instrumento es un recurso que utiliza el investigador para registrar información o datos” (Hernández 2014, p. 199, citado por Chaves, 2019). Este apartado es de suma importancia para el desarrollo de la presente, ya que el mismo consiste en poder recolectar la información necesaria, de una manera correcta dentro del propósito de esta, permitiendo así un desarrollo ordenado en relación con el objeto de estudio en el desarrollo del método elegido para este proyecto, del mismo modo se logran acentuar ciertos criterios de la investigación permitiendo un desarrollo deseable en el desempeño de los instrumentos.

El instrumento que se va a utilizar para el desarrollo de la presente es la entrevista, dada la situación actual de pandemia que estamos viviendo a causa del COVID-19, fueron realizadas vía telefónica y por medio digital de la plataforma “zoom”.

Se puede entender como entrevista, según la Real Academia Española:

“...como aquella vista, concurrencia y conferencia de dos o más personas en un lugar determinado, para tratar o resolver un tema en específico (2014, párr. 1).

Ahora bien, la entrevista según (Denzin, 2005) *“...se puede definir como aquella en la que: “El investigador antes de la entrevista se prepara un guion temático sobre lo que quiere que se hable con el informante”. Se puede lograr alcanzar esta entrevista por medio de las preguntas abiertas en las cuales el investigador debe mantener la atención suficiente como para introducir en las respuestas del informante los temas que son de interés para el estudio, enlazando la conversación de una forma natural.*

Una vez que se realiza la entrevista, se debe hacer un análisis de la información, el cual se puede definir de la siguiente manera, esto según el autor Sampieri.

En el análisis de los datos, la acción esencial consiste en que recibimos datos no estructurados, a los cuales nosotros les proporcionamos una estructura. Los datos son muy variados, pero en esencia consisten en observaciones del investigador y narraciones de los participantes.

Los propósitos centrales del análisis cualitativo son: 1) explorar los datos, 2) imponerles una estructura (organizándolos en unidades y categorías), 3) describir las experiencias de los participantes según su óptica, lenguaje y expresiones; 4) descubrir los conceptos, categorías, temas y patrones presentes en los datos, así como sus vínculos, a fin de otorgarles sentido, interpretarlos y explicarlos en función del planteamiento del problema; 5) comprender en profundidad el contexto que rodea a los datos, 6) reconstruir hechos e historias, 7) vincular los resultados con el conocimiento disponible y 8) generar una teoría fundamentada en los datos (2014, p. 418).

Se usarán las entrevistas para explorar el conflicto normativo en profundidad de la ejecutividad de la Factura Electrónica y su impacto con la nueva Ley Marco al contrato de Factoreo, siendo que este instrumento permite al investigador adentrarse al analizar múltiples realidades, el aplicador del derecho necesita mayor claridad y con ello celeridad en los procesos, los datos para buscar una respuesta al problema, los extraeremos por medio de entrevistas a expertos en la materia; que se encuentra en constante relación con la problemática logrando así ampliar conceptos y significados para la aplicación en la vida

profesional y fundamentar los resultados con los datos recopilados, en las consultas, y en la interpretación de conceptos, no en las estadísticas.

Se utilizará el tipo Entrevista estructurada en donde con las preguntas establecidas previamente fundamentadas y a su vez relacionadas en las unidades de análisis se busca respuestas a las interrogantes de la presente investigación.

G. Procedimiento para la Recolección de Datos

Para el autor (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018), el proceso de recolección de datos consiste en lo siguiente:

La recolección de datos es un proceso meticuloso y difícil, pues requiere un instrumento de medición que sirva para obtener la información necesaria para estudiar un aspecto o el conjunto de aspectos de un problema. Para el diseño del instrumento hay que tomar en cuenta: el objetivo de la investigación, las características del informante y tiempo disponible para efectuar la recolección (p.199).

Como ya es de conocimiento, la presente se desea desarrollar por medio de una investigación cualitativa, por esto se deben de analizar infinidad de documentos que se refieran al punto esencial de análisis de la presente, de modo que es indispensable estudiar lo que se obtenga mediante las entrevistas y las distintas fuentes bibliográficas como doctrina, jurisprudencia, leyes, normas, tratados y demás.

Para llevar a cabo la investigación es necesario contar con información proveniente de los expertos los cuales se encuentran relacionados y conocen a fondo como ha sido la practica a lo largo de los años, dicha recopilación de información a expertos se hará por medio del instrumento de la entrevista (vía zoom y telefónica), aunado a esto, el análisis de infinidad de información proveniente de doctrina, jurisprudencia y normativas actuales, siendo que se vuelve indispensable para el desarrollo de la investigación analizar la información obtenida mediante las entrevistas.

Dichas entrevistas serán de suma importancia a efectos de capturar de manera completa y lograr entender los motivos de fondo, los significados y las interpretaciones de la norma, etc. Relacionado con la problemática de la no consideración de la factura electrónica un título ejecutivo en plena era de la digitalización.

La recolección de datos abarca la elaboración de un plan o procedimiento detallado para reunir toda la información necesaria con el propósito de responder a la pregunta de investigación, dicho procedimiento se hará por medio de la entrevista estructurada anteriormente abordada.

H. Método de Análisis

Para poder desarrollar este apartado, es necesario utilizar el método de factorización, el cual es definido por el autor (Sampieri R. H., Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta, 2018) de la siguiente manera:

“...identificar unidades de significado, categorizarlas y asignarles códigos a las categorías los códigos surgen de los datos (más precisamente, de los segmentos de datos): los datos van mostrándose y los “capturamos” en categorías... para comenzar a revelar significados potenciales y desarrollar ideas, conceptos e hipótesis; vamos comprendiendo lo que sucede con los datos (empezamos a generar un sentido de entendimiento respecto al planteamiento del problema) (p. 149).

Según el mismo autor, el método de factorización consiste en que, de los objetivos específicos van estrechamente relacionados con el objetivo general, dictando pautas a investigar, en donde saldrán las unidades de análisis que tienen contenido en el marco de referencia, esas unidades de análisis se categorizarán las cuales se categorizarán y se describirán para analizarlas e interpretar los datos y responder la pregunta de investigación.

Una vez recopilado la información de los expertos en la materia se procede a interpretar y analizar dicha información, para proceder a interrelacionarlas con el contenido teórico con el fin de buscar una o varias respuestas a la pregunta de investigación

Con este método, se logran ponderar los instrumentos utilizados para el desarrollo de la investigación en apoyo con la doctrina, que permita diversificar el desarrollo de esta, en la intención de procurar un desarrollo óptimo del objeto de este proyecto. Este apartado en el uso del método permite una amplia variedad de probabilidades con la recolección de datos, mismos que se pueden generar para el establecimiento de una teoría fundamentada que dé base al propósito de esta investigación.

Capítulo IV. Análisis de Resultados.

En el presente apartado, se pretenden desarrollar y fundamentar las categorías que fungen como el núcleo de las unidades de análisis descritas anteriormente, así como, la fundamentación que llevó a cada unidad de análisis ser elegida con base en los objetivos definidos al inicio de la investigación, tomando como referencia el enfoque seleccionado para la realización de este estudio, es decir, aquel que se refiere al análisis cualitativo de los datos recolectados por medio del instrumento aplicado.

Sin embargo, dichas unidades de análisis deben codificarse para así plantear las incógnitas que podrán responder el problema que da lugar a la actual investigación. Además, cabe destacar que las interrogantes serán respondidas por cuatro expertos en la materia, cuyo perfil será el de una exmagistrada de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, Un doctrinario y litigante en materia Civil y Privada, Un experimentado Contador Público Autorizado además de Abogado-Notario y un Experimentado Litigante y un exmagistrado suplente del Tribunal Primero Civil y con amplio conocimiento en el tema a tratar de la presente investigación.

Al respecto al autor (Sampieri R. H., 1991) establece lo siguiente:

“...En ciertos estudios es necesaria la opinión de expertos en un tema. Estas muestras son frecuentes en estudios cualitativos y exploratorios para generar hipótesis más precisas o la materia prima del diseño de cuestionarios” (p. 419).

Es debido a esto, que las unidades de análisis muestren la razón que categoriza los objetivos planteados en la presente, con el fin de analizar los puntos más relevantes que se toman como base de la estructura de la investigación. Con ello, se analizará la información recabada, las

respuestas obtenidas por parte de los sujetos a entrevistar con experticia o conocimiento en la materia y por último el criterio de la presente.

Clasificación de la información, descripción, análisis e interpretación de las variables según el marco de referencia.

El autor (Sampieri R. H., 1991)

“...establece que es lo que se debe de realizar en el análisis de resultados, el mismo establece de manera textual lo siguiente: “Se recogen datos —en la muestra inicial— de una unidad de análisis o caso y se analizan. Simultáneamente se evalúa si la unidad es apropiada de acuerdo con el planteamiento del problema y la definición de la muestra inicial. Se recolectan datos de una segunda unidad y se analizan, se vuelve a considerar si esta unidad es adecuada; y así sucesivamente” (p. 396).

De acuerdo con lo anterior, el mismo autor indica las pautas a seguir para obtener una adecuada recolección de datos, mismos que se obtendrán a partir de varias entrevistas, ya que en este apartado se podrán observar las distintas respuestas brindadas por los expertos, estas respuestas de conformidad con las interrogantes planteadas que pretenden resolver los objetivos edificados en el primer capítulo del presente estudio. Cabe reiterar, que dichas preguntas parten de las unidades de análisis previamente seleccionadas y debidamente citadas en el capítulo tercero, nombrado marco metodológico.

A. Primera Unidad de Análisis:

1. La desmaterialización de los títulos valores “la factura electrónica respecto de la veracidad y autenticidad de la firma”.

Actualmente, nos encontramos bajo constantes avances tecnológicos e informáticos los cuales han realizado aportes muy significativos en el área del derecho comercial, concretamente en el ámbito de los títulos valores. Estos, en sus inicios, mantenían una fusión

indisoluble entre un derecho de naturaleza incorporeal o inmaterial y un documento de carácter material o corporal.

El factor de la desmaterialización es de vital importancia, para (Alegría, 1988) es definido como:

“...la supresión física-material de los títulos, subsistiendo los derechos de cada uno de los titulares en la memoria de un ordenador electrónico, comprendiendo por memoria al archivo que da constancia de los derechos correspondientes (...) trastoca aspectos de gran importancia como es la eliminación física de los propios títulos y una ágil administración a través de ordenadores electrónicos con los controles y seguridades...” (p. 895). La desmaterialización consiste en la ausencia de la necesidad de que el título exista materialmente.

(Maroto G. C., Desmaterialización del título valor, 2008), menciona:

“...El avance en la tecnología y la computación produjeron la prescindencia en algunos títulos de su sustrato material que ha presentado diferentes momentos: primero, la posibilidad de concentrar en un mismo documento varias acciones brindando así una materialidad única; e inclusive niveles tales de separación total entre el papel y el derecho. Surgió así en la doctrina jurídica el fenómeno denominado “desmaterialización del título valor” (Curso Derecho Comercial III-UCR).

Si bien, el documento material fue desapareciendo poco a poco de la negociación bursátil, para ser reemplazado por el uso de modernas prácticas informáticas. Lo anterior fue producto de un proceso paulatino, en el que el papel fue desarrollando una función cada vez menor, ya que éste pasó de ser una solución para convertirse en un problema debido a su fragilidad, engorrosa conservación y difícil manejo.

En síntesis, se dio la supresión del soporte documental de los títulos valores, es decir, el papel desapareció para dar paso a un soporte electrónico; esta nueva alternativa que tenía como prioridad la agilización del intercambio sin poner en riesgo la seguridad que las transacciones

requerían. El creciente desarrollo de la ciencia informática y la incesante necesidad de suprimir el trasiego o movimiento masivo de los títulos valores, fueron los dos factores que propiciaron el proceso de desmaterialización de los títulos valores.

Para (Fernández, 2013): “...*El proceso de desmaterialización de los documentos es algo ya antiguo, que se remonta a la teoría del título valor y su progresiva desmaterialización. Prueba de ello es que la posibilidad de emitir facturas por vía telemática tiene los mismos efectos que la factura en papel, lo que viene protegido e impulsado por la Administración en la moderna normativa publicada al efecto (El contrato electrónico formación y cumplimiento, p. 281).*

Para responder con las necesidades actuales, se ha planteado la posibilidad de crear títulos valores electrónicos, los cuales han traído, en materia jurídica, ciertas inquietudes de gran importancia, ya que la tenencia de dichos títulos valores bajo ciertas características, no siempre son compatibles con los principios tradicionales de los mismos.

Precisamente, en este punto conviene hacer una pausa y referirnos a la *Ley de Certificados, Firmas digitales y Documentos Electrónicos (Ley No 8454)*; en esencia, pues, a la luz de la *equivalencia funcional*, podría llegar a concluirse que, ya, en nuestro ordenamiento jurídico, se, *determina una equivalencia funcional entre la factura electrónica y la factura física en la ley de certificados, firmas digitales y documentos electrónicos.*

Entonces, detengámonos a analizar esta posibilidad:

El Principio de Equivalencia Funcional contemplado en la ley No 8454; tiene un fundamento bastante lógico, práctico y necesario, pues consiste en una ficción legal que indica que los documentos electrónicos o creados por nuevas tecnologías tienen la misma validez jurídica que los documentos contenidos en soportes físicos (papel).

Nuestra legislación es abundante en ejemplos que acuerpan esta base. Su importancia radica en que, si no existiese o si el legislador no hubiera señalado tal fundamento, sería prácticamente imposible aplicar la legislación existente o futura a las relaciones jurídicas que se desarrollen en el ámbito digital. Si bien no se trata de un principio exclusivo del comercio

electrónico, sí es muy necesaria su existencia pues allí radica la validez de los actos y contratos llevados a cabo en el mundo virtual. Esto también aplica, claro está, para otro tipo de relaciones jurídicas o procesos, de orden **civil**, penal, laboral o administrativo, donde los vínculos se lleven a cabo por medios electrónicos.

Ahora bien, de acuerdo con nuestra legislación, el Principio de Equivalencia Funcional se manifiesta de dos maneras, ya sea que se trate de documentos o firmas electrónicas.

En el caso de los documentos electrónicos, nuestra legislación es bastante clara. La Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos No.8454 recoge estos enunciados en sus artículos 3 y 4, los cuales dan plena validez jurídica a los documentos electrónicos para todo efecto legal:

Artículo 3.- Reconocimiento de la equivalencia funcional.

Cualquier manifestación con carácter representativo o declarativo, expresada o transmitida por un medio electrónico o informático, se tendrá por jurídicamente equivalente a los documentos que se otorguen, residan o transmitan por medios físicos.

En cualquier norma del ordenamiento jurídico en la que se haga referencia a un documento o comunicación, se entenderán de igual manera tanto los electrónicos como los físicos. No obstante, el empleo del soporte electrónico para un documento determinado no dispensa, en ningún caso, el cumplimiento de los requisitos y las formalidades que la ley exija para cada acto o negocio jurídico en particular.

Uno de mis expertos en el tema, doña Anabelle León, ya había realizado un estudio enfocado “a la fuerza cobratoria de la factura electrónica” en la cual me compartió estos aspectos esenciales sobre el artículo 3:

ARTÍCULO 3

RECONOCIMIENTO DE LA EQUIVALENCIA FUNCIONAL

- ✓ Cualquier manifestación con carácter representativo o declarativo.
- ✓ Expresada o transmitida por un medio electrónico o informático

Jurídicamente equivalente a los documentos que se otorguen, residan o transmitan por medios físicos.

EQUIPARA

- ✓ Para todo el OJ, documentos electrónicos con físicos.
- ✓ No dispensa cumplimiento de requisitos y formalidades legales para acto o negocio jurídico en particular.

Artículo 4.- Calificación jurídica y fuerza probatoria.


Los documentos electrónicos se calificarán como públicos o privados, y se les reconocerá fuerza probatoria en las mismas condiciones que a los documentos físicos.

Artículo 9.- Valor equivalente.

Los documentos y las comunicaciones suscritos mediante firma digital tendrán el mismo valor y la eficacia probatoria de su equivalente firmado en manuscrito. En cualquier norma jurídica que se exija la presencia de una firma, se reconocerá de igual manera tanto la digital como la manuscrita.

En otra línea, doña Anabelle León unifica la calificación jurídica y fuerza probatoria establecida en los numerales 4 y 9, donde detalla:

ARTÍCULOS 4 y 9



CALIFICACIÓN JURÍDICA Y FUERZA PROBATORIA

- ✓ Documentos electrónicos se calificarán como públicos o privados
- ✓ Se les reconocerá fuerza probatoria en las mismas condiciones que a los documentos físicos
- ✓ Mismo valor y eficacia probatoria que el firmado en manuscrito
- ✓ En cualquier norma jurídica que se exija la presencia de una firma, se reconocerá de igual manera tanto la digital como la manuscrita.
- ✓ Los documentos públicos electrónicos deberán llevar la firma digital certificada.

La Equivalencia Funcional también se manifiesta en el uso de firmas electrónicas, herramienta que permite una identificación de la persona en forma plena e irrefutable, lo cual es de suma importancia a la hora de que una persona decida someterse a obligaciones civiles o llevar a cabo transacciones comerciales. En este caso, la firma electrónica tiene la misma validez que una firma manuscrita, con la ventaja adicional de que es prácticamente imposible de reproducir o falsificar.

Sin duda alguna se desprende del análisis normativo y criterios de la experta en el tema, la equivalencia derivada de la utilización de documentos electrónicos. Pero resulta, importante, lo mencionado por la experta en relación con el artículo 3 de la Ley, es decir, “*no dispensa el cumplimiento de requisitos y formalidades legales para actos o negocios en particular*”.

Con ello vamos arribando a la raíz del problema, pues en los procesos de monitorios dinerarios a la fecha no se considera la factura electrónica como un título ejecutivo, justamente, según se analizó en el marco teórico (“factura electrónica”, punto 5), pues a juicio del Tribunal Civil, hay formalidades que la factura no cumple, como que el título esté plasmado en la Ley.

Si bien, la presente ley da reconocimiento legal correspondiente para la figura de factura electrónica que dicho caso solo cambia la forma en la que se gestiona el título ejecutivo,

dicho título en sí no cambia, lo único que cambia es su canal de entrega por medio digital. Pareciera que encontramos una contradicción donde el legislador exige que sea por reserva de ley la gestión de título ejecutivo (voto 828-1C), título que aún no está establecido en la norma general aún solo se contempla la factura física.

Así, el ordenamiento jurídico, ya de por sí, determina una equivalencia funcional entre la factura electrónica y la factura física; lo cierto del caso, es que, incuestionablemente, con la tajante postura formalista del tribunal, se demarca que la factura electrónica no es un título ejecutivo, es claro que la solución está en determinar un cambio en el artículo 460 del código de comercio, que no elimine el contenido de la norma general solo que amplié el tema de digitalización, no buscamos eliminar la esencia que a lo largo de los años el legislador ha querido mantener.

Lastimosamente, pese a ser respetada la posición doctrinaria de que, bajo la hermenéutica jurídica se entendiera como ejecutiva la factura electrónica, precisamente, con base en la equivalencia fundacional, el Tribunal se decanta por una posición un tanto formal, alegando la necesidad de que la Ley sea la que única fuente de creación del título ejecutivo.

De tal forma, resulta necesario abarcar en la presente unidad de análisis, las consecuencias que tuvo la sentencia de cara a la posible desmaterialización del título valor, y así ver como en la práctica se ha tratado de solventar la situación en torno a la imposibilidad de contar con un título valor derivado de la factura electrónica.

i. Inicios prácticos para emplear la factura electrónica en la actualidad, o alguna derivación, para la vía monitoria.

Se insiste en que la sentencia 828-1C, ha marcado una pauta importante en la figura de la factura electrónica como título ejecutivo. En el entendido de que, como ya se ha analizado, esta factura en esencia introduce la desmaterialización de lo que era el título valor de la factura física, resulta fundamental iniciar con la siguiente interrogante:

¿Marca el fallo 828-1C, una postura negativa por parte de nuestras autoridades judiciales, de cara a la modernización y desmaterialización del título como tal?

Precisamente, sobre el particular mi entrevistada doña Anabelle León Feoli indica que, esta resolución emitida por el Tribunal Primero Civil trata de aclarar de alguna manera que la jurisdicción civil no se opone del todo a los cambios tecnológicos, sino que se limitan a que no pueden hacer algo más allá de lo establecido en la ley, aunado a esto el principio de reserva de ley. Sin embargo, mi experta considera que en ese voto logran dejar claro sobre la necesidad de una reforma legal al 460 CCo, para que haga referencia de alguna forma, en la que pueda ser sustituida la figura de la aceptación por parte del deudor-comprador, para que ya con eso pueda la factura electrónica lograr el fin buscado de tener carácter ejecutivo.

Por otro lado, don German Serrano, por su parte, parte de una visión un tanto distinta, pues no ve un propósito positivo sobre dejar una posible interpretación que necesitemos reformar el numeral 460. También hace alusión de que, de cara a que el legislador no ha tomado riendas en el asunto, para reformar el artículo 460, es necesario identificar el posible medio práctico para llevar a cabo el cobro de ese documento por vía monitoria dineraria, posición muy similar a la que don Douglas Aymerich también se acoge, de adaptarse en un sentido más practico a la solución que ya está establecida por el legislador.

Cabe mencionar que, a raíz de dicho voto, surgen tres proyectos de ley, donde los tres comparten un mismo fin en común, reformar el artículo 460 del código de comercio para que se incluya la factura electrónica y además adaptar una manera en la que se pueda respaldar la aprobación por parte del deudor, y se incluyan medios digitales, sin embargo, aún siguen en corriente legislativa. Más adelante, cuando corresponda se ahondará a fondo sobre estos proyectos.

Pero, entonces, ¿a nivel práctico, como han llevado a cabo este tipo de proceso nuestros expertos haciendo uso de la factura electrónica, o algún equivalente para acceder a la vía monitoria?

Doña Anabelle Feoli, por su parte, menciona tres opciones para hacerlo efectivo y siguiendo la línea de nuestro ordenamiento jurídico. La primera es que el acreedor-vendedor imprima

la factura, pero que además de eso que lleve un paralelo, el cual mantendrá la figura de documento electrónico para los efectos fiscales. Es decir, mantener la factura digital y para la vía monitoria imprimirla y firmarla manuscrita como lo establece nuestro Código de Comercio, entonces dicha opción incluiría un documento tanto físico como electrónico. De alguna manera, esta opción supone la desnaturalización para efectos cobratorios, la factura electrónica como documento digital.

La segunda opción que menciona es que el acreedor-vendedor tenga un consecutivo. Es decir, se contempla tener una factura tradicional y una factura electrónica. Nuevamente, hay que indicar que con esta opción también se perdería el elemento digital, que esta figura pretende, ya que trabajara tanto con la factura tradicional y al mismo tiempo con la electrónica, únicamente para efectos tributarios.

La última opción que menciona esta experta es llamar a confesión, con lo cual de previo se reconoce la deuda, y al estar reconocida, se convertirá en un título ejecutivo. Es decir, ante la imposibilidad de que la factura electrónica sea título ejecutivo, que por medio de la confesión de parte –que es un título ejecutivo independiente-, y con ello que se pueda suplir la deficiencia del título.

Evidentemente, todas las opciones que se practican en la actualidad son partiendo de la problemática, derivada de la postura del Tribunal, es decir, de que no se cuenta mediante la ley con un título ejecutivo concerniente a la factura electrónica. Por ende, las opciones prácticas, han pretendido únicamente paliar el problema, más no eliminarlo de raíz, como lo sería reformar el 460.

En otra línea de ideas sobre la práctica tenemos al experto Federico Torrealba indicando que su primer opción es imprimir la factura electrónica y que el responsable la firme manuscrito o bien adaptar la firma digital en el PDF de la factura, este caso se visualiza que el hecho de imprimir la factura de naturaleza electrónica desmaterializa su fin tecnológico, pero viene a ser así por la forma en la que está establecido por ley, en otro panorama estamos viendo una gran diferencia ya que él está haciendo uso de la firma digital que por otro lado sí cumple cierta expectativa de una forma que se puede manifestar la verificación de aceptación por parte del deudor-comprador.

Ahora bien, a raíz de todo este proceso de validar las facturas electrónicas o llegar a encontrar medios en los cuales se pueda proceder, don German Serrano, nos introduce a otra opción, sumamente relevante para la presente investigación, esta es la creación de un nuevo título ejecutivo contenido en la Ley Marco al Contrato de Factoreo, con “Una certificación de CPA sobre los montos de la factura electrónica”, para poder ejecutarlo por la vía monitoria dineraria.

Evidentemente, ahondaremos sobre esta opción que ya plasmó nuestro legislador, en su momento, no obstante, y sin ánimo de adentrarnos demasiado en el tema, a criterio de don German Serrano, esta fue la opción dada por el legislador, a cuyo criterio, este experto menciona que es una forma práctica para no alargar más el trámite y poder llevar a cabo este proceso por una vía más expedita que es la monitoria dineraria. Así, esta nueva opción la visualiza desde un punto de vista práctico pues a su parecer “eso es lo que hay”, y con ello debemos acoplarnos a lo que tenemos.

Mientras que la posición de doña Anabelle León es cuestionar que el punto no va respecto de la existencia de una factura, si no que el tema de análisis va más allá de un requisito muy importante a considerar que es “la firma”, la cual dota de carácter ejecutivo a la factura, además, que es un aspecto que da un nivel importante de credibilidad de que realmente fue suscrita.

Esta experta además considera que la certificación no da fe más allá de la causa de ese título, siendo que “...*este profesional independiente desarrolla su análisis desde la perspectiva de los análisis contables no sobre la legalidad de este título*”. Ergo, se cuestiona sobre la funcionalidad de este nuevo título creado por el legislador.

Comparto completamente el criterio de doña Anabelle León, puesto que, siguiendo la línea del voto 828-1C, el mismo tribunal menciona el vacío legal, es decir, lo importante es dotar vía ley, a la factura electrónica como una figura de carácter ejecutivo.

Se insiste, lo cierto es que estamos ante un panorama nacional en donde el problema no ha sido solucionado, es decir, pese a que nuestras autoridades judiciales han identificado el

problema como la falta de norma expresa que indique la calidad de título ejecutivo de la factura electrónica, el Legislador todavía no ha emitido una ley al respecto.

Por tanto, las opciones estudiadas en la subsección surgen como eso justamente, una medida de palear lo que tenemos, es decir, soluciones prácticas, ante un panorama de ausencia de Ley.

ii. Aplicabilidad de la Factura Electrónica frente a la normativa procesal civil:

Otra opción que se abordó es la que contempla la redacción del Código Procesal Civil, específicamente, en el artículo 111 sobre el Proceso Monitorio Dinerario, que indica:

Artículo 111.- Monitorio dinerario:

Documento. *El documento en el que se funde un proceso monitorio dinerario deberá ser original, copia firmada o estar contenido en un soporte en el que aparezca como indubitable quién es el deudor mediante su firma o cualquier otra señal equivalente.*

Ahora bien, de dicho numeral extraemos cuatro presupuestos: “Documento original”, “copia firmada”, “contenida en soporte mediante firma” y “cualquier otra señal equivalente”.

Entonces, partiendo de la expresión “cualquier señal equivalente”:

1. Por regla general se entiende toda clase de transacciones y actos jurídicos, públicos, privados o la autorización expresa al Estado y entidades públicas.
2. Por excepción, ley en contrario y la incompatibilidad con naturaleza o requisitos particulares del acto.

Se le planteó a don German Serrano, ¿qué entendía por “cualquier otra señal equivalente”? Al respecto, *consideró que es una* interpretación inclusiva de los sistemas tecnológicos.

Sin embargo, para doña Anabelle León, el nuevo Código Procesal Civil, si bien comparte la visión de que este está actualizado a la luz de procesos digitalizados, puede llegar a chocar con algunas legislaciones que no estén reformadas para este tipo de procesos como la

normativa comercial. Por lo tanto, no es posible llegar a descifrar su aplicabilidad por medio de lo que se pueda interpretar como “cualquier señal equivalente”, no se puede presumir. Se debe aportar el consentimiento del interés del deudor por escrito, hasta tanto el numeral 460 del CCo no esté reformado.

B. Segunda Unidad de Análisis:

1. Incorporación de la certificación de CPA como título ejecutivo para el cobro del saldo en descubierto de la Factura Electrónica dentro de un Proceso Monitorio Dinerario.

Se concluyó en la primera unidad de análisis que, a partir del fallo 828-1C, se establece un punto de partida, en donde la interpretación se reduce a cuál deberá ser el mecanismo legislativo idóneo, conforme a las exigencias del TPC, para que la factura sea considerada un título ejecutivo. Es decir, la sentencia marco de cierta forma discusiones de los sectores interesados, que consecuentemente llegaron hasta nuestro poder legislativo, a fin de establecer una solución mediante la ley, pues eso fue lo que exigió el fallo número 828-1C en su momento.

Esto sin duda, supuso la incorporación de ciertos artículos en lo que ahora es la Ley Marco al contrato de Factoreo, los cuales, no tienen otra razón de ser que ser un tipo de solución ante la imposibilidad de que la factura electrónica se considere un título ejecutivo.

Así las cosas, como se analizará en la presente subsección el artículo 6 introduce un tipo de solución el cual consiste en la creación de un nuevo título. Según se analizará tal solución no parece de ninguna manera ser la adecuada, para lo cual con apoyo de los criterios de los expertos se concluirá.

i. Certificación de CPA como título ejecutivo en el proceso monitorio dinerario:

Indica (Chaves, 2019) sobre la certificación:

“... como el documento escrito por medio del cual el CPA como depositario de fe pública la ejerce agregándole credibilidad a un asunto que es responsabilidad de un

tercero quien lo contrata para estos efectos. El trabajo del CPA debe consistir en dar fe de los documentos que el cliente le presente”.

En otro orden de ideas, el Reglamento del Colegio de Contadores Públicos lo define como: *“Significa que se da fe de lo que se certifica en los términos y con el alcance que en el documento se indica”.*

En el presente caso la certificación de CPA ha surgido a la vida jurídica, para el cobro de los saldos adeudados de las facturas electrónicas, al así establecerlo por medio del numeral 6 de la ley marco al contrato de factoreo, dándole así carácter de título ejecutivo, permitiendo de esta forma ejecutarlo por medio del proceso monitorio dinerario.

El surgimiento de esta posibilidad se da como consecuencia de las dificultades ha tenido la figura de acreedor-vendedor, de recuperar los saldos adeudados de sus facturas electrónicas en la vía judicial, dado que para los tribunales civiles la figura de la factura electrónica no se contempla como un título ejecutivo, esto a la luz del voto 828-1C, sino que solamente la factura física.

Entonces, ¿puede esta LMCF con su innovación del numeral 6 darle el carácter de título ejecutivo a la Factura?

Nuestro experto German Serrano menciona que dicho cambio no vino a darle el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica, si no que su fin es el de crear un nuevo título ejecutivo que permita ejecutar el cobro judicial de esos saldos adeudados de las facturas, entonces el nuevo título ejecutivo será la certificación de contador público sobre el saldo adeudado de la factura electrónica.

Además, a todos los expertos se les hizo la consulta ¿es esta una solución correcta?

Para doña Anabelle León Feoli, esta vía no fue la correcta, esta experta aclara la interpretación del tribunal primero civil como una no oposición al cambio tecnológico, sino más bien como la **necesidad de una reforma legal que logre adaptar una correcta aceptación para los efectos de que lograra ser considerado un título ejecutivo**. Para ella la vía más sencilla era acudir a la reforma en lugar de crear una nueva figura de título

ejecutivo en una certificación de CPA, lo cual incurre en un gasto adicional sobre una verificación previa para el acreedor-vendedor.

Por otro lado, don Federico Torrealba Navas, esta opción es una “copia”, de un intento de remedio que se utilizó también para el contrato de cuenta corriente mercantil (la certificación de CPA), como un título ejecutivo. Menciona que, actualmente, la presente LMCF no ha tenido mucho éxito en la práctica del uso de esta certificación, además, que el hecho de la existencia de tres proyectos de ley con el mismo fin de reforma es un **claro indicador de que debe existir una reforma de ley al 460, para darle ejecutividad a la factura electrónica.**

Curiosamente, uno de los expertos don Douglas Aymerich quien además de Abogado es un **CPA**, tiene la postura diferente a la de los demás, a él sí le parece razonable la creación de un certificado para revisar las cuentas de la factura, dado que, según su criterio, es una labor que un abogado no hace, es labor de un contador.

Ahora bien, por otro lado, doña Anabelle León considera que, la presunción de validez se pierde totalmente con esta figura. Aunado a esto, menciona que desde su perspectiva se impone la certificación sobre lo que pudo haber sido el título ejecutivo, es decir, la factura electrónica debería, por Ley ser un título ejecutivo, por lo que es inexplicable que la solución sea imponer un título ejecutivo, sobre lo que pudo haber sido, per se, un documento con tal calidad. Por ende, solo basta con que el legislador le dé el carácter, la única posibilidad que aplicaba era una reforma legal.

Para doña Anabelle es indispensable ser claros respecto a este tema, y nos explicó en la respuesta a la pregunta número 7 de la entrevista sobre si la certificación de CPA vino a solucionar, la idea que transmitió el TPC en su voto 828-1C, concluyendo que dicha certificación no puede dar fe, más allá de la causa de ese título, o sea, sobre la existencia de un hecho que no está siendo cuestionado.

Es claro un conflicto entre ambos expertos por un lado don Douglas Aymerich al respaldar que dicha certificación sí viene a favorecer, mientras que la posición de doña Anabelle León, y demás expertos, que lo ven más como un intento de palear lo que se debió solucionar con

una reforma al artículo 460 del Código de Comercio. Así, para doña Anabelle León, se da una suerte de desnaturalización la finalidad establecida como requisitos originarios de lo que fue la factura como título ejecutivo.

Por ende, hay cierto consenso en que, lo que el tema que está siendo cuestionado por el Tribunal, es si la factura es un título ejecutivo, y que el hecho contable no es lo que se está cuestionando.

Así, partiendo de la problemática, la respuesta por parte de la corriente legislativa, necesidad de una reforma legal al artículo 460 para incluir la factura electrónica, a nivel legislativo se aprobó la LMCF, que contempla la creación de un nuevo título ejecutivo en la certificación de un CPA.

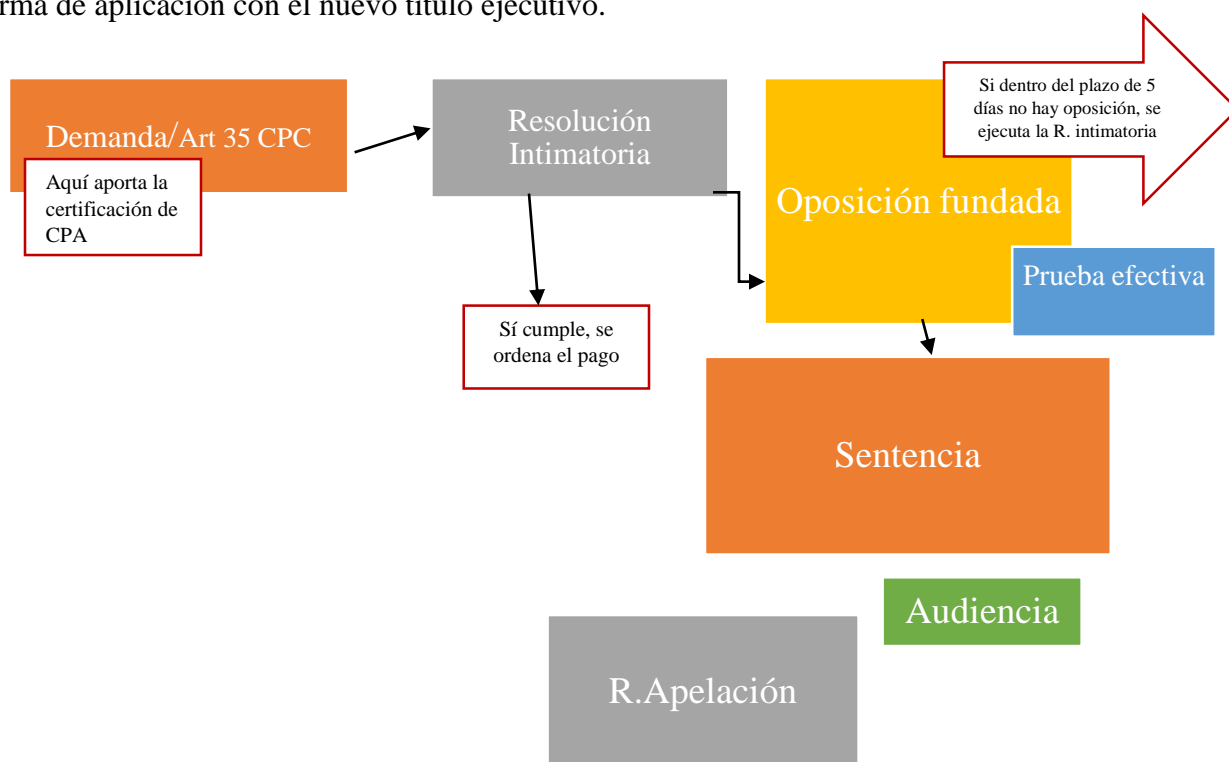
Como consecuencia, a criterio personal, en relación con la presente solución, es que no fue la más adecuada. Precisamente, la misma sentencia N°828-1C, nos estaba guiando de alguna manera a un camino más sencillo y beneficioso, esto es, una reforma legal. Más claro aún si contemplamos que existen tres proyectos de ley con la misma finalidad. Cabe preguntarse, la razón por la cual el legislativo le dio una preferencia a la Ley Marco de Factoreo, privando sobre la reforma que el Tribunal anheló en el fallo.

El Proceso Monitorio Dinerario contemplando la certificación de CPA como nuevo título ejecutivo:

Pese a que la presente explicación resulta un tanto teórica, y por ende, no hay criterios encontrados por parte de los expertos en la materia, por ser un aspecto procesal, y haciendo, además la advertencia que de por la novedad del tema al momento de la redacción de la presente investigación no se cuenta con antecedentes judiciales respecto al proceso actual, de cara a la certificación de CPA en los saldos de las facturas electrónicas; resulta fundamental realizar el siguiente recuento de las etapas de la vía monitoria dineraria, esquematizado ya que se mencionaron en el capítulo II de la presente investigación, se adaptará ahora contemplando este nuevo título ejecutivo. Doña Anabelle León Feoli, a clara que aún no existen pronunciamientos con respecto a la presente ley.

Dicho proceso consta de etapas las cuales fueron mencionadas en el capítulo segundo de la investigación, procederé a resumirlas, importante recalcar que el proceso en cuestión es el medio actual para cobrar deudas basadas en documentos públicos o privados, como requisito esencial para acudir a esta vía debe de ser un documento que contenga una obligación dineraria, líquida y exigible, todo lo anterior en tenor con el artículo 110 del Nuevo Código Procesal Civil.

El Proceso Monitorio Dinerario es por medio del cual se materializará, con la presente LMCF el nuevo título ejecutivo creado, la ejecución de la certificación de CPA de la suma adeudada de la factura para el cobro de esa suma en descubierto contra el comprador, siendo así, que el documento base del Proceso Monitorio en cuestión será la certificación de CPA sobre la suma adeudada de la factura electrónica, ahora bien se procede a explicar en resumen su forma de aplicación con el nuevo título ejecutivo.



ii. Sobre la presunción de veracidad de la carga de la prueba:

Como anteriormente se mencionó, el proceso monitorio dinerario es el proceso de cobro que permite al acreedor-vendedor acudir a una vía más expedita para recuperar lo saldos adeudados de la factura.

Para (Barrantes S. A., 2007) la carga de la prueba es:

“...Carga, en su acepción corriente, es asumir la imposición de un peso. Se denomina carga procesal por ser una imposición legal que recae sobre las partes. Por esto, se afirma que la carga es un imperativo. Puede concebirse como aquellos actos que las partes están en libertad de realizar, pero que, si omiten, le traen consecuencias jurídicas adversas. La carga de la prueba se considera como una regla de comportamiento para las partes, por concretarse a observarla mediante la realización de todas aquellas actuaciones necesarias para establecer los hechos que apoyan su derecho en el proceso, sean las pretensiones o excepciones. Solo se corre con la carga de probar, aquellos hechos controvertidos, excluyéndose de esa imposición "a hechos admitidos expresamente o que deban tenerse como tales conforme a la ley, amparados a una presunción” (p. 67).

Precisamente, como la misma estructuración que el legislador le otorgó al proceso monitorio dinerario, se extrae fácilmente que hay una presunción de veracidad a favor del acreedor-vendedor, de que se cuenta con una deuda líquida y exigible dada la existencia de un título ejecutivo.

Es con base en la presunción de la deuda líquida y exigible, partiendo de la existencia del título ejecutivo, que posterior al inicio del proceso, a gestión del acreedor-vendedor, el juez, emite una resolución intimatoria, que invita al deudor al pago, además este parte de la existencia de un título ejecutivo, que en principio cumple con todos los requisitos, para que este ostente la condición de un título ejecutivo.

Así las cosas y según se ha visto, el proceso monitorio dinerario implica de cara a la presentación de la demanda, la emisión de una resolución intimatoria en la cual se invita al deudor-comprador a cumplir con las obligaciones dinerarias o bien excepcionalmente oponerse con un escaso número de herramientas a su favor, como lo sería **alegar el pago**, la **prescripción de la deuda** entre las ya mencionadas en párrafos anteriores.

Para doña Anabelle León, esto en esencia no es otra cosa que una presunción a favor del acreedor, en la cual de oponerse el deudor deberá probarlo, por lo cual **se desvirtúa la presunción de deuda líquida y exigible y se invierte la carga de la prueba.**

Sin embargo, también menciona la experta en total que es clara la contradicción al espíritu mismo del proceso monitorio y su celeridad, y más importante la presunción que este supone a favor del acreedor-vendedor; el artículo 6 LMCF estipula una verificación previa de un CPA, quien determinará en un documento con fe pública que estamos en presencia de un monto en descubierto, exigible y líquido, es decir, se revisará si la factura cumple con aquellos requisitos para su ejecutividad, y por ende, certificará la existencia de tales sumas.

Para doña Anabelle, resulta impensable, que, para procesos monitorios dinerarios, ahora previo a la interposición de la demanda, y teniendo ya lo que por sí solo supone un título ejecutivo como es la factura, se imponga además un control previo, delegado a un profesional liberal.

Así las cosas, la nueva invención de la certificación de CPA, a criterio personal, respaldado por la misma línea crítica de doña Anabelle, supone en esencia una inversión a la carga probatoria, pues antes era el deudor-comprador, que mediante oposición tenía que probar la inexistencia de las sumas líquidas y exigibles, sin embargo, con el artículo 6 LMCF, pareciera, que el acreedor-vendedor previamente tenga que probar esa existencia de lo que ya es un título ejecutivo, mediante la certificación de Contador Público Autorizado.

Por lo anterior, tal certificación, en esencia supone una “desnaturalización del fin del proceso monitorio dinerario, en el tanto, se desvirtúa la presunción de la deuda líquida y exigible con la mera constatación de los requisitos del Título Ejecutivo; de igual forma se invierte la carga probatoria, a cargo del Acreedor-Vendedor, para que previo a la exigencia de la deuda en el proceso monitorio dinerario, el acreedor tenga que acudir a un “filtro”, para validar las exigencias de la factura para efectos de que un profesional liberal certifique la existencia de los montos adeudados.

iii. Consideraciones negativas, como consecuencia de la Certificación de CPA, según el artículo 6 de la LMCF.

Conforme se ha visto, pareciera que la lógica quedó atrás con el establecimiento de un requisito que trae consigo una serie de consecuencias, que de ninguna manera serían contempladas con una simple actualización de la norma base para determinar la existencia de un título ejecutivo como el art. 460.

De tal forma, recapitulando, recordemos la exposición de motivos del proyecto de ley, ahora Ley de la República, Ley Marco del Contrato de Factoreo (LMCF), esta ley tuvo como propósito:

*“...Esta iniciativa de ley pretende regular la relación entre las partes que intervienen en el proceso de factoreo y amplía el objeto del contrato extendiéndolo a derechos de crédito y cobro presentes y/o futuros, pero también introduce el factoreo en la **tecnología digital** propiciando transparencia y **simplificación de trámites**; esto sin detrimento de la utilización de la factura física. Para ello se integran los conceptos de plataforma electrónica, contrato electrónico, factura electrónica, firma digital certificada, notificación electrónica, y transmisión de derechos por medio de una plataforma electrónica, entre otros, con lo cual se pretende ganar en **agilidad, reducción de costos, claridad y transparencia para todos los participantes**. Al realizar el proceso dentro de la plataforma electrónica, los costos asociados al descuento de facturas serán **mínimos comparados con los costos actuales**. Se pretende que la plataforma valide todo el proceso y las firmas digitales legitimen los documentos. Se propone que todos los entes y órganos del sector público que descuenten facturas utilicen la plataforma electrónica para que se automatice el proceso, pero también se permite que las empresas privadas puedan utilizar esta plataforma. Se incorpora el concepto “derechos de crédito y cobro presentes y futuros” en virtud de que las mejores prácticas y las tendencias modernas en factoreo ya hacen descuento de este tipo de derechos de cobro, ya sea presentes o futuros, tanto en facturas como en contratos, órdenes de compra, documentos de exportación y otros. Para simplificar y no encarecer injustificadamente los trámites se establece que el endoso de facturas permitirá el traspaso del derecho sin la observancia de las formas propias de la cesión, pero con los efectos de esta. La transmisión de la factura no podrá modificar la relación jurídica subyacente ni hacer más onerosas las*

obligaciones del deudor del crédito transmitido o gravado. Son oponibles por el deudor del crédito transmitido en contra del factor todas las excepciones reales y personales resultantes del contrato original o de cualquier otro contrato u acto jurídico que sea parte de la misma transacción, sin perjuicio de la facultad de renuncia a oponerlas. Adicionalmente se propone derogar el inciso “e” del artículo 984 del Código de Comercio pues se ha considerado que existe un régimen para la prescripción de obligaciones relacionadas con el pago del precio de venta de bienes que es injustificadamente distinto, de aquel aplicable a la venta o prestación de servicios. El actual artículo 984 inciso e) del Código de Comercio, introduce un plazo reducido en comparación con la prestación de servicios. Con la derogación de ese inciso el plazo de prescripción para las ventas a crédito de bienes o servicios será el mismo. Los derechos derivados de compraventas comerciales tendrán un plazo de prescripción de cuatro años en lugar de solo uno, es decir, las deudas de compradores a crédito prescriban a cuatro años en lugar de uno. Asimismo, los reclamos dirigidos al vendedor también verán su plazo de prescripción aumentado. El cambio no afecta las compraventas a crédito documentadas con pagarés o letras de cambio, cuyo plazo de prescripción ya es y se mantiene en cuatro años. Al plantear esta ley marco para el factoreo, se tiene presente, que no todas las empresas (con una porción importante de ventas a crédito) cuentan con la capacidad administrativa y procedimientos para el manejo eficiente de su cartera de crédito. Esta situación puede incidir en la permanencia en el corto y mediano plazo de las compañías, y, por ende, en el desarrollo del comercio e industria local. Expediente N°19.957, (Proyecto de Ley Marco al Contrato de Factoreo).

Conforme se menciona, el legislador fue motivado para realizar la ley con el fin de introducir, una supuesta regulación de manera expresa, para la figura del factoreo en nuestro ordenamiento jurídico con ello la “tecnología digital” lo cual propiciará transparencia y la simplificación de los trámites; esto sin detrimento de la utilización de la figura de la factura física. Además, se procura integrar los conceptos de plataforma electrónica, contrato electrónico, factura electrónica, firma digital certificada, notificación electrónica, y transmisión de derechos por medio de una plataforma electrónica para con ello se pueda ganar agilidad, tratar de que se reduzcan los costos, mayor claridad y transparencia para todos los participantes. Al realizar el proceso dentro de la plataforma electrónica, los costos asociados al descuento de facturas serán mínimos comparados con los costos actuales. Se

pretende que la plataforma valide todo el proceso y que las firmas digitales legitimen los documentos.

Sin embargo, la pregunta que cabe hacerse y el meollo de la presente investigación es: ¿Cumple la Ley Marco al Contrato de Factoreo (LMCF) con el objetivo propuesto como motivación de la ley?

Personalmente, se llega a la conclusión de que la nueva ley, no cumple a cabalidad con los fines propuestos como norte, desde el inicio de su discusión y proceso de creación legislativa, por lo menos no, con el ya tan mencionado artículo 6 de la LMCF.

Según ha sido ampliamente desarrollado, la ley fue cobijada bajo propósitos claros, de cara a una modernización a la era digital, y la migración de la factura física a la factura electrónica como título ejecutivo.

Sin embargo, pese a que los propósitos y principios que se derivan de los motivos que justificaron al legislador para emitir la ley, son totalmente racionales y respetables, lo cierto es que, en su implementación la ley no cumple con tales fines.

Todo lo contrario, sin razones claras se estipuló un nuevo título ejecutivo, que en esencia desnaturalizó lo que ya era un título ejecutivo conforme los requisitos establecidos en el artículo 460 del código de comercio, violentando a criterio personal una serie de institutos básicos que rigen el proceso monitorio dinerario y el título ejecutivo en sí.

Así las cosas y para efecto de ilustrar al lector, como los fines propuestos por el legislador, no están ni cerca de ser alcanzados, por lo que ahora es una ley de la República, a continuación, se ilustran uno por uno los motivos o fines que persiguió la norma, y cómo estos fueron obstaculizados con la implementación del numeral 6.

De tal forma, enumerando cada uno de los propósitos que tuvo el legislador para la creación de la Ley, se vislumbra, como no es posible considerar que estos realmente se cumplan en la práctica:

1. Propiciar la transparencia y simplificación de trámites:

¿Cómo podría estimar el legislador, que, con la emisión, previa petición del interesado acreedor, de una certificación de CPA sobre una factura, en muchos casos título ejecutivo, pueda darse una simplificación de trámites?

En absoluto comparto la posición del legislador, pues como ya se analizó en párrafos arriba, el expendio de la certificación de CPA es necesaria la revisión por parte del profesional independiente, de una gran serie de requisitos. Es decir, el proceso para certificar involucra una “*tramitología innecesaria*”.

Por ende, resulta un proceso, que lejos de simplificar, aumenta la tramitología, con un único perjudicado, el acreedor. Lo que hace concluir que no cumple con el primer propósito del legislador.

2. Integración de los conceptos de plataforma electrónica, contrato electrónico, factura electrónica, firma digital certificada, notificación electrónica, y transmisión de derechos por medio de una plataforma electrónica, entre otros.

La idea general del texto citado pareciera ser que el legislador tuvo como propósito modernizar, incluyendo definiciones¹ de algunos conceptos referidos a la tecnología.

No obstante, el propósito del legislador quedó muy por atrás, de que en esencia los conceptos tecnológicos necesarios tuvieran su debida implementación.

Precisamente, nada hace la ley mencionando los conceptos de plataformas electrónica, contrato electrónico, factura electrónica, firma digital certificada, notificación electrónica, y transmisión de derechos por medio de una plataforma electrónica; si posteriormente, limita toda la ejecutividad de un título que pudiera entenderse tecnológico como la factura electrónica al requerirse de una certificación de CPA para la validez y ejecutividad del título.

¹ Se hace mención del término “definiciones”, ya que la ley únicamente refiere a esos conceptos en el artículo 2 referente a definiciones, sin que sean en esencia desarrollados por el cuerpo normativo

Es más, la certificación que hace el CPA sobre lo que puede ser el monto factura electrónica es un documento físico, ergo de que sirve la definición de los conceptos, si en su interpretación la ley es carente, esto reflejado en el numeral 6.

En este punto conviene reiterar, que ya de por sí existía la Ley No 8454 de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos.

Equivalencia funcional de la que se puede interpretar que se parte de un tema ya superado, dado que se sobre entiende equivalente los documentos electrónicos a los físicos. Aún más considerando que existían en la corriente legislativa dos proyectos de ley en caso de existencia de dudas una simple actualización del artículo 460 CCo y los requisitos de la factura para ser reconocida como ejecutiva.

Por tanto, lejos de una sana implementación de la tecnología y los medios tecnológicos, la ley retrocede, desnaturalizando la equivalencia de los documentos electrónicos. Porque como dice el reconocimiento y equivalencia funcional “... *en cualquier norma del ordenamiento jurídico en la que se haga referencia a un documento o comunicación, se entenderán de igual manera tanto los electrónicos como los físicos*”², además, del principio de Igualdad de tratamiento para las tecnologías de generación, proceso o almacenamiento involucradas. *Ley N° 8454/ (Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos, 2005).*

3. Ganar en agilidad:

En definitiva, la agilidad que se tenía para con la factura como título ejecutivo conforme 460 CCo, con la ahora instaurada CCPA.

Resulta lógico que la revisión, a priori por parte de un profesional independiente de requisitos concernientes a la factura, es un retroceso a la agilidad, en contraposición, con la verificación de los requisitos previstos en el 460 CCo.

Sin ánimo de ser reiterativa con lo ya explicado en la sección de las consecuencias en donde, se analiza la clara violación al principio de celeridad del proceso monitorio dinerario se insiste en el claro retroceso en torno a la agilidad, lo que contraria el propósito previsto con el legislador para con la norma.

² Ley de certificados, firmas digitales y documentos electrónicos, artículo 3 “segundo párrafo”.

4. *La reducción de costos:*

Resulta incomprensible que el legislador previera como propósito esta reducción cuando no se desprende de ninguna estipulación o norma, como se va a lograr tal disminución.

Lo cierto es que es todo lo contrario, el aumento en los costos es un hecho incuestionable derivado de imponer, como nuevo título el valor de la certificación sobre los saldos de la factura.

Precisamente, el afectado es el acreedor, quien tendrá que sacar de su patrimonio montos adicionales para poder probar la existencia de una deuda a su favor, lo cual es totalmente contradictorio con el espíritu de la norma.

Así, el acreedor-vendedor interesado para poder optar por el proceso monitorio dinerario, tendrá que vérselas con los honorarios y requisitos que le solicite el profesional independiente para certificar la existencia de una deuda líquida y exigible que estaba en un título valor. -factura-

Por ende, a fin de no sonar reiterativa, el lector puede remitirse al apartado de apéndice, específicamente, la entrevista con el señor Douglas Aymerich en donde él explica los costos de la certificación de contador público autorizado.

5. *La Claridad y Transparencia para todos los participantes:*

El propósito buscado por el legislador, y evidentemente enfocado al título ejecutivo, pues este es el fin de la investigación, pareciera enfocarse a una transparencia y claridad para las partes, en este caso del acreedor-vendedor y deudor-comprador.

Esta claridad, de lo que se logra desprender del artículo 6, se obtiene al momento de que el acreedor, a priori, ponga a disposición de un CPA la existencia de una suma líquida y exigible, derivada de una factura electrónica o física. Es decir, es el acreedor quien tendrá que probar previamente ante un profesional liberal, la existencia de una serie de requisitos para lograr esa claridad y transparencia para todas las partes del proceso que el propósito de la ley menciona.

¿Eso no acaso una inversión de la carga de la prueba? la cual existe originalmente en el proceso monitorio a cargo del deudor?

Es decir ¿no debería ser el deudor quien pruebe mediante la oposición a la resolución intimatoria que el título no cumplía alguno de los requisitos?

Parece evidente que lo pretendido por el legislador, más bien se tradujo, en lo que hemos llamado una “*desnaturalización del proceso monitorio*”, estipulándose la carga probatoria en aras de dar “*transparencia a todas las partes*”, a cargo del acreedor-vendedor, requiriéndose a un filtro previo como la es la certificación de Contador Público Autorizado

Cabe mencionar que el poder legislativo no les dio una previa valoración, antes de recurrir con un nuevo título que en mi criterio recurre a un gasto adicional, esto tomándolo como razonamiento después de conversar con uno de los expertos don Douglas Aymerich, quien me comentó en relación con el costo de la certificación era variable dependiendo de algunos factores, como el del tiempo que tome revisar la autenticidad de los documentos, y del valor de las facturas. Dicho esto, cabe mencionar que además está regido por tarifas por servicios profesionales “como los honorarios”, y la tarifa mínima es de ¢ 12.133,10 por hora profesional.

Otro punto que me dejó un sin sabor en la conversación con el experto don Douglas Aymerich, gira en torno a que si las certificaciones CPA son físicas o digitales, siendo que estamos hablando de la factura electrónica, y él me mencionó que por lo general las certificaciones de CPA son físicas, entonces, ¡volvemos a materializar el papel!, ¿dónde está la finalidad de que todo se mantenga en plataforma electrónica?, a mí opinión el fin de la desmaterialización del papel acá no da lugar.

C. Tercera Unidad de Análisis:

1. Posibles soluciones legales de cara a las exigencias del Tribunal Civil Primero

Ya fue objeto de análisis, no de la manera más correcta, el legislador estipuló un nuevo título, de cara al impedimento que el Tribunal Primero Civil achacó en su sentencia número 828-1C. En definitiva, y como se concluyó en la unidad de análisis anterior, con apoyo de los criterios emanados por los expertos, la solución prevista por el legislador desnaturaliza la figura como título ejecutivo.

Ahora esta investigación de ninguna manera podría quedarse con una simple crítica, pues el propósito y objetivo general es el dilucidar el correcto tratamiento que se le debe dar a la factura electrónica para que se le considere como un título ejecutivo.

Conforme a esa premisa, la presente unidad de análisis, desmarcándonos de la ley marco al contrato de factoreo, pretende indagar en cual debió ser el correcto tratamiento legislativo que se le tuvo que dar a la factura electrónica, al contemplar la exigencia principal del Tribunal Primero Civil, el cual se resume a grandes rasgos, en el sentido de que el título valor solo puede ser exigido mediante ley formal, es decir, solo el legislador puede crear título ejecutivo.

Para lograr el cometido, como primer punto y con el apoyo de los criterios de los expertos, así como, con el mismo texto normativo y antecedente judicial, se vislumbrará el tratamiento normativo previo a la emisión de la ley marco al contrato de factoreo, y a la finalidad misma del fallo número 828-1C.

Partiendo de esos elementos se tendrá una idea clara de cuál debe ser el norte de una ley que busque solventar el aspecto que echó de menos el Tribunal Primero Civil y que actualmente, nos tiene en la imposibilidad de que la factura electrónica no sea considerada un título ejecutivo.

Superado el primer análisis mencionado, se evaluarán como segundo subtítulo las posibles alternativas que ha tenido la Asamblea Legislativa a su disposición y cuál de ellas se acerca más a las exigencias del Tribunal Primero Civil.

i. Regulación previa de cara a la ejecutividad de la factura electrónica, en relación con el propósito buscado en la Ley Marco del Contrato de Factoreo

Es necesario un análisis sistemático de las normativas vigentes previo a la emisión de la Ley Marco al Contrato de Factoreo (LMCF), en contraposición de lo que regula y estipula la (LMCF), esto además a la luz de los principios que rigen en materia de títulos ejecutivos.

De tal forma, este subcapítulo parte de estipular los requisitos básicos para contemplar un título ejecutivo específicamente y para lo que nos interesa en esta investigación, a la factura electrónica como un título ejecutivo, para, consecuentemente, tener las puertas abiertas a un Proceso Monitorio Dinerario, con todas las ventajas que este supone.

Por tanto, recapitulando, tenemos que, el art. 110.1 del CPC. El Proceso Monitorio Dinerario, se lleva a cabo en la vía judicial para “...*El cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, fundadas en documentos públicos o privados, con fuerza ejecutiva o sin ella*”.

Siendo el documento un título ejecutivo, para efecto de acceder a la vía, los títulos ejecutivos están regulados en el artículo 111 del Código Procesal Civil; el documento base de este proceso,

Precisamente, es conforme al inciso 7 del artículo 111, “...*Toda clase de documentos que, por leyes especiales, tengan fuerza ejecutiva*”, que se faculta al legislador para que mediante ley especial determine cuando estamos frente a un título ejecutivo, esto no es otra cosa que la ya tan mencionada reserva de ley.

Así, la factura es el título con fuerza ejecutiva, de acuerdo con ley especial, específicamente, es el Código de Comercio, el que le da tal condición, en su artículo 460, claro, siempre y cuando cumpla con determinados requisitos, establecidos en el mismo artículo: “...*si está firmada por éste, por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial*”.

Ahora bien, al analizar el numeral, las firmas de las partes “*el comprador, su mandatario o su encargado*” en el documento base, está regido por el principio de fijeza, y autenticidad, requisito muy importante para la ejecutividad de este título. Por consiguiente, la falta de la suma consignada en la factura “*suma al descubierto*”, además la no presentación del “*timbre fiscal*” en el acto cuando se presente al cobro judicial resultaría difícil de aplicar en su dimensión digital, imposibilitándose a su vez el acceso a la celeridad de un Proceso Monitorio Dinerario.

No es de extrañar que incluso mediante la ley No 3284 Código de Comercio de Costa Rica se haya incluido un artículo 460 Bis, que incluye:

Artículo 460 bis. -

*La factura comercial y la factura de servicios tendrán carácter de **título ejecutivo**; asimismo, podrán ser **transmitidas válidamente mediante endoso**. A dicho endoso le serán aplicables las reglas del endoso de los títulos valores a la orden y especialmente el artículo 705.*

*Las reglas anteriores serán extensibles a las facturas comerciales y de servicios que están amparadas en **documentos electrónicos**, en lo aplicable a los sistemas informáticos que permiten la emisión.*

Como se dijo, tal artículo ha sido insuficiente para que pueda cobijar a la factura electrónica como título ejecutivo. Sin embargo, debe serse claro, aunque se ha insistido a lo largo de la investigación en torno a la necesidad de actualizar el artículo citado, la esencia del artículo 460 del Código de Comercio en torno a la ejecutividad del título y sus requisitos, a criterio personal, **no debería ser variado sustancialmente imponiéndose más requisitos**, que puedan violentar el espíritu del legislador de aquel entonces, criterio además compartido con la experta doña Anabelle León.

Precisamente, y según se ha tenido por sentado desde la existencia del artículo 460 del Código de Comercio, los requisitos para acceder a la vía Monitoria Dineraria con la factura

son, en esencia, fácilmente conseguibles por parte del acreedor pues versan en gran medida de la existencia de una obligación dineraria aceptada por las partes, y que sea exigible.

Ahora bien, considerando la legislación vigente en aquel momento, la ya tan mencionada sentencia No. 828-1C, de 6 de julio de 2018, sostuvo que la necesidad de que, mediante ley se contemple como título ejecutivo, pero, además, que la factura electrónica, si no cuenta con la firma del deudor no puede considerarse como título ejecutivo, pues, la simple factura como tal, no permite demostrar que existe una deuda líquida y exigible, por lo que debe cobrarse a través de un proceso ordinario –proceso que es mucho más lento y costoso-.

Para doña Anabelle León, el voto se puede interpretar, como que la factura electrónica con efectos tributarios no consideró las consecuencias que ello representa para su cobro en la vía judicial en las condiciones normativas actuales; tal vacío normativo deberá de solventarse a nivel legislativo, a efecto de dotar a dicho documento de carácter ejecutivo.

La sentencia de cita marca el origen de la problemática que se insiste resolver con esta tesis investigativa, el carácter ejecutivo de la factura electrónica.

Ahora, a criterio personal, el razonamiento expuesto por el tribunal no deja de ser razonable, en el entendido de que debe prevalecer la reserva de ley para la creación de títulos ejecutivos. El formalismo, bastante justificado de acuerdo con el ya mencionado inciso 7° del artículo 111.2 del CPC, supone que solo mediante el procedimiento legislativo de creación de ley, se podrá estipular como título ejecutivo la factura electrónica.

Por tanto, los criterios de analogía o equivalencia resultan insuficientes ante la creación de un título ejecutivo, pues en este tanto, estima el tribunal que la factura electrónica, per se, es un instituto definido y creado por el Ministerio de Hacienda para fines eminentemente tributarios.

Se insiste, en que si bien parte de la doctrina considera que se podría interpretar que el título ejecutivo también se extiende a la factura en su arista digital, lo cierto es que la posición del Tribunal, ciertamente, armoniosa con un principio (reserva de ley) que en definitiva supone una seguridad jurídica para las partes involucradas en el proceso monitorio dinerario.

Ahora de cara a la postura del Tribunal (que a la fecha se estima consolidada), es preciso identificar bajo que mecanismo podría admitirse la factura electrónica como un título ejecutivo.

La determinación anterior, resulta aún más relevante si consideramos que por disposición del Ministerio de Hacienda, en la actualidad la factura física es prácticamente inexistente, por ende, nos encontramos ante una factura clásicamente reconocida como título ejecutivo, pero dada su modernización y digitalización se le deniega su carácter ejecutivo.

Ahondando en la solución, evidentemente, el tribunal da la respuesta, en el tanto menciona, *“La factura como documento idóneo para el cobro en esta vía se encuentra regulada por el numeral 460 del Código de Comercio”* y posteriormente, *“(…) En definitiva, en este momento no existe ley que confiera el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica”*. Ergo se podría considerar que el mismo tribunal insta a que el numeral 460 es insuficiente en cuanto a la factura en su modalidad electrónica.

De lo anterior tenemos las siguientes cuatro premisas:

- a) La factura electrónica, vino para quedarse.
- b) Para el tribunal la equivalencia funcional de los documentos electrónicos y físicos es insuficiente.
- c) Por tanto, estima que el artículo 460 del Código de Comercio es insuficiente para determinar la ejecutividad de la factura electrónica, como si lo hace con la factura física.
- d) Tal posición se arriba, en el tanto con base en el principio de reserva de ley, el título debe estar expresamente regulado en la ley.

Claramente, el tribunal está echando de menos que el artículo 460 CCo, no indica expresamente como título la factura electrónica. Entonces pareciera simple, llegar a la

conclusión de cuál es el mecanismo adecuado para que la factura electrónica sea considerada título ejecutivo, partiendo de la misma crítica que hace el tribunal:

El artículo 460 es insuficiente, por tanto, y según se ahondará, con base en la posición del tribunal, que marco el meollo del problema, resulta necesario reformar el numeral 460 CCo. para incluir a la factura electrónica como un título ejecutivo.

ii. Posibles soluciones al alcance del congreso

Partiendo de que la solución ha estado al alcance del legislador, se debe insistir en que la actualización del artículo 460 del Código de Comercio en torno a la ejecutividad del título y sus requisitos, no debería ser variado sustancialmente imponiéndose más requisitos, que puedan violentar el espíritu de la norma de aquel entonces.

Por tanto, como una idea primordial, y previo a entrar al análisis en torno a la pertinencia de la (LMCF), se debe tener presente que existen en la corriente legislativa tres proyectos de ley que podrían solventar la actualización necesaria del artículo 460 del Código de Comercio los cuales son:

1) Expediente N.º 21.364 / Ley de Digitalización del Cobro Judicial, impulsado por la diputada María José Corrales Chacón.

El primer proyecto de Ley de Digitalización del Cobro Judicial

“...pretende agilizar los trámites en sede judicial que involucren facturas electrónicas, con el fin de armonizar la legislación nacional y así evitar engorrosos procesos a quienes deben realizar trámites vinculados con sus actividades comerciales, empresariales o de servicios. (Expediente N.º 21.364)

El presente proyecto pretende una reforma al artículo 460 de Código de Comercio para que se lea de la siguiente manera:

Artículo 460- *La factura electrónica o física, será título ejecutivo contra el comprador por la suma en descubierto, si está firmada física o digitalmente por este,*

por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial. El valor del timbre será el que correspondería a un pagaré y se cargará al deudor como gastos de cobro.

La suma consignada en una factura comercial se presume cierta y las firmas que la cubren, auténticas. (Expediente N.º 21.364)

Al analizar el numeral original del Código de Comercio, vemos la clara modificación resaltado en **negrita** en donde se adiciona la variación digital, al mencionar factura electrónica o física, además añade si está firmada física o digitalmente por el comprador.

El presente proyecto, si bien plantea una modificación sobre una variación digital “*factura electrónica o física*”, “*firma física o digital*”. Lo cual a mi criterio está bien la idea de digitalización de la factura para que el proceso sea más ágil y célere, además de enfatizar sobre las leyes especiales que dan un valor equivalente y fuerza probatoria, sin embargo, no abarca algunas cosas adicionales y que también son fundamentales, por ejemplo, el artículo 460 bis que es un artículo adicional no tan apreciado, pero que el mismo incluye nuevamente que la factura comercial y la factura de servicios tendrán carácter de título ejecutivo su medio de transmisión y su extensión a las amparadas en documentos electrónicos, se ve una clara actualización de la norma por parte del legislador en este apartado bis.

Cabe mencionar que el criterio institucional por parte del Ministerio de Hacienda por Nogui Acosta Jaén Viceministro de Ingresos durante el 7 de octubre del 2019, indicando que:

“...la comparación utilizada con nuestro sistema de facturación en la exposición de motivos adolece de algunos errores, ya que, para efectos tributarios no se requiere la firma digital del comprador, lo cual sí es necesario para darle carácter de título ejecutivo al documento”.

“...Asimismo, la redacción propuesta es confusa porque considera que la factura digital puede firmarse físicamente, con lo cual pierde su condición de digital ya que debe imprimirse previamente para ser suscrita”.

2) **Expediente N° 21.191 / Ley para darle carácter de título ejecutivo a la Factura Electrónica, impulsado por el diputado Pedro Muñoz Fonseca.**

Por otro lado, está el segundo Proyecto de Ley, para darle carácter de título ejecutivo a la factura electrónica:

“...propone reformar el numeral 460 del Código de Comercio, así como la derogatoria del 460 bis, con la finalidad de lograr una redacción que unifique los contenidos de ambos numerales a la vez que permita la inclusión y regulación de la figura de la factura electrónica. (Expediente No 21.191)

El proyecto para reformar se lee de la siguiente manera:

*“**Artículo 1.-** Reformase el artículo 460 de la Ley N.º 3284, Código de Comercio de Costa Rica, de 30 de abril de 1964 y sus reformas, para que se lea de la siguiente forma:*

***Artículo 460.-** La factura comercial y la factura de servicios, en documento electrónico, representación gráfica o impresa; tendrán carácter de título ejecutivo por la suma en descubierto si es aceptada por el deudor.*

Se tendrá por válida la aceptación de la factura, si está firmada por el comprador o receptor del servicio, su mandatario o por su encargado debidamente autorizado. También será válida la aceptación de la factura mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por este.

*Las facturas podrán ser transmitidas válidamente por **cesión** o endoso, siéndole aplicables las reglas del endoso de títulos valores especialmente el artículo 705 de este Código.*

La suma que se consigne en la factura se presume cierta y las firmas se tendrán por auténticas. Asimismo, tendrán la eficacia jurídica y fuerza probatoria, los

comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor como manifestación de aceptación de la factura.

Artículo 2.- *Deróguese el artículo 460 bis de la Ley N° 3284, Código de Comercio de Costa Rica, de 30 de abril de 1964”.*

Es claro que, dicha reforma pretende modificar el numeral 460 del Código de Comercio para que se contemple la figura de la factura electrónica, así como también amplía los medios de aceptación mediante comprobantes electrónicos, correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por el deudor. Además, pretende unificar el numeral 460 con el contenido del 460 Bis, y derogar este último numeral.

3) Expediente N.º 21.679 / Ley para darle carácter de título ejecutivo a la Factura Electrónica y constituir la en valor negociable, impulsado por el diputado Pedro Muñoz Fonseca, Pablo Abarca Mora y María Inés Solís Quirós.

El tercer proyecto de ley propone “...resolver el problema de la ejecutoriedad de la factura electrónica, y a la vez plantea la posibilidad de que la factura electrónica se constituya en un valor cambiario, utilizando los mecanismos e instituciones que la normativa vigente permite y ha permitido desarrollar para los valores como la anotación en cuenta y los mecanismos de negociación de mercado secundario, lo que facilita no solo la circulación de la factura electrónica y los derechos en ella integrados, sino la compensación y liquidación ordenada de éstas a través de los mecanismos de mercado organizados”.

“...La factura electrónica constituida en valor se convierte por sí sola en un título donde se plasma una promesa de pago, configurando un acuerdo triangular con tres posiciones cambiarias, a saber, un vendedor o acreedor, un comprador o deudor y un beneficiario, que en la relación, lo constituye el mismo vendedor, quien posteriormente, puede atraer al negocio inicial, un tercer sujeto para constituirse beneficiario de los derechos económicos contenidos en la factura, mediante la transferencia de la factura electrónica, destinada a la circulación”.

La reforma propuesta:

Artículo 460- La factura comercial y la factura de servicios, emitidas por medios electrónicos, en representación gráfica o impresa, tendrán carácter de título ejecutivo por la suma en descubierto si es aceptada por el deudor, y podrán ser transmitidas válidamente por cesión o endoso, siéndole aplicables las reglas del endoso de títulos valores especialmente el artículo 705 de este Código.

Se tendrá por válida la aceptación de la factura, si está firmada por el comprador o receptor del servicio, su mandatario o por su encargado debidamente autorizado. También será válida la aceptación de la factura mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por éste.

La suma que se consigne en la factura se presume cierta y las firmas se tendrán por auténticas. Asimismo, tendrán la eficacia jurídica y fuerza probatoria, los comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor como manifestación de aceptación de la factura.

Vemos que este proyecto mantiene la misma línea del expediente No. 21.191, unificando el 460 y 460 bis, sin embargo, la variación se da en que este proyecto no deroga como el expediente anteriormente mencionado al numeral 460 Bis, lo mantiene, sin embargo, varía el texto, dicha reforma indica:

Artículo 460 bis- Toda factura comercial o de servicio, emitida por medios electrónicos y debidamente aceptada podrá ser anotada en cuenta por su titular ante una central de valores autorizada, en cuyo caso se tendrá como valor individual para todos los efectos legales.

La anotación en cuenta de la factura electrónica en la central de valores le otorgará al emisor o al tenedor legítimo de la factura electrónica el derecho de circulación y Para

efectos de anotación en cuenta de las facturas, el emisor o el tenedor legítimo podrá solicitar la anotación en cuenta de la correspondiente factura ante una central de valores, remitiendo la documentación electrónica representativa de la factura y la identificación y contacto del respectivo pagador. La central de valores procederá, como condición previa a la anotación en cuenta, a la confirmación de la aceptación de la factura con el pagador. Se tendrá por válida la confirmación de la aceptación de la factura, si se realiza por el pagador a la central de valores mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por éste.

El pagador tendrá un plazo de tres días hábiles, contado a partir de la recepción de la solicitud de confirmación de la factura para aceptarla, o bien para rechazarla por cualquiera de las siguientes situaciones: por impugnar cualquier información consignada en ésta, por existir cualquier reclamo con respecto de los bienes o servicios adquiridos o por rechazar la pretensión de cobro de la suma consignada en ella por considerarla infundada, excesiva o temeraria. En caso de existir algún reclamo posterior a la anotación en cuenta por causa de vicios ocultos o defecto del bien o servicio, el adquirente puede oponer las excepciones personales que correspondan únicamente contra el emisor de la factura, sin tener derecho a retener respecto a terceros el monto pendiente de pago, ni a demorar el pago según la fecha o fechas señaladas en la factura.

Una vez realizada la anotación en cuenta de la factura la central de valores procederá a la recepción, confirmación, custodia y anotación en cuenta de la factura electrónica como valor, el cambio de titularidad en los registros de la central de valores, producto de la negociación del instrumento, se tendrá como equivalente del endoso. A partir de la anotación en cuenta no podrá aplicarse notas de crédito o modificaciones a la factura sin el consentimiento del nuevo titular. El cambio de titularidad registrado por una central de valores equivaldrá al traspaso posesorio de la factura.

Las centrales de valores podrán emitir constancias de titularidad, de monto y de situación aceptación de las facturas. Asimismo, podrán desarrollar las facilidades correspondientes para registrar los cambios de titularidad de las facturas electrónicas correspondientes a las negociaciones que se realicen sobre estos instrumentos en el mercado secundario de valores que se organice al efecto.

Los sistemas de anotación en cuenta de facturas se regirán por lo establecido en la Ley Reguladora del Mercado de Valores para efectos del registro y anotación en cuenta de valores de oferta pública, asimismo, por vía reglamentaria las centrales de valores establecerán los procedimientos para la ejecución del proceso de anotación en cuenta. Bastará la autorización para operar como central de valores otorgado por la Superintendencia General de Valores, conforme a la ley, para que una entidad de este tipo pueda desarrollar el servicio de anotación en cuenta.

La presente reforma al 460 bis, cabe mencionar, es realmente extensa, pero este cambio viene a plantear la posibilidad de que la factura electrónica se constituya en un valor cambiario, utilizando los mecanismos e instituciones que la normativa vigente permite y ha permitido desarrollar a los valores como la anotación en cuenta y los mecanismos de negociación de mercado secundario.

**iii. La solución elegida por el legislador, a la luz del panorama digital:
Ley Marco de Contrato de Factoreo.**

Conforme fuese abordado en párrafos anteriores, de primera entrada y en ensayo de una conclusión, se tiene que una actualización como la pretendida en la reforma del 460, podría ser clave para no variar el espíritu de la **norma** y los **valores tutelables** del artículo 460 del Código de Comercio, manteniendo la esencia de lo que ahí se protegió y que ha sido pilar para el acceso del Proceso Monitorio Dinerario.

Mantiene la factura como título ejecutivo, adicional la electrónica, el título ejecutivo sigue siendo el mismo, lo único que varía es su forma de gestión por medio de un canal digital, además el requisito de la firma sigue en torno a la importancia del medio de aprobación del comprador receptor del servicio, su mandatario o por su encargado debidamente autorizado.

Adicionalmente, válida la aceptación de la factura mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por este, lo cual hace el proceso mucho más ágil y accesible.

Sin embargo, la tesis apuntada no parece haber sido la seguida al redactarse el cuerpo normativo de la Ley Marco del Contrato de Factoreo, pues de manera sorpresiva, he incluso difícil de asimilar conforme al marco normativo vigente, incluye en su **numeral sexto** referencia a la ejecutividad de la factura. Se entiende así que, de primera entrada, se percibe en el espíritu del legislador la esencia de que, al existir facturas digitales, se torna imposible la posibilidad de aplicar el artículo 460 en su esencia.

Es decir, previendo la nueva regulación del contrato de factoreo, se previó que ante la inminente digitalización del título valor, los requisitos del artículo 460 del Código de Comercio, no son posibles de cumplir de cara a la factura electrónica. Conclusión que, a criterio personal, es totalmente errada.

Tal apreciación parte de que el artículo 6 de la LMCF estipula:

Artículo 6.- Ejecutividad del monto adecuado de la factura

Las certificaciones del monto adeudado de una factura tendrán el carácter de título ejecutivo, cuando sean expedidas por un contador público autorizado, a partir de la veracidad de la existencia del contrato o acto jurídico.

Es decir, el artículo 6 de la nueva LMCF, estipula como nuevo requisito para la ejecutividad del título, *una certificación de CPA* sobre el monto adeudado en la factura, por tanto, de esa forma se tendrá el carácter de título ejecutivo al expedirse sobre la veracidad de la existencia o del contrato o acto jurídico.

Es ahí donde cabe preguntarse:

A fin de contar con una armoniosa actualización para que el título ejecutivo reflejara la realidad digital, ¿era necesario una actualización del artículo 460 del Código de Comercio?,

o bien, ¿Lo era, la estipulación de un nuevo requisito como lo es la certificación de un CPA autorizado?

La respuesta pareciera lógica.

De ninguna manera, se puede concluir que el espíritu de la norma del artículo 460 del Código de Comercio, haya tenido como propósito el establecimiento de otro documento, aparte de la factura que certifiquen la existencia del monto. Es decir, prácticamente la certificación como tal se estaría emitiendo sobre lo que ya es un **título ejecutivo** como lo es la factura que, en la mayor parte de los casos ya, per se, cumple con todos los requisitos para ser considerado admisible para optar por un Proceso Monitorio Dinerario.

En cambio, una actualización al 460 implica mantener el espíritu y los requisitos esenciales que clásicamente se han establecido para el proceso monitorio dinerario, los cuales tienen una lógica clara y una armonía con todos los títulos ejecutivos.

Lamentablemente, para la corriente legislativa esta fue la solución más rápida y efectiva para proceder en la vía monitoria dineraria con las facturas electrónicas. Como conclusión, es importante el siguiente análisis, a fin de que el lector identifique, si la solución escogida por el Legislador es la más acorde:

1. **Sobre la transparencia y simplificación de trámites:** Como ya se analizó en párrafos arriba, el expendio de la certificación de CPA es necesaria la revisión por parte del profesional independiente, de una gran serie de requisitos. Es decir, el proceso para certificar involucra una “*tramitología innecesaria*”.
2. **Sobre la equivalencia funcional:** La ley retrocede, desnaturalizando la equivalencia de los documentos electrónicos. Porque como dice el reconocimiento y equivalencia funcional “... *en cualquier norma del ordenamiento jurídico en la que se haga referencia a un documento o comunicación, se entenderán de igual manera tanto los electrónicos como los físicos*, además del principio de Igualdad de tratamiento para las tecnologías de generación, proceso o almacenamiento involucradas (*Ley N.º 8454*).

3. **Mayor Agilidad:** Resulta lógico que la revisión, a priori por parte de un profesional independiente de requisitos concernientes a la factura, es un retroceso a la agilidad, en contraposición, con la verificación de los requisitos previstos en el 460 CCo.
4. **Sorbe reducción de los costos:** Resulta incomprensible que el legislador previera como propósito una reducción cuando no se desprende de ninguna estipulación o norma, como se va a lograr tal disminución. Lo cierto es que es todo lo contrario, el aumento en los costos es un hecho incuestionable derivado de imponer, como nuevo título el valor de la certificación sobre los saldos de la factura.
5. **Sobre mayor claridad y transparencia de los participantes:** Esta claridad, de lo que se logra desprender del artículo 6, se obtiene al momento de que el acreedor, a priori, ponga a disposición de un CPA la existencia de una suma líquida y exigible, derivada de una factura electrónica o física. Es decir, es el acreedor quien tendrá que probar previamente ante un profesional liberal, la existencia de una serie de requisitos para lograr esa claridad y transparencia para todas las partes del proceso que el propósito de la ley menciona, “INVERSIÓN EN LA CARGA DE LA PRUEBA”, a cargo del acreedor.
6. **Sobre la inversión en carga de la prueba:** ¿No debería ser el deudor quien pruebe mediante la oposición a la resolución intimatoria que el título no cumplía alguno de los requisitos? - lo pretendido por el legislador, más bien se tradujo, en lo que hemos llamado una “*desnaturalización del proceso monitorio dinerario*”.

Capítulo V. Conclusiones

El presente capítulo es el más importante, dado que recopila toda la información a lo largo de la investigación, tomando en consideración el tema tratado, la perspectiva del enfoque y los objetivos de esta investigación, más que conclusiones, lo que debemos formular son una serie de consideraciones finales, para que nos permitan reflejar resultados obtenidos en el presente trabajo, para con ello lograr contestar al problema planteado.

Conforme los objetivos propuestos en esta investigación, fue posible, desentrañar una nueva normativa como lo es la Ley Marco al Contrato de Factoreo, específicamente, en lo tocante al remedio que se otorga para con la ejecutividad de la factura electrónica.

Sin duda para lo anterior, fue necesario un análisis sistemático, no sólo de la normativa vigente sino de los pronunciamientos judiciales que han motivado una serie de propuestas, y lo que finalmente fue, la Ley Marco al Contrato de Factoreo.

Ahora, recapitulando, y de cara a los objetivos planteados, fue necesario en una primera fase teórica, el abordaje de la figura genérica del título valor, y la factura como un título ejecutivo. Esta, entendida como aquella que cumpliendo con los requisitos del numeral 460, implica la existencia de una deuda líquida y exigible, que habilita, optar por el proceso monitorio dinerario.

Esto nos lleva a otro de los aspectos teóricos que fue necesario abarcar, es decir, el proceso monitorio dinerario. Justamente, la necesidad de contar con un título ejecutivo, parte de los beneficios que el proceso supone para el acreedor, de cara a obtener el resarcimiento de la deuda a su favor. De modo tal que, resultó fundamental delimitar conceptualmente aquellos elementos que hacen único y beneficioso al proceso, por decir algunos de los ya mencionados la celeridad, disminución de costos, etc.... Lo anterior, contemplando a su vez las distintas etapas que conciernen al proceso.

Así las cosas, en el segundo capítulo se partió de esa necesidad para un acreedor que quisiese resarcir las obligaciones a su favor de manera célere, de contar con un título ejecutivo. Ahí nos introducimos al meollo del asunto. Precisamente, en el entendido, de que actualmente la figura de la factura física aquella que se vio como un título ejecutivo, está siendo eliminada, prácticamente del esquema comercial, tomando su lugar la factura electrónica.

Por ende, se explicó de donde nace la figura de la factura electrónica, teniendo presente, que parte de obligaciones de índole fiscal, con forme a las más actualizadas directrices del Ministerio de Hacienda. Y encontramos el primer problema pues más allá del cumplimiento fiscal, la factura como tal, no solo tiene un fin tributario, si no como ya se ha visto uno comercial.

Con base en todo el esquema teórico nos encontramos frente a aquella interrogante fundamental para la presente investigación, ¿Cumple la factura electrónica conforme a nuestra legislación vigente una finalidad más que tributaria comercial?

Evidentemente, con su conceptualización y la práctica, se logró dar con la respuesta de que indudablemente la factura electrónica tiene un propósito comercial, en el sentido de ser un respaldo de las transacciones, tal cual sucede con la factura física. Sin embargo, su regulación difiere al de la factura física.

Sobre esta regulación se logró determinar, que mayormente ha sido abarcada para fines de cumplimientos tributarios, siendo ciertamente ayuna para lo comercial, y más importante para su conceptualización de título ejecutivo; siendo necesaria una especie de analogía o hermenéutica para poder contemplar la factura electrónica como recogida en la regulación de la factura física.

Entonces, conforme a su regulación en atípica, el siguiente paso fue determinar cuál fue el tratamiento otorgado por nuestras autoridades judiciales.

Así, como piedra angular de la presente investigación, se dio con la sentencia pionera sobre la materia, la numero 828-1C del Tribunal Primero Civil, marcando el camino de lo que sería posteriormente las unidades de análisis, por la siguiente razón:

La sentencia conoce sobre un caso, en donde se pretende abordar a un proceso monitorio dinerario con la factura electrónica, en el entendido de que debe equipararse, en lo esencial, a la factura física clásica. El Tribunal, tajantemente determina que la actual regulación de la factura electrónica dista de lo comercial, pues responde a una naturaleza fiscal; sin embargo, no cierra del todo la puerta a esta modernización de la factura física, sino, que es expresa y manifiesta en que el problema, versa, en que la factura electrónica no está establecida en la ley como título ejecutivo, cito: “...*En definitiva, en este momento no existe ley que confiera el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica...*” (Tribunal Primero Civil Voto No. 828-1C, 2018), del Tribunal Primero Civil, tal cual sí sucede con la factura física. Por ende, el meollo del asunto, para el tribunal supone un problema, de reserva de ley, en el sentido de que solo el legislador puede establecer cuando estamos ante un título ejecutivo.

La sentencia sin duda nos obliga a que la investigación, se dirija en definir las posibles soluciones de cara a la imposibilidad de que una figura tan relevante en el entorno nacional como la factura electrónica sea considerada un título ejecutivo, merecedor del acceso al proceso monitorio dinerario. Entonces como primera opción se abordó la desmaterialización del título, y como con base a criterios de equivalencia funcional de los documentos físicos, de alguna manera, podría determinarse que existía la posibilidad de que la factura electrónica pudiese equivaler a la factura física.

Sin lugar a duda, la opción es compleja en su práctica, con base al criterio de los expertos se pudo analizar cómo es que actualmente, y de cara al pronunciamiento del tribunal, los acreedores han intentado optar por la vía monitoria dineraria. Precisamente, conforme los expertos explicaron, en la práctica las soluciones, se han basado por poner un ejemplo, en imprimir la factura, acudir a otro tipo de títulos ejecutivos, llevar consecutivos de la factura física, lo que nos llevó a la conclusión de que ninguna de las opciones suponía mantener el carácter y las características de la factura electrónica, de cara al proceso monitorio dinerario, es decir; son posibilidades de paliar, pero nunca de dar solución al problema real, es decir que la factura electrónica sea un título ejecutivo.

Así una de esas “soluciones”, resultó ser uno de los aspectos fundamentales de esta investigación, por su origen y finalidad. Precisamente, hablo de la emisión de la LMCF.

Esta Ley Marco al Contrato de Factoreo, estipuló en su artículo 6, una especie de remedio a la imposibilidad del acreedor de poder gestionar mediante la vía monitoria dineraria, con la factura electrónica; creándose un nuevo título ejecutivo, el cual consiste en una certificación de Contador Público Autorizado que certifique los saldos adeudados. Justamente, esta ley nace posterior al fallo del Tribunal Primero Civil, que introdujo la problemática.

En este punto la contradicción en que nos vemos inmiscuidos consiste en que, a juicio personal y de los expertos en la materia, resultaba muy evidente que lo que tenía que hacer el legislador, era estipular como título ejecutivo a la factura electrónica. En su lugar el legislador estipuló un nuevo título ejecutivo que consiste en verificar por un profesional independiente los requisitos de lo que pudo ser, per se, un título ejecutivo.

A fin de llegar a una conclusión adecuada, se analizó a fondo ese certificado de CPA como nuevo título ejecutivo, así como los propósitos que impulsaron la norma legal. Según fue ampliamente desarrollado, la conclusión, que se arribó de la presente investigación, conforme a todo lo abordado, fue que, de ninguna manera, el nuevo título ejecutivo cumple con la finalidad propuesta, menos aún si contemplamos que uno de los propósitos principales implícitos, era solucionar el hecho de que actualmente la factura electrónica no era un instrumento ideal para acudir a la vía monitoria dineraria.

Tal conclusión parte de analizar a fondo las implicaciones y consecuencias para un acreedor de contar con un título como la certificación de CPA versus un título como la factura electrónica. Además, contemplando que la certificación de CPA supone sin duda mayores costos, más tramitología, una inversión en la carga de la prueba, desnaturalizando el proceso monitorio dinerario, según se abordó en la segunda unidad de análisis. Definitivamente, cualquier avance tecnológico, que se pretendía, comercialmente hablando, en torno a la factura electrónica, se perdió, con la ilógica inclusión por parte del legislador del título ejecutivo.

Pero aun peor, se perdió el norte, que implícitamente nos propuso el tribunal en el voto 828-1C, pues, tanto para los expertos, como a criterio personal, se deriva una simple solución, la inclusión en el 460 del CCo de la factura electrónica, es decir, una simple reforma legal para contemplar la figura, evolucionando a la inminente digitalización.

Aquí arribamos a una segunda conclusión fundamental, no era necesaria la creación de un nuevo título CCPA, sino una reforma al artículo 460 CCo, que respondiera a las exigencias que el tribunal exigió, es decir, que el título se cree mediante el legislador.

Contemplando esta conclusión, y en el entendido de que la presente investigación, no es nada más crítica, se expuso una serie de proyectos de ley que la asamblea legislativa tuvo en su conocimiento que en definitiva trataban el problema, es decir una reforma al artículo 460 CCo, para incluir a la factura electrónica como un título ejecutivo, las cuales fueron analizadas, llegando a la posición de que la segunda propuesta, el proyecto de ley, expediente N.º 21.191 - Ley para darle carácter de título ejecutivo a la Factura Electrónica, impulsado por el diputado Pedro Muñoz Fonseca, era la más adecuada, con los fines anhelados.

Recapitulando para efectos de concluir adecuadamente, lamentablemente el legislador prefirió, antes de arrancar el problema de raíz proponer un nuevo título ejecutivo, que de ninguna manera resulta ventajoso para el acreedor-vendedor, por el contrario, tiene como propósito la emisión de otro documento por parte de la factura que certifique la existencia del monto y supone costos y tiempos adicionales, además de un filtro a priori por parte de un profesional independiente, dejando muchas preguntas sobre cual habrá sido el verdadero propósito del legislador para la inclusión del art 6 de la LMCF, pues en definitiva no lo fue, suplir las deficiencias que el tribunal primero civil echó de menos, y desnaturalizo lo que ya era un título ejecutivo con forme los requisitos establecidos en el artículo 460 del código de comercio, violentando a criterio personal una serie de institutos básicos que rigen el proceso monitorio dinerario y el título ejecutivo en sí.

Igual de lamentable, lo es que, a la fecha de la presente investigación, existan proyectos de ley que en su mayoría ni siquiera han sido conocidos en primer debate, los cuales unos más que otros, resuelven el problema, y mantienen el espíritu y los requisitos esenciales que clásicamente se han establecido para dicho proceso, dotando de carácter ejecutivo a la factura electrónica, lo cual ha sido el norte de la presente investigación.

Ahora bien, con base a la segunda unidad de análisis, específicamente lo abordado en la unidad de análisis, específicamente, el punto iii), enumero como realmente los motivos que fundamentaron el proyecto que ahora es ley denominado Ley Marco al Contrato de Factoreo, en esencia fueron del todo compatibles con el resultado obtenido con el texto legal. Pues, en aras de prever la inminente digitalización de las facturas, se determinó un requisito que lejos de llegar a una simplificación el proceso para contar con un título ejecutivo lo entorpeció, en perjuicio del acreedor-vendedor tanto desde un punto de vista de celeridad, como desde una perspectiva económica por su costo adicional, pues el costo aumento en vez de disminuir. Por el contrario, en beneficio de un deudor, pues de haber un saldo adeudado es claro que fue a raíz del incumplimiento de la obligación.

Así las cosas, nos enfrentamos ante un artículo que pareciera beneficiar a un único sector gremial, este es el de los contadores públicos autorizados, cuyos honorarios para la elaboración de los nuevos títulos ejecutivos podrían calcularse por tarifas de servicios profesionales.

Y es que no puede obviarse que los requisitos del título tienen una finalidad clara y que al respecto los mismos no se están cumpliendo objeto del nuevo título creado por el legislador. Sin que estos varíen sustancialmente, sino que se adaptan a la nueva realidad en que nos vemos inmersos tanto acreedores como deudores.

Recomendaciones

En el presente apartado se busca direccionar las acciones para mejorar el campo de estudio en torno a la problemática abordada a lo largo de la investigación, por lo que corresponde presentar las soluciones que la presente considera necesarias para la solución del problema planteado en las conclusiones, es decir, una norma legal que no cumple con aquellos requisitos anhelados por el Tribunal Primero Civil, y por ende, en la actualidad no contar con la factura electrónica como un título ejecutivo. Por tanto, la recomendación de la presente investigación va dirigida, directamente, a la corriente legislativa y la misma está enfocada, en primer término, a que, siguiendo la línea del principio de reserva de ley, el legislador le dé carácter de título ejecutivo a la factura electrónica, por medio de una reforma al artículo 460 del Código de Comercio.

Como se analizó en capítulos anteriores, actualmente existen tres proyectos de ley, en corriente legislativa con el mismo objetivo, una reforma al artículo 460 de Código de Comercio, a fin de otorgarle el carácter de título ejecutivo a las facturas electrónicas, y además la adaptación de otras formas en que se pueda acreditar la aceptación por parte el deudor-comprador, sea por ejemplo, a través de comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por éste.

Cabe destacar que dos de los tres proyectos ya fueron analizados por la Procuraduría General de la República, mediante el pronunciamiento número OJ-112-2019 de fecha 10 de setiembre del año 2019, en su calidad consultiva hacia la asamblea legislativa, conforme a su artículo 4° de la Ley Orgánica dicha entidad.

Precisamente, de cara a estar frente a proyectos que comparten la misma intención, la PGR considera que la aprobación o no del proyecto de ley es un asunto propio de discrecionalidad legislativa. Sin embargo, conforme a su facultad consultiva, la Procuraduría encomienda valorar las recomendaciones de técnica legislativa, entendiendo la necesidad de que el legislador determine el título ejecutivo mediante ley. Se cita:

“...Así las cosas, siendo que existe una reserva de ley respecto a otorgarle el carácter de título ejecutivo a un documento, así como determinar las condiciones y requisitos de su validez, la reforma en análisis, si bien necesaria, se encuentra dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador” (Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República, 2019).

Precisamente, conforme al criterio expuesto en la conclusión, y considerando la propuesta arribada por la procuraduría, según se verá, considero esencial, para la propuesta legislativa a tomar por la Asamblea, utilizar como referencia el proyecto de ley expediente N° 21.191, impulsado por el diputado Pedro Muñoz Fonseca, y asimismo se adapte, según la recomendación de la PGR, que se analizó en la tercera unidad de análisis.

Por tanto, dicho proyecto es el que más se ha adaptado jurídicamente al vacío jurídico referente a la posible ejecutividad de la factura electrónica.

La reforma que se pretende con este proyecto de ley es referida al artículo 460 del Código de Comercio, así como la derogatoria de su numeral 460 bis, con el fin de unificar ambos numerales sin que ambos pierdan su esencia. A continuación, un cuadro comparativo con la norma vigente y la norma final propuesta, contemplando el proyecto de ley escogido y sus recomendaciones por parte de la Procuraduría:

NORMA VIGENTE	NORMA PROPUESTA SEGÚN VALORACIÓN FINAL DE LA PGR
<i>ARTÍCULO 460.- La factura será título ejecutivo contra el comprador por la suma</i>	<i>ARTÍCULO 1.- Refórmese el artículo 460 de la Ley N.º 3284, Código de Comercio de Costa</i>

en descubierto, si está firmada por éste, por su mandatario o por su encargado, debidamente autorizado por escrito y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla al cobro judicial. El valor del timbre será el que correspondería a un pagaré y se cargará al deudor como gastos de cobro.

La suma consignada en una factura comercial se presume cierta y las firmas que la cubren, auténticas.

Artículo 460 bis. - La factura comercial y la factura de servicios tendrán carácter de título ejecutivo; asimismo, podrán ser transmitidas válidamente mediante endoso.

A dicho endoso le serán aplicables las reglas del endoso de los títulos valores al orden y especialmente el artículo 705.

Las reglas anteriores serán extensibles a las facturas comerciales y de servicios que están amparadas en documentos electrónicos, en lo aplicable a los sistemas informáticos que permiten la emisión, recepción y transmisión de dichas facturas, de conformidad con la normativa correspondiente.

Rica, de 30 de abril de 1964 y sus reformas, para que se lea de la siguiente forma:

Artículo 460- La factura comercial y la factura de servicios, en documento electrónico, representación gráfica o impresa; tendrán carácter de título ejecutivo por la suma en descubierto si es aceptada por el deudor.

Se tendrá por válida la aceptación de la factura, si está firmada por el comprador o receptor del servicio, su mandatario o por su encargado debidamente autorizado **y siempre que se le agregue timbre fiscal en el acto de presentarla a cobro judicial.** También será válida la aceptación de la factura mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico o cualquier otro medio electrónico autorizado por este.

Las facturas podrán ser transmitidas válidamente por medio de endoso, siéndole aplicables las reglas del endoso de títulos

valores especialmente el artículo 705 de este Código.

La suma que se consigne en la factura se presume cierta y las firmas se tendrán por auténticas. Asimismo, tendrán la eficacia jurídica y fuerza probatoria, los comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación o cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor como manifestación de aceptación de la factura.

ARTÍCULO 2- *Deróguese el artículo 460 bis de la Ley N.º 3284, Código de Comercio de Costa Rica, de 30 de abril de 1964.*

En esencia, esta propuesta de proyecto de ley, otorga el carácter de título ejecutivo a aquellas facturas electrónicas aceptadas por el deudor, ya sea mediante su firma, la del receptor del

servicio, su mandatario o por su encargado (debidamente autorizado). La misma considera válida aquella aceptación hecha mediante comprobantes electrónicos, mensajes de confirmación, cualquier otra señal equivalente que emita o envíe el deudor desde su correo electrónico, o bien, cualquier otro medio electrónico autorizado por este. Lo cual guarda a su vez coherencia con el principio de equivalencia funcional, tan ya mencionado a lo largo de la investigación.

Algunas pequeñas variaciones que debe contener el proyecto de ley, conforme al criterio de la PGR, consisten en no eliminar el timbre fiscal, añadiendo a su vez, la forma de transmisión de la factura electrónica y física, a fin de que sea solamente por medio de endoso, según lo establece el artículo 694 del Código de Comercio.

Ahora bien, con esta reforma, el artículo 460 del Código de Comercio tendría por aceptada la obligación, no solo con la firma del puño y letra del obligado (su mandatario o del encargado), sino que, también a través de los comprobantes electrónicos, mensaje de confirmación o cualquier otra señal que emita el deudor desde un medio electrónico, convirtiendo así la factura electrónica en un título ejecutivo válido. Sin duda, lo anterior, mantiene el espíritu de la norma general, aunado a que, es una posición neutral y proporcional, en el tanto, se comprende que, pese a los avances tecnológicos, aún muchas personas no tienen acceso a herramientas como la firma digital.

Esta solución tiene como fin dotar el carácter ejecutivo en la factura electrónica y, además, armonizar la legislación nacional para evitar engorrosos procesos a quienes deben realizar trámites vinculados con sus actividades comerciales, empresariales o de servicios. Cumpliéndose así, con la problemática que, a lo largo de los años, se ha presentado, no contar con una ley que otorgue la condición de título ejecutivo a la factura electrónica.

Referencias

- Alegría, H. (1988). *La desmaterialización de los títulos valores*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Balestrini, M. (2006). *Como se elabora el Proyecto de Investigación*. Caracas: Consultores Asociados.
- Barrantes, S. A. (2007). *La Prueba Judicial*. San José, 2S edición.
- Barrantes, S. A. (2017). *Nuevo Código Procesal Civil*. San José, Master Lex Autores.
- Benelbaz, H. A. (1965). *Factura Conformada*. Buenos Aires, Ediciones Depalma.
- Blasco y Pérez, J. E. (2007). *Metodologías de investigación en las ciencias de la actividad física y el deporte: Ampliando Horizontes*. Alicante, Universidad de Alicante.
- CCEF. (2018). *Cámara Costarricense de Empresas de Factoreo*. Retrieved from CCEF Cámara Costarricense de Empresas de Factoreo: <http://www.factorero.co.cr/factura.php>
- Chaves, M. J. (2019). *Diagnóstico de la legalidad del cobro de un sobregiro de una tarjeta de crédito a un fiador mediante certificación de contador público autorizado en el nuevo código procesal civil*. San José, Universidad Internacional de las Américas.
- Chiovenda, G. (1954). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado.
- Código Civil, 63 (Asamblea Legislativa 01 01, 1888).
- Código de ética profesional del Contador Público autorizado y de la Contadora Pública autorizada, 1038 (Colegio de Contadores Públicos de Costa Rica enero 16, 2015).
- Comprobantes electrónicos, DGT-R-48-2016 (Dirección General de Tributación octubre 7, 2016).
- Costa, M. P. (2018). *El Régimen de Facturación-Antecedentes y actualidad de la factura electrónica* -. Argentina, Ciat.org.

- Deloitte. (2018). *ABC Factura Electrónica*. Heredia, Deloitte Costa Rica.
- Denzin, N. K. (2005). *The Sage Handbook of Qualitative*. London, Sage.
- Fallas, J. G. (1988). *Curso de Legislación Mercantil*. San José, EUNED.
- Feoli, A. L. (07, junio 2020). Entrevista con experta sobre trabajo de investigación. (M. P. Durán, Interviewer)
- Fernandez, R. F. (2013). *El contrato electrónico formación y cumplimiento*. España, Bosch Editor.
- Fonseca, R. H. (1967). *Manual sobre Títulos de Crédito*. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.
- Gamboa, J. E., & Murillo, E. S. (2006). *Código de Comercio de Costa Rica*. San José, Biblioteca Jurídica.
- García, G. S. (2020, junio 18). Entrevista a experto sobre la investigación. (M. P. Durán, Interviewer)
- Gazmuri, A. (2000). *Derecho Comercial I*. San José, Editorial Juridica.
- Gómez, W. B. (2010). *Derecho Comercial*. Republica Dominicana: Editorial Dominicana.
- Huertas, J. R. (1999). *Fundamentos teóricos básicos en materia de títulos valores*. San José, Grupo Asesoría Editorial.
- Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos, 8454 (Asamblea Legislativa 10 13, 2005).
- Ley Marco del Contrato de Factoreo, 9691 (Asamblea Legislativa 06 03, 2019).
- Ley para darle carácter de título ejecutivo a la factura electrónica y constituir la en valor negociable, 21.679 (Asamblea Legislativa diciembre 03, 2019).
- Maroto, G. C. (1976). *De los títulos valores y los títulos cambiarios en general*. San José, Revista de Ciencias Jurídicas UCR.
- Maroto, G. C. (1983). *Temas de Derecho Comercial*. San José, Colegium Academicum UACA.
- Maroto, G. C. (2008). *Desmaterialización del título valor*. San José, Curso de Derecho Comercial III.
- Matute, D. A. (2020, junio 08). Entrevista a experto sobre el la investigación. (M. P. Durán, Interviewer)
- Molina, R. L. (1989). *Derecho Mercantil*. Mexico DF, Editorial Porrúa S.A.

- Montaño, B. B. (2013). *Derecho Comercial Conceptos Fundamentales*. Uruguay: Serie manuales No. 3.
- Mora, F. (1982). *Introducción al estudio del Derecho Comercial*. San José, Editorial Juricentro S.A.
- Navas, F. T. (2020, julio 7). Entrevista con experto para trabajo de investigación. (M. P. Durán, Interviewer)
- Oficio DGT-770, 770-2018 (Dirección General de Tributación 2018).
- Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República, OJ-112-2019 (Procuraduría General de la Republica, setiembre 10, 2019).
- Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República, OJ-041-2020 (Procuraduría General de la República febrero 24, 2020).
- Pacheco, M. (1976). *Introducción al Derecho*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- Peréz, J. E. (2004). *Contratos Económicos Modernos*. San José: Editorama.
- Proyecto de Ley Marco al Contrato de Factoreo, 19.957 (Asamblea Legislativa).
- Reforma del artículo 460 del Código de Comercio, Ley No. 3284, Ley de Digitalización del Cobro Judicial, 21.364 (Asamblea Legislativa mayo 7, 2019).
- Reforma del Artículo 460 y derogatoria del artículo 460 bis de la ley No. 3284, 21.191 (Asamblea Legislativa enero 8, 2019).
- Resolución número 337-G del Tribunal Primero Civil, 337-G (Tribunal Primero Civil febrero 13, 2004).
- Rodríguez, G. G. (2006). *La instauración del proceso monitorio para el cobro de títulos ejecutivos*. San José: Tesis de graduación para optar por el título de licenciatura en Derecho.
- Rohrmoser, M. Q. (2007). *La figura de la Factura Electronica, su analisis en el derecho comparado y la necesidad de su regulación en el Ordenamiento Juridico Costarricense*. San José: Area de Investigación de la Facultad de Derecho UCR.
- Sampieri, R. H. (1991). *Metodología de la Investigación*. Ciudad de Mexico, McGraw Hill .
- Sampieri, R. H. (2017). *Metodología de la Investigación*. Ciudad de México, Mc Graw Hill Education.
- Sampieri, R. H. (2018). *Metodología de la investigación. Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. Ciudad de Mexico, Editorial Mc Graw Hill Education.

Serrano, G. (2019). Contrato de factoreo y prescripción de las facturas mercantiles. *La República*, 9-10.

Tribunal Primero Civil Sentencia 975-M , 975 (Tribunal Primero Civil agosto 1, 1991).

Tribunal Primero Civil Voto No. 432-L , 432-L (Tribunal Primero Civil marzo 23, 1994).

Tribunal Primero Civil Voto No. 641 , 641 (Tribunal Primero Civil junio 7, 1991).

Tribunal Superior Civil, voto N° 979 , 979 (Tribunal Superior Civil diciembre 18, 1974).

Velasco, A. M. (1995). *El Contrato de Factoring*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.

Vindas, G. P. (1999). *La prueba en materia civil*. San José, Grupo Asesoría Editorial.

Apéndices

Apéndice A

a) Categoría de Análisis: *La Factura electrónica en torno a la veracidad y autenticidad de la firma*

1. ¿Considera que actualmente existe alguna equivalencia funcional entre la figura de la Factura Electrónica y la Factura Física?
2. ¿Está la Factura Electrónica debidamente regulada en nuestro ordenamiento jurídico?
3. ¿Marca el voto 828-1C una importante pauta en torno a la figura de la Factura Electrónica?
4. ¿Considera que existe falta de norma expresa que indique la calidad de título ejecutivo de la Factura Electrónica?

b) Categoría de Análisis: *Incorporación de la certificación de CPA como título ejecutivo para el cobro del saldo en descubierto de la Factura Electrónica dentro de un Proceso Monitorio Dinerario*

1. ¿Puede la LMCF con su innovación del numeral 6 darle el carácter de título ejecutivo a la Factura Electrónica?
2. ¿Considera que la creación de un nuevo título era la solución más adecuada, para poder gestionar el saldo de la factura por medio del Proceso Monitorio Dinerario?
3. ¿Considera que este nuevo título la certificación de CPA, conlleva a un aumento en los costos?

4. ¿Considera que, al certificar el saldo de una factura electrónica, vuelva a materializar a la misma cuando emita el certificado de CPA?

c) Categoría de Análisis: Posibles soluciones legales de cara a las exigencias del Tribunal Civil

1. ¿Marca el fallo 828-1C, una postura negativa por parte de nuestras autoridades judiciales, de cara a la modernización y desmaterialización del título como tal?
2. ¿El voto 828-1C brinda la solución al problema actual en torno a la factura electrónica?
3. ¿Existe la posibilidad de llevar a cabo el proceso monitorio dinerario con una factura electrónica, como título ejecutivo?
4. ¿Cumple el proyecto de ley al artículo 460 del Código de Comercio, el propósito que el voto 828- 1C trataba de reflejar?

Apéndice B

Entrevista transcrita, realizada vía telefónica con el licenciado **Douglas Aymerich Matute**, (Abogado y Contador Público Autorizado) en fecha 08 de junio del 2020:

1. ¿Cómo ha visto usted el desarrollo del cobro de factura Electrónica en los procesos monitorios dinerarios?

En lo personal considero ha habido mucho problema, en torno al criterio de la jurisdicción civil en el tanto la factura electrónica no era considerara título ejecutivo, y que en mí conocimiento se están aceptando las facturas físicas, por el momento no he visto ningún proceso donde se ejecute con factura electrónica, actualmente los despachos judiciales no tienen la tecnología adecuada para respaldar el documento, además que se puede considerar como limitante que no todas las personas tiene acceso a elementos tecnológicos como lo es la firma digital.

2. ¿Cree usted que la factura electrónica ya considera los elementos necesarios para que este se considere título ejecutivo?

No, para mí no. Si se ve todo desde la perspectiva tecnológica, a los juzgados civiles aún les falta medios tecnológicos, es decir deben tener un sistema o un programa para que también la figura del deudor se vea amparado, es decir un sistema que también pueda dar la validez del documento

3. ¿Puede hablarme como se da la aceptación para efectos de la factura electrónica?

Actualmente todo está en manos de Hacienda, la notificación llega al correo electrónico, se puede decir que es un proceso mixto entre lo digital y lo físico, digital la notificación de hacienda y físico cuando se materializa para llevar a cabo el monitorio dinerario.

4. ¿Dicha aceptación para efectos de Hacienda podría asimilarse como la aceptación del deudor para con el acreedor?

Se da por default, jurídicamente esta descubierto que la aceptación es inmediata en el momento en que te llega el comprobante de la factura al correo electrónico.

La certificación es un documento elaborado a petición de una de las partes, la cual se sabe que es la más fuerte de la relación contractual, en dicho caso el acreedor vendedor contra la aceptación del deudor-comprador

(En otras palabras, la aceptación de la Factura Electrónica para efectos del Ministerio de Hacienda guarda alguna similitud con la aceptación de la factura por parte del deudor para que la factura sea título ejecutivo en el proceso monitorio dinerario).

5. ¿Cómo se da la aceptación en la práctica?

Es inmediato, en cuanto la factura te llega al correo electrónico, siguiendo el modo operativo de Hacienda.

6. ¿Considera usted que el numeral 460 CCo? debe actualizarse para que contemple el cumplimiento de los requisitos desde el punto de vista de la factura electrónica?

Sí, considero que es necesario. Es una realidad que requiere reformarse si bien la norma puede que tenga alrededor de 50 – 60 años de existir, es necesario reformar la norma como muchas otras, dada la era digital que poco a poco ha ido avanzando.

7. ¿Tiene conocimiento de que actualmente con la ley marco de factoreo se cree como título ejecutivo la Certificación de Contador Público Autorizado sobre el monto adeudado en la factura, ¿Puede dar su opinión sobre ese tema?

Es un tema muy actual, que no he tenido la oportunidad en la actualidad de llevar a cabo, la certificación del monto de la factura electrónica para un proceso monitorio. Sin embargo, si me parece razonable que se cree un certificado para revisar las cuentas de la factura, es una labor que un abogado no hace, es labor del contador, el abogado ve los formalismos, pero la figura del contador hace un análisis para determinar los saldos y si estos son correctos, de cara a generarle más seguridad a la figura del acreedor.

8. ¿Desde su posición de Contador que aspectos debe tomar en cuenta el Contador Públicos para realizar la certificación?

Los aspectos para tomar se deben hacer con base en algún sistema o programa respectivos que use cada empresa para consignar sus cuentas por cobrar, pero, además, debe tener a su vista la factura donde nació el saldo al cobro.

Ello dependiendo de la complejidad de lo que el mismo certifique por ejemplo, en el caso de certificar la factura el CPA requiere:

Analizar la validez de los documentos, en caso de que se trate de mercadería, si la misma ingreso al lugar, las debidas firmas, aceptación de la orden de compra, que todo se encuentre registrado en la contabilidad, determinar si se han hecho los pagos.

Es decir el CPA debe describir además de los procedimientos que hizo para la búsqueda de la información, que documentación tuvo en sus manos: por ejemplo, recibos de pago, notificaciones, los contratos, facturas, estados de cuenta, fechas de último pago, tasa de interés vigente, de mora, es decir, de toda la documentación que él tenga a la vista tiene que describirla en su certificación, para dar fe de ello, estos son los lineamientos mínimos, es decir, menos que eso no debería hacerse, se debe describir todo aquello que se tuvo a la vista.

9. ¿Cuáles son los documentos indispensables para realizar la certificación?

Es primordial tener la factura, de ahí obtenemos la base para determinar el saldo adeudo en tal fecha, también analizar si la factura cumple con sus requisitos, la aceptación del deudor, determinar si ya se había dado algún pago, con esto logramos el conjunto de elementos con el que se obtiene la validez necesaria, por si solo la factura no va a dar evidencia, siempre que se tiene que complementar con los documentos para con ello lograr un certificación plena y cierta de los montos.

10. ¿Aproximadamente cuánto tiempo podría durar el Contador Público en emitir la certificación?

Depende, es tema muy variable de la forma en cómo se obtiene toda la información. Por ejemplo: puede que tome un día entero para verificar que todo es correcto, a cómo puede realizarse en media hora, en caso de tener todo junto y que todo este correcto, todo depende de su complejidad.

11. ¿Las certificaciones de CPA son físicas o son digitales?

Las certificaciones son físicas por lo general, sin embargo, cabe la posibilidad de generarlo digital si el solicitante en este caso acreedor-vendedor tenga una firma digital

12. ¿Cuál es el costo aproximado de dicha certificación?

El costo es variable depende de algunos factores, como el del tiempo que tome revisar la autenticidad de los documentos, y del valor de la factura. Todo está regido por tarifas por servicios profesionales “como los honorarios”.

La tarifa mínima es de ¢ 12.133,10 por hora profesional en el caso de la Auditoría Financiera, Informática u Operacional.

13. ¿Considera que es asimilable la revisión que hace el Contador Público de los requisitos mencionados, en comparación con los requisitos establecidos en el 460 CCo como lo son:

A mi parecer, todo es complementario porque el CPA en materia de certificaciones y de auditoría decimos que la información financiera tiene que tener algunas características, para que el CPA pueda emitir una conclusión sobre eso, se dice que la información tiene que ser integra, es decir tiene que ser un todo, tiene que además existir la información, y la misma debe de ser exacta, debe estar adecuadamente presentada, entre otras

Siendo así dicha certificación es un elemento complementario para determinar la veracidad del saldo.

14. ¿Considera que sea necesario que el Contador Público Autorizado valide lo que ya consta en la factura, siendo esta ya un título ejecutivo?

Considero que es relativo, el título ejecutivo de factura por naturaleza nos determina que existe un saldo o una suma, más sin embargo la Certificación de Contador Público ayuda analizar si ese monto es el correcto y dar fe de ello además de verificar las firmas de las personas en el documento, por lo que considero es complementario y si se puede adaptar para su validación.

Apéndice C

Entrevista transcrita, realizada vía telefónica con el experto en el derecho Civil y Comercial **German Serrano García**, Abogado litigante y Gerente legal en Grant Thornton y Ex Magistrado Suplente de la Sala I de la Corte Suprema de Justicia, en fecha 18 de junio del 2020.

1. ¿Considera usted que la nueva LMCF beneficia al comerciante?

Claro que lo beneficia, ya que esta normativa viene a regular, finalmente, un contrato que, en nuestra legislación era atípico; si bien se trata de un contrato muy empleado a nivel nacional e internacional, también conocido como “factoring”, para la transferencia de derechos de crédito y cobro presentes y/o futuros por medio de facturas comerciales y servicios, con ello regulariza la figura, da seguridad jurídica, regulación puntual y específica. Es de mucha ayuda para pequeñas y medianas empresas.

2. En relación con su experiencia, ¿Cómo ha visto el desarrollo del cobro de la factura electrónica en los procesos monitorios dinerarios?

Por el momento no he llevado a cabo un proceso monitorio con factura digital. Ya que este aún no está establecido propiamente en la normativa vigente, la posición de los juzgados civiles es que la factura electrónica no es factible de emplear como un título ejecutivo, los mismos deben tener la condición de título ejecutivo, condición que debe estar dada únicamente por el legislador, mi criterio es por la vía jurisprudencial, según el voto No. 828-1C.

Actualmente no se le ha dado el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica, sin embargo, la posibilidad que se da en la LMCF es la creación de un nuevo título ejecutivo “la certificación de CPA sobre los montos de la factura electrónica”, para poder ejecutar en vía monitoria dineraria.

3. ¿Desde su punto de vista, considera que la factura electrónica ya por naturaleza contiene los elementos necesarios para que ser considerado un título ejecutivo?

No, hasta tanto el legislador así lo decida en el numeral 460 del Código de Comercio, mediante una reforma procesal, yo parto de la línea jurisprudencial y me acojo a que la factura electrónica no es un título ejecutivo.

4. ¿Puede hablarme como se da la aceptación para efectos de la factura electrónica en la práctica?

La aceptación es inmediata en cuanto te llega, o recibes la factura, ya el comprador-deudor no tiene quite debe aceptarlo, como una forma de comercio del flujo normal.

5. ¿Desde su perspectiva el 460 CCo debe actualizarse para que contemple la factura electrónica, claro sin variar la esencia de la norma (se mantenga sea factura física como factura digital)?

Claro, considero que es una solución efectiva que el legislador la regule como un título ejecutivo, reformando el 460 CCo

6. Tiene conocimiento de que actualmente con la ley marco de factoreo se cree como título ejecutivo la Certificación de Contador Público Autorizado sobre el monto adeudado en la factura, ¿Puede dar su opinión sobre ese tema?

Sí, actualmente, la LMCF, crea un nuevo título ejecutivo. El legislador nos da una nueva opción, la creación de un nuevo título ejecutivo la certificación de CPA para cobrar las facturas, ese será el medio para llevar a cabo el proceso monitorio dinerario, es decir es lo que hay.

Mientras no haya una reforma al numeral 460 CCo que varíe los requisitos legales para ello por el momento, solo se podrá cobrar el monto insoluto las facturas electrónicas certificando los montos por certificación de CPA, el nuevo título ejecutivo del numeral 6 de la Ley Marco al Contrato de Factoreo.

7. ¿Considera que es asimilable la revisión que hace el Contador Público de los requisitos mencionados, en comparación con la valoración que hace el juez al respecto de los requisitos de la factura?

No creo, dado que por un lado el CPA revisa, pero con vista en los balances sobre la compraventa, sobre el crédito que se cobró.

Por otro lado, la figura del Juez ya no valorara si la factura electrónica es o no un título ejecutivo, sino más bien, si la CERTIFICACIÓN DE CONTADOR PÚBLICO cumple con los requisitos propios de la certificación como título ejecutivo.

En este tipo de caso esa será una diferencia fundamental en el proceso, la certificación de CPA sobre los montos en la factura, y en caso de que la certificación de CPA cumpla con todos los requisitos ahí se procederá a ejecutar por medio del Proceso Monitorio Dinerario.

8. ¿Considera que sea necesario que el Contador Público Autorizado valide lo que ya consta en la factura, siendo esta ya un título ejecutivo?

Por el momento si lo creo necesario, ya que el legislador aún no le ha dado carácter ejecutivo a la factura electrónica, entonces si se quiere ejecutar esa obligación debe proceder certificando los montos del documento.

9. ¿La certificación de CPA puede considerarse como algo adicional o accesorio para llegar a la vía monitoria dineraria?

Sí, ya que es algo independiente es para materia de cobro. A efectos tributarios usted debe tener la factura electrónica y debe emitirla con todas las formalidades que la ley establece y que además hacienda establece, como formalidades esenciales de los requisitos de la factura y para todos los temas tributarios

Otra cosa es el cobro judicial ya eso es aparte, la ley te da la facilidad de que una certificación de CPA le dé carácter de título ejecutivo de esas deudas.

10. ¿Considera que existen conflictos de normativas con el tema?

Sí, dado que la corriente legislativa prefirió crear un nuevo título ejecutivo, en vez de reformar el artículo (Navas, 2020) 460 del CCo y dar carácter ejecutivo a la factura electrónica.

11. ¿Cree usted que sea necesaria la reforma al artículo 460 del CCo?

Si es necesaria la reforma, se debe actualizar a la digitalización con el tema de factura electrónica, y la única vía es por medio de una reforma a la norma general el numeral 460 del CCo.

Hasta tanto no es título, por reserva de ley según voto 828 1-C a criterio de los tribunales civiles.

Apéndice D

Entrevista transcrita, realizada vía Zoom con el Doctrinario **Federico Torrealba Navas**, actualmente (Socio del Bufete Facio & Cañas y docente interino de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica), entrevistado en fecha 07 de julio del 2020:

1. ¿Cómo ha visto el desarrollo de la Nueva LMCF vs como trabajábamos antes el tema del contrato de factoreo?

Bueno en Costa Rica siempre ha existido el negocio del factoraje y se ha desarrollado a través del marco sobre la cesión de créditos a través de la normativa del código civil y código de comercio

Como los créditos siempre han estado documentados en papel antes de la era tecnológica, antes se hacía un documento de cesión del crédito la cual se notificada al deudor del crédito y a partir de ahí se obtenía una aceptación del cedido para no correr tanto riesgo de que el deudor saliera con excepciones sorpresa.

La cesión es un mecanismo contractual para la cesión de créditos que está anclado en la relación subyacente originaria que hizo crecer ese crédito, el deudor se puede oponer al

cesionario todo tipo de defensas como a negar la prestación, (defensa de contrato no cumplido, etc.)

Esto desde el punto de vista del cesionario implica un riesgo de que ese negocio fuera bueno, era muy riesgoso desde punto de vista de la figura del empresario dedicado al factoraje (*ya que él estaba corriendo ese riesgo de que ese crédito saliera malo*)

2. ¿Cuál es su criterio sobre el artículo 460 bis?

Después de eso viene la posibilidad de transformar la factura en una especie de título valor endosable según la normativa del 460 bis, a mi parecer este cambio fue imperfecto porque a pesar de que se dice que la factura se puede traspasar por endoso “*la factura incorporada al papel*” no queda claro que esa factura constituya un título valor per se porque hay documentos que se pueden traspasar por endoso y que esto genere una abstracción, lo opuesto a la causalidad (*que si ocurre en los títulos cambiarios*) que si generan esa separación de la relación subyacente que se convierta en una promesa de pago incondicional de que genere abstracción esa reforma no logra el efecto de abstracción.

Y se amplió a la factura de prestación de servicios se expande, ese endoso no me tiene muy convencido, ya que el principio de abstracción propio no se genera.

3. ¿Considera que el voto 828 del Tribunal Primero Civil, considera que ellos están dando respuesta a la solución el problema respecto a la no ejecutividad de la factura electrónica?

Estas reglas son extensibles, se ve como el florecimiento del mercado del factoring, porque ya se pueden realizar operaciones electrónicas, sin embargo, con el voto 828-1C, muy polémico en su momento, el tribunal primero civil de fecha 6 julio 2018

Establece unos aspectos muy importantes:

1. Que la factura electrónica para efectos tributarios no necesariamente es la factura comercial con carácter de título ejecutivo, más en el caso de que le falte el

consentimiento del deudor, (*ya que la factura con promesa de pago diferido debe tener el consentimiento claro del deudor*), lo cual le hace falta a la factura tradicional que te emite hacienda actualmente. No sigue este proceso de aprobación se impone más bien

2. La otra opción que damos es la posibilidad de impresión de la factura y que deudor la firme... lo cual nos lleva materializar nuevamente la factura y a perder su finalidad tecnológica.

Dicho voto, me genera ciertas dudas... es necesario acordarnos que una de las reglas más clásicas e importantes del comercio electrónico está en el “Principio de libertad de pacto”.

Principio el cual da a entender que, si existen dos partes que se pusieron de acuerdo en que sus comunicaciones electrónicas, entonces sea el medio de generar declaraciones con valor contractual el acuerdo de libertad de pacto, este se puede aplicar por vía electrónica donde puede bastar con una simple aceptación por medio de un email o inclusive un mensaje de texto.

Considero que el tribunal primero civil fue muy exigente en este voto...

- 3. Actualmente, ¿cómo hace en la práctica o asesora a sus clientes para este tipo de proceso?, ¿cómo se da la aceptación para efectos de la factura electrónica en la práctica?**

En principio lo primero es hacer lo que dice el tribunal. A partir de ahí se puede valorar...

1. Puede ser imprimir la factura y se firme manuscrito o también adaptar en el PDF de la factura la firma digital en caso de que el cliente tenga firma digital
2. Hacer un contrato marco donde convengan un procedimiento para validar facturas de crédito.

- 4. Desde su perspectiva el 460 CCo ¿debe actualizarse para que contemple la factura electrónica?**

Mira, desde mi punto de vista, a la luz de la jurisprudencia si considera la reforma al 460 CCo, como necesaria, pero cabe preguntarse bajo qué condiciones la factura electrónica será coercible.

Actualmente con la ley (LMCF) se trata de subsanar ese problema y se ampara en el mismo remedio que se utiliza también en el contrato de cuenta corriente mercantil que es la certificación de un CPA, para que profesional independiente, viendo la cuenta corriente emita una certificación del saldo del deudor y esta tenga fuerza ejecutiva entonces ese mecanismo se trata de duplicar en la LMCF para crear reglamento con fuerza ejecutiva. Actualmente desconozco si ha tenido éxito en la práctica el uso de esta certificación. El hecho de la existencia de varios proyectos de ley de reforma es un claro indicador de que debe existir la reforma para darle ejecutividad a la factura.

5. ¿Considera que sea necesario que el Contador Público Autorizado valide lo que ya consta en la factura, siendo esta ya un título ejecutivo?

Como puede el CPA certificar un saldo deudor-comprador de una factura con solo vista del documento, él profesional no está tomando en cuenta si hay contra cargos notas de crédito o de débito, él debe analizar la contabilidad del comerciante y se reduce a eso...

6. ¿Cómo ve el desarrollo de la nueva ley LMCF?, cumple los fines propuestos?

Además, otro punto importante a mencionar es que la LMCF hace caso omiso de la ley de garantías inmobiliarias y esa era la solución del tema. Esta ley tiene una serie de reglas de las garantías sobre créditos, y agrego muchos temas relevantes al contrato de factoring e incluso la LMCF la cita mucho “como fuente” pero a mí parecer es de la boca para afuera ya que no lo aplica y la borra con el codo.

Esta ley a partir del artículo 19 al 28 es una ley general sobre cualquier mecanismo en el que un bien inmueble se afecte para el pago preferente de una deuda puede ser objeto de garantía inmobiliaria incluso las garantías sobre crédito. Este artículo aplica mucho para el contrato de factoraje.

No solo a la cesión en garantía de crédito si no también aplica a la propiedad en créditos

Se menciona en el Art.19 esta norma que las reglas se aplican no solo a la cesión en garantía si no que a cualquier cesión de crédito en propiedad. La ley de garantía crea un régimen de oponibilidad a terceros mediante publicidad registral, esa cesión se inscribe en el sistema de garantía mobiliaria del registro.

Pero como este articulo además dice que se aplica a todo tipo de crédito, y se puede decir que no solo es un sistema de publicidad registral o garantías inmobiliarias, sino que también de titularidad sobre carteras de crédito.

Entonces este sistema de oponibilidad a terceros ya existía, la LMCF, cuando crea esta plataforma no lo cumple viene a hacer un sistema arcaico, que si bien si implementa los mecanismos o plataformas electrónicos, pero por otro lado más bien las priva porque predomina la confidencialidad.

En cambio, con la ley de garantías inmobiliarias predomina la publicidad, en el art 22 indica como se le da publicidad a la cesión de créditos mediante su inscripción, una vez que se tiene eso como se hace, pues se hace mediante la certificación de la inscripción y está (Feoli, 07) ya per se tiene fuerza ejecutiva.

Adicional el art.59 establece el mecanismo de ejecución judicial de garantías inmobiliarias y ahí para ese caso solo ocupas la certificación de registro.

7. ¿Considera que con la LMCF se invierte la de la carga de la prueba?

Siempre el acreedor debe probar la deuda a su favor título valor, factura original...

Si se da la inversión en cuanto el costo de la certificación de CPA en caso de montos mayores...

También si lo es, si se toma en cuenta la ley de garantías inmobiliarias que había eliminado ese trámite transaccional (*certificación de CPA*), si es un retroceso contratar a un CPA que puede llegar a ser un costo significativo.

Apéndice E

Entrevista transcrita, realizada vía telefónica con la doctrinaria doña **Anabelle León Feoli**, (ex Magistrada de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia y Abogada Consultora de la Firma Deloitte Costa Rica, en fecha 07 de junio del 2020.

1. ¿Cómo ha funcionado el sistema de cobro de las facturas, respecto de su experiencia?

Bueno, antes el único tribunal que conocía para apelaciones en materia cobratoria era el Tribunal Primero Civil, se llevaba a cabo por medio del proceso monitorio dinerario que es una vía mucho más rápida, eso sí necesariamente con la presencia de un título ejecutivo que solo la ley le da ese carácter.

El título ejecutivo tiene presunción de validez según el Código de Comercio, ese carácter lo tiene la factura, el numeral 460 agrega la necesidad de que este firmada por el deudor o representante.

2. ¿Qué pasa cuando esa factura no tenga la firma del deudor?

El tribunal no considero que se pudiera reemplazar la firma, de ahí el famoso voto 828 1C por lo cual a su criterio no es un título ejecutivo, y no siendo título ejecutivo, no se hace valer vía expedita si no por medio de la vía abreviada, aquí ya no aplica el proceso monitorio, lo que lleva a un proceso más largo y un mayor costo.

3. ¿Me comenta a su criterio lo que conllevo este voto?

A raíz de este tipo de problemas, es que el tribunal primero civil, hizo una resolución, que trata de aclarar que no se oponen a los cambios tecnológicos, sin embargo, aquí se deja establecido la **necesidad de una reforma legal** que diga alguna forma en la que se pueda sustituir la aceptación la firma, para que la factura electrónica ya se pueda considerar como título ejecutivo.

Inclusive luego a raíz de este criterio del tribunal, crean dos proyectos de ley que tratan de actualizar el artículo 460 CCo, añadiendo a la factura electrónica como título ejecutivo e incluyendo algunas opciones tecnológicas para comprobar la aceptación de la obligación por parte del deudor.

4. ¿Entonces por el momento como se trabaja este tipo de situación sin la reforma de este artículo, que hace el comerciante ante este vacío normativo?

Bueno, mientras no exista la reforma como se estaba trabajando este tipo de casos, es por medio de tres opciones:

1. “Imprima la factura”, pero hágalo en un paralelo, porque al momento de imprimirse pierde su carácter de documento electrónico
2. “Tenga un consecutivo”, ósea además tenga factura tradicional esto ayudara a cubrir todos los riesgos que esa factura corresponde con la digital número x, y entonces ahí también se perdería lo interesante de la factura electrónica, esto nace por lo que dice el tribunal de que no hay aceptación como tal como requisito por reserva de ley, se tienen que evaluar entonces otras técnicas, en este punto se tiene el consecutivo y se cumple además con el requisito de la factura ordinaria
3. “Que llame a confesión”, esto para que previo reconozca la deuda, y luego cuando ya la deuda esté reconocida ahí se convierta en un título ejecutivo.

5. ¿Y porque el surgimiento de estas formas de validar?

A raíz de que el tribunal dice que no puede concederle ese carácter privilegiado de título ejecutivo a la factura electrónica, solo el legislador puede darlo, entonces al yo no poder otorgarlo se tiene que revisar otras opciones de ahí es que se evalúen otras técnicas.

Así es como se daba el panorama, antes de que se creara un nuevo título ejecutivo en la LMCF.

6. Entonces, en resumen, ¿la respuesta la da el tribunal primero civil, sobre una reforma de ley que se incluya el título ejecutivo?

Correcto, este tema siempre se vio como una inconsistencia y el intérprete es el juez, que siempre considero como adecuado una reforma al 460 CCo

Ahora imponen la certificación sobre lo que pudo haber sido el título ejecutivo, si bien el título ejecutivo puede estar en cualquier parte, solo basta con que el legislador le dé el carácter, la única posibilidad es una reforma legal.

Desde ese entonces se marca el problema, que no existe título ejecutivo, si bien el tribunal fue claro en dejar la problemática ante eso en el voto... la respuesta por parte del legislativo fue que primero saliera la ley marco de factoreo que contempla la creación de un nuevo título ejecutivo que se pueda hacer mediante certificación de un CPA.

El reformar el artículo 460 del CCo, era mucho más sencillo, a incurrir en gasto adicional y sobre una verificación previa para el acreedor-vendedor, es importante indicar que la presunción de validez se pierde totalmente.

7. ¿Considera que la certificación de CPA sobre los montos adeudados vino a solucionar el problema que trasmite el tribunal primero civil en su voto 828 1C?

Debemos ser claros respecto al tema, si bien la duda no es sobre la existencia de factura la duda radica en el requisito más importante “la firma”, para que pueda ser un título ejecutivo porque se da un nivel importante de credibilidad de que fue suscrita y de que fue efectivamente recibida la mercadería

Ahora bien, a mi parecer la certificación de CPA, no puede dar fe, más allá de la causa de ese título, yo no puedo sustituir por certificación de CPA, ya que dicho profesional independiente no puede decir que sea cierto algo más allá de lo contable que diga el libro, este profesional independiente me dirá sobre la existencia de un hecho que no está siendo cuestionado.

El CPA no puede dar más allá de la fe de ese certificado, certificado para efectos de montos de la factura, aquí el tema que está siendo cuestionado y que nos interesa es si la factura es un título ejecutivo, el hecho contable no es lo que se está cuestionando

Todavía no hay pronunciamientos con respecto a esta ley

8. ¿Considera que el Tribunal Primero Civil, pudo valorar otra opción para darle validez a la factura electrónica como título ejecutivo por medio del principio de equivalencia funcional y no limitándose solo al principio de reserva de ley?

Bueno, para eso se tendría que invertir la carga de la prueba, y con ello partir de una presunción que no está establecida en ley, y ni siquiera a nivel de iuris tantum y mientras tanto el tribunal dice que ese requisito es de admisibilidad ni siquiera de fondo, para que pase como título ejecutivo lo que más les interesa a ellos es el medio donde se puede reproducir la firma.

Anexos

Anexo A: Carta de Aprobación de Carlos José Mejías Rodríguez.

Anexo B: Declaración Jurada Mariana Padilla Durán.

Anexo C: Cédula de Identidad de Mariana Padilla Durán.

Anexo D: Carta de revisión del Filólogo Edgar Rojas González.