

**MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE
LA REPUBLICA CON EL QUE SE INICIA
UN PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA
TRANSFERENCIA Y OTORGA MÉRITO
EJECUTIVO A COPIA DE LA FACTURA.**

SANTIAGO, 22 de mayo de 2003.-

M E N S A J E N° 006-349/

Honorable Cámara de Diputados:

**A S.E. EL
PRESIDENTE
DE LA H.
CÁMARA DE
DIPUTADOS.**

Tengo el honor de someter a vuestra consideración un proyecto de ley que establece normas especiales para la transferencia de copia de la factura y otorgar mérito ejecutivo a dicho documento.

I. ANTECEDENTES DEL PROYECTO.

1. Origen y fuentes.

Desde los orígenes del desarrollo del comercio, ha existido, con diversas denominaciones, un documento que se extiende entre comerciantes, que da cuenta de las obligaciones esenciales del contrato de compraventa, consistentes en la entrega de la cosa vendida por parte del vendedor, y el pago total o parcial del precio, por parte del comprador. La costumbre, en cuanto fuente del Derecho Mercantil, ha transportado a nuestros tiempos dicho documento, que hoy se conoce con el nombre de factura.

2. Fuentes formales.

La factura también la encontramos desde los orígenes de las fuentes formales que han ido configurando el ordenamiento jurídico nacional.

a. Legislación comercial.

Así, en materia mercantil, el artículo 160 del Código de Comercio, que data desde 1865, contempla el derecho del comprador "...a exigir del vendedor que forme y le entregue una factura de las mercaderías vendidas y que ponga al pie de ellas el recibo del precio total o de la parte que se le hubiere entregado.", reflejando en el Derecho positivo la referida práctica consuetudinaria.

b. Legislación tributaria.

La presencia de la factura en la generalidad de las operaciones de compraventa entre comerciantes, aun antes de la norma escrita, hizo que fuese incorporada a otras ramas del Derecho y particularmente al Derecho Tributario, con el objeto de dejar constancia de las operaciones, en la documentación de aquellas personas obligadas a llevar contabilidad completa y fidedigna, y del monto del tributo que a ellas corresponde y que debe enterarse en arcas fiscales.

II. REGIMEN LEGAL TRIBUTARIO QUE REGULA LA FACTURA.

1. Principales normas legales que establecen la obligación de emitir facturas.

a. Código Tributario.

Cabe recordar el Artículo 88 del antiguo Código Tributario, contenido en el Decreto con Fuerza de Ley N° 190, del año 1960, que contemplaba la obligación de emitir factura por las transferencias que efectuasen los industriales y comerciantes al por mayor, cualquiera hubiese sido la calidad del adquirente. De igual modo, la Ley 12.120, del año 1956, sobre impuestos a las compraventas, permutas o cualquiera otra convención que sirviese para transferir el dominio de bienes corporales muebles o de derechos reales constituidos sobre ellos, obligaba a consignar separadamente, en la factura, el precio del bien vendido y el impuesto a las compraventas.

En la actualidad, el artículo 88 del Código Tributario, contenido en el Decreto Ley N° 830, del año 1974, que vino a derogar el Decreto con Fuerza de Ley antes citado, obliga a emitir factura por las transferencias que efectúen, especialmente a adquirentes que no sean consumidores finales, a:

i. Los industriales, agricultores y otras personas consideradas vendedores por la Ley Sobre Impuesto a las Ventas y Servicios;

ii. Los importadores, distribuidores y comerciantes mayoristas.

b. Ley Sobre Impuesto a las Ventas y Servicios.

Por su parte, el Decreto Ley N° 825, del año 1974, que contiene la Ley Sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, que en forma especial regula la aplicación del citado impuesto, reitera y amplía la norma del Código Tributario, al disponer en su artículo 52, que las personas que celebren cualquier contrato o convención regido por los Títulos II, relativo al Impuesto al Valor Agregado y III referido a los impuestos especiales a las ventas y servicios, deben emitir facturas o boletas, según sea el caso, por las operaciones

que efectúen. Esta obligación rige aún cuando en la venta o prestación de servicios no se aplique los impuestos de dicha ley, e incluso, cuando se trate de convenciones que versen sobre bienes o servicios exentos de dicho impuesto.

2. Operaciones que dan lugar a la obligación de emitir facturas y boletas.

El artículo 53 de la Ley sobre Impuesto a las ventas y Servicios, estipula que los contribuyentes afectos al impuesto en comento, están obligados a emitir los siguientes documentos:

a. Factura, incluso respecto de sus ventas o servicios exentos, en las operaciones que realicen con otros vendedores, importadores y prestadores de servicios y, en todo caso, tratándose de ventas o promesas de venta de inmuebles o de contratos de instalación o confección de especialidades y contratos generales de construcción.

b. Boletas, incluso respecto de sus ventas y servicios exentos, en los casos no contemplados en la letra anterior.

Quedan precisadas, de esta manera, las operaciones en que debe necesariamente emitirse una factura.

3. Conceptos fundamentales vinculados a la obligación tributaria de emitir facturas.

La normativa tributaria y, particularmente el Artículo 2º, de la Ley Sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, contenida en el D.L. N° 825, permite también, establecer los conceptos fundamentales relativos a las operaciones gravadas y los sujetos que participan en ellas, para los efectos del cumplimiento de la obligación de emitir facturas.

a. Venta.

Se entiende por "venta", toda convención independiente de la designación que le den las partes, que sirva para transferir a título oneroso el dominio de bienes corporales muebles, bienes corporales inmuebles de propiedad de una empresa constructora construidos totalmente por ella o que en parte hayan sido construidos por un tercero para ella, de una cuota de dominio sobre dichos bienes o de derechos

reales constituidos sobre ellos, como, asimismo, todo acto o contrato que conduzca al mismo fin o que se equipare a venta.

b. Servicio.

“Servicio”, es la acción o prestación que una persona realiza para con otra y por la cual percibe un interés, prima, comisión o cualquiera otra forma de remuneración, siempre que provenga del ejercicio de actividades vinculadas a la industria, al comercio, la minería, a la explotación de riquezas del mar y demás actividades extractivas; actividades financieras, periodísticas, publicitarias, de procesamiento de datos, telecomunicaciones, de corretajes y comisionistas en general, clínicas, hospitales, laboratorios y otras detalladas en los N° 3 y 4 del artículo 20°, de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

c. Actos asimilados a ventas y servicios.

La misma normativa tributaria define otras operaciones, que no son propiamente ventas ni prestación de servicios, que la ley asimila a tales actos y que, en consecuencia, conllevan la obligación de emitir factura, como por ejemplo, el arrendamiento y la promesa de compraventa, en los casos que la misma establece.

d. Vendedor.

“Vendedor”, para los efectos de la aplicación del impuesto IVA, es cualquiera persona natural o jurídica en referencia, incluyendo las comunidades y sociedades de hecho, que se dedique en forma habitual a la venta de bienes corporales muebles, sean de su propia producción o adquiridos de terceros.

e. Prestador de servicios.

Finalmente, “prestador de servicios”, es cualquier persona natural o jurídica, incluyendo las comunidades y sociedades de hecho, que preste servicios en forma habitual o esporádica.

Desde luego, en el ámbito general del Derecho, los conceptos transcritos precedentemente tienen definiciones más amplias. No obstante, respecto de la materia que nos ocupa, nos permiten precisar las operaciones que obligan a los vendedores o prestadores de servicio a emitir una factura, distinguiéndolas

de aquellas en que tales sujetos deben emitir una Boleta de Compraventa.

4. Oportunidad en que debe emitirse la factura.

En cuanto a la época en que debe procederse a la emisión de la factura, el artículo 55 del D.L. 825, establece la regla general sobre la materia, señalando que en el caso de la venta de bienes corporales muebles, las facturas deben ser emitidas en el mismo momento en que se efectúe la entrega real o simbólica de las especies. La entrega es simbólica, entre otros casos, en los siguientes:

a. Cuando el vendedor entrega al adquirente las llaves del lugar en el que el bien corporal mueble transferido se encuentra guardado, o bien, las llaves de la especie;

b. Cuando el vendedor transfiere dicho bien al que ya lo posee por cualquier título no traslativo de dominio, o bien, cuando dicho vendedor enajena una especie afecta a IVA, conservando, sin embargo, la posesión de la misma; y,

c. Cuando los bienes corporales muebles se encuentran a disposición del comprador y éste no los retira por su propia voluntad.

Con relación a las operaciones de prestación de servicios, las facturas deben emitirse en el mismo período tributario en que la remuneración se perciba, o se ponga, en cualquier forma, a disposición del prestador del servicio.

5. Requisitos que deben cumplirse en la emisión de facturas.

La reglamentación impositiva ha establecido además, entre otras materias, los requisitos que deben observar en la emisión de facturas, las personas obligadas a ello, de los cuales destacan los siguientes:

a. Emitirse en triplicado.

El original y la segunda copia o copia adicional se deben entregar al cliente. En el caso de que se emitan mas ejemplares, debe consignarse en forma impresa y visible el destino de cada documento.

b. Numeración correlativa y timbraje.

Debe numerarse en forma correlativa y ser timbradas por el Servicio de Impuestos Internos.

c. Individualización.

Debe indicar el nombre completo del emisor, el número de Rol Único Tributario, dirección del establecimiento, comuna o nombre del lugar, giro del negocio y llevar otras menciones que determine la Dirección Nacional de Impuestos Internos; e iguales menciones respecto del comprador o adquirente.

d. Fecha.

Señalar la fecha de su emisión.

e. Detalle de la mercadería transferida o naturaleza del servicio y precio de la operación.

Debe señalar el detalle de la mercadería transferida o la naturaleza del servicio, precio unitario y monto de la operación. El detalle y precio unitario pueden omitirse, cuando se haya emitido oportunamente las correspondientes guías de despacho, en cuyo caso, debe incluirse en la factura el número y fecha de éstas últimas.

f. Desglose del recargo del Impuesto.

Debe indicar separadamente la cantidad recargada por concepto de impuesto, cuando corresponda.

g. Las condiciones de venta.

Finalmente, debe indicar si el pago del precio será al contado, al crédito; si la mercadería será puesta en bodega del vendedor o del comprador, etc.

Similares requisitos han de cumplirse cuando se emite una guía de despacho, mediante la cual se cumple subsidiariamente la obligación de entregar la factura al momento mismo de la entrega real o simbólica de los bienes que se transfieren.

La legislación tributaria, establece además, bajo que condiciones, por excepción, la obligación de emitir factura se traslada desde el vendedor o prestador de servicios, al comprador y beneficiario del servicio, configu-

rando un cambio de sujeto pasivo en esta obligación tributaria.

Se encuentran también reguladas las formas impresas con que las facturas y guías de despacho han de emitirse, la emisión de facturas y guías por medios computacionales y la emisión de facturas por medio electrónico.

6. Infracciones y sanciones.

Por último, debemos destacar la existencia de una normativa bastante desarrollada, relativa a las infracciones en las materias antes indicadas y a las sanciones que conlleva el incumplimiento de la misma y particularmente con relación a la falsificación, mal uso o fraude cometido a través de documentos como la factura, sin perjuicio de las normas del Derecho Penal, también aplicables.

III. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DE LA FACTURA.

1. Concepto.

No obstante la regulación que tiene en nuestro ordenamiento jurídico la emisión de la factura, éste no ha incorporado al derecho positivo, una definición del citado documento.

En el Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española, en su versión más actualizada, encontramos tres acepciones que nos permiten configurar un concepto:

Factura: "Cuenta que los factores dan del coste y costas de las mercaderías que compran y remiten a sus corresponsales"; "Relación de los objetos y artículos comprendidos en una venta, remesa u otra operación de comercio"; y "Cuenta detallada de cada una de estas operaciones, con expresión del número, peso o medida, calidad y valor o precio".

La factura es además la consecuencia de relaciones contractuales de compraventa o de prestación de servicios u otras que la ley asimila a tales y, en muchas ocasiones, es el único documento que refleja estos actos y las obligaciones pendientes de pago, todo lo cual tiene un evidente valor tributario, comercial y contractual. Por ello, diversas legislaciones han dado a la factura el carácter de un

título de crédito regulado como tal en una ley especial.

2. Características.

De esta manera, de las normas legales precedentemente analizadas, fundamentalmente de carácter tributario, que rigen la emisión de las facturas en nuestro derecho, es posible extraer sus principales características:

a. Constituye un comprobante.

Es un documento que sirve de comprobante de las ventas realizadas y de los servicios prestados; de los objetos, artículos, productos o servicios incluidos en la operación; de las personas que participan en ella; del hecho de haberse adquirido los bienes o servicios y de la forma de pago pactada.

b. Es un documento formal.

Su elaboración, utilización, emisión y entrega, debe cumplir formalidades específicamente establecidas en el ordenamiento jurídico y cuya omisión se encuentra sancionada.

c. Oportunidad de emisión reglada.

Debe emitirse, una vez realizada la venta o prestado el servicio afecto o exento del impuesto.

d. Casos en que debe emitirse.

Debe emitirse en operaciones de dicha naturaleza que se realicen entre vendedores, importadores o prestadores de servicio.

e. Contenido.

Debe quedar consignado en la misma, siempre, el valor total de la operación y el impuesto con que éste debe recargarse.

IV. EL USO DE LA FACTURA EN EL TRÁFICO COMERCIAL Y FINANCIERO.

El desarrollo del tráfico comercial ha impulsado a los empresarios y comerciantes a realizar distintos actos y contratos por los cuales se venden, ceden y transfieren entre ellos toda clase de créditos.

De este modo, aquel que tiene mayores urgencias en obtener recursos líquidos tratará de ceder su crédito a aquel que cuenta con ellos, por un precio determinado, presumible-

mente mas bajo que el señalado en el mismo título.

1. El factoring.

En la compra y venta de créditos, cabe destacar a la industria del factoring, que debe su denominación al principal contrato que celebra en el desarrollo de sus actividades.

a. Concepto.

Factoring, de conformidad con la Enciclopedia Británica, significa: "En finanzas, venta contractual de las cuentas por cobrar por la empresa que lo mantiene a una institución especializada denominada factor, con el objeto de obtener el pago en efectivo antes del vencimiento. El factor asume la completa responsabilidad por el análisis del crédito o de las cuentas nuevas, recaudación y los incobrables. Factoring difiere de un crédito, en que la cuenta por cobrar y la responsabilidad por la cobranza son vendidas y no ofrecidas como una garantía".

Siguiendo la obra "La Industria del Factoring en Chile. Una Alternativa de Financiamiento para las PYMES", de Jaime Andrés Batarce Mufdi (Universidad de Chile, 2.001), el "factoring" que opera en la mayoría de los países desarrollados "es el servicio que otorga una institución financiera (factor), que consiste en la compra de las cuentas por cobrar que provienen de la explotación normal del giro de una determinada empresa (cliente del factor o cedente). El riesgo de no pago por insolvencia (sólo de insolvencia) del deudor, es decir del que debe pagar la cuenta por cobrar (el cliente del cliente o deudor del cliente) y la responsabilidad de la cobranza es asumida por el factor.". Dicho mas simplemente, es una compra de las cuentas por cobrar, en que el factor, al ser titular de las cuentas adquiridas asume la responsabilidad de la cobranza y el cliente se libera de la responsabilidad por la insolvencia del deudor.

No obstante las definiciones señaladas, este contrato puede tener diferentes modalidades de operación, que incluso superan las definiciones transcritas, lo que ha llevado a la doctrina a ensayar diversas clasificaciones, que permitan determinar con mayor precisión las características de este contrato.

b. Clases de factoring.**i. Factoring con responsabilidad o con recurso.**

El Factoring puede ser con responsabilidad o con recurso, en el cual el cedente del crédito se hace responsable de la solvencia futura del deudor original, de manera que ante el no pago del crédito, a su vencimiento, el factor puede perseguir el pago en su cliente o, a veces indistintamente, también en el deudor original del crédito.

ii. Factoring sin responsabilidad o sin recurso.

A la inversa, es sin responsabilidad o sin recurso, cuando el cedente no se obliga al pago del crédito ante la insolvencia del deudor.

2. Cesión de créditos nominativos.

En la legislación de nuestro país se observa también esta diferencia. Al respecto, el artículo 1907 del Código Civil, que fija los efectos de la cesión de créditos nominativos, establece, que el que cede un crédito a título oneroso, se hace responsable de su existencia al tiempo de la cesión, esto es, de que verdaderamente le pertenecía en ese tiempo; pero no se hace responsable de la solvencia del deudor, si no se compromete expresamente a ello. En este último caso se entiende que no se hace responsable de la solvencia futura, sino sólo de la presente, salvo que se comprenda expresamente la primera. Tampoco se extiende la responsabilidad, sino hasta concurrencia del precio o emolumento que hubiere reportado de la cesión, a menos que expresamente se haya estipulado otra cosa.

Por su parte, la Ley N° 18.092, de 1982, que dicta Nuevas Normas sobre Letra de Cambio y Pagaré, señala que las letras y pagarés a la orden se transfieren por endoso. El artículo 25 de ese cuerpo legal, en su primer inciso, establece respecto de la materia que nos ocupa, que el endoso traslativo de dominio garantiza la aceptación y pago de la letra y el o los endosantes serán solidariamente responsables de los efectos de la falta de aceptación o pago, salvo estipulación en contrario estampada en el dorso del mismo.

Dentro de la terminología utilizada por la doctrina, el Código Civil establece una cesión de créditos con garantía o con recurso, salvo disposición expresa en contrario y, por su parte, la ley 18.092, fija una doctrina inversa respecto del endoso de títulos de crédito a la orden.

3. Créditos contenidos en una factura.

Atendido el desarrollo del factoring, aquellos créditos que constan en una factura han adquirido creciente importancia. En efecto, los saldos de precios, impagos, no constan regularmente, en títulos de créditos adicionales, generados expresamente para garantizar su pago, como letras de cambio o pagarés, especialmente cuando la relación entre las partes en el contrato tiene una cierta permanencia en el tiempo, sino que con frecuencia la deuda consta solamente de la factura, y por ello, es este documento, y no otro, el que permite al acreedor del crédito que consta en él, negociarlo con un agente financiero, y que éste o el acreedor original proceda a su cobro.

Si consideramos que de acuerdo al ordenamiento jurídico nacional, la factura no es un documento que deba ser emitido exclusivamente por los comerciantes, ni sólo en operaciones gravadas con IVA, dicho documento trasciende a las relaciones mercantiles o a los actos de comercio y se extiende en general a operaciones entre vendedores o prestadores de servicio y compradores o beneficiarios de servicios.

4. Normas a que debe sujetarse la factura en cuanto documento que da cuenta de un crédito personal.

No obstante lo anterior, de conformidad con nuestro derecho, la factura, en cuanto documento que da cuenta de un crédito personal, tiene carácter nominativo, y en consecuencia, para su transferencia deben ser empleadas las formalidades establecidas en el Código Civil.

A este respecto, el artículo 1.901 de dicho cuerpo normativo establece: "La cesión no produce efecto contra el deudor ni contra terceros, mientras no ha sido notificada por el cesionario al deudor o aceptada por éste.". Dicha norma implica la necesidad de realizar la tramitación judicial respectiva, a efectos de comunicar formalmente al deudor de la ce-

sión de su deuda, lo que incorpora necesariamente un plazo dedicado a dicha gestión, que resta dinámica a una operación financiera que busca, precisamente, resolver problemas de liquidez de corto plazo.

El desarrollo del comercio en nuestro país y la seriedad de quienes han optado por participar en él, nos permiten avanzar en una fórmula, como la que se plantea en esta iniciativa. De este modo, se propone dotar de nuevas y más eficaces características a la factura, como documento que acompaña la mayor parte de las transacciones u operaciones de compraventa y de prestación de servicios que se celebran, de manera que su transferencia implique el cumplimiento de formalidades que no retrasen sustancialmente el desarrollo de la operación, por una parte, y que por otra, su cobro, en caso de morosidad, pueda ser ejecutada a través de un procedimiento mas expedito, conforme se señala mas adelante.

V. FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA.

Los fundamentos de la presente iniciativa de ley, se basan en que el concepto y la naturaleza de la factura, desarrollados en párrafos anteriores, resultan incompatibles con la necesidad de que este documento pueda convertirse en un título de amplia circulación entre los partícipes del tráfico comercial, incluyendo en este concepto a los agentes financieros. La normativa actual pone algunas trabas al respecto, de acuerdo a las materias que se señala a continuación:

1. Las normas sobre transferencia de créditos personales o nominativos no responden a la naturaleza de la factura.

La factura que lleva consignado un saldo insoluto de pago del precio de los bienes vendidos o servicios prestados, expresa, conjuntamente con ello, que el vendedor o prestador de servicios, tiene un crédito en contra del comprador o beneficiario del servicio. Para obtener la liquidez que su actividad empresarial necesita, el acreedor debe poder transferir dicho crédito de manera eficiente a quien pueda dotarle de la liquidez requerida. En este sentido, ello debería expresarse en un sistema de bajo costo, rápido y oportuno y que dote de seguridad jurídica a la citada trans-

ferencia, tanto respecto del acreedor y deudor original, como respecto del tercer adquirente.

Las disposiciones legales sobre cesión de créditos personales o nominativos, contenidas en el Código Civil, como las normas contenidas en el Código de Comercio, para la transferencia de títulos endosables o títulos al portador que provienen de actos de comercio, como finalmente, las formas de transferencia de letras de cambio y pagarés que contiene la ley N° 18.092, no responden a la particular naturaleza de la factura y a las características que este documento ha adquirido a lo largo de años de uso en las relaciones entre vendedores o prestadores de servicio con compradores o beneficiarios de servicios.

2. Necesidad de dotar de mayor agilidad en la cesión de la factura.

En efecto, si bien la factura es un título nominativo, se requiere de una mayor agilidad para su cesión, a aquella que es posible obtener siguiendo las normas del Código Civil. Por otra parte, se debe establecer un sistema de comunicación al deudor, que asegure que esté debidamente informado cuando su deuda se transfiera a un tercero, y que el cedente no mantenga responsabilidad por la solvencia del deudor una vez que ha transferido el crédito, requisitos que no cumple el sistema de endoso establecido en el Código de Comercio y en la Ley 18.092.

Relacionado con lo anterior, aun cuando no de la misma entidad, la entrega de la factura como valor en cobro, esto es, la entrega de un simple mandato para su cobro, judicial o extrajudicialmente, que no implica la transferencia del crédito, tampoco tiene una regulación adecuada, ágil y expedita, acorde con el tráfico del citado documento. Para ello se ha de recurrir a las normas generales del mandato judicial, en el primer caso. Para el segundo, se debe recurrir además, a las normas sustanciales del mandato civil, contenidas en el Código del ramo, considerando que el crédito contenido en la factura es personal.

3. Dificultades para el cobro del importe consignado en la factura.

No obstante la importancia que reviste la factura en el tráfico comercial, nuestro ordenamiento no consagra un procedimiento expedito para el cobro del importe consignado en la misma, a diferencia de lo que ocurre con otros documentos similares, como es el recibo otorgado por el consignatario en la guía de despacho que debe entregar el cargador al porteador en el Contrato de Transporte, que se regula en los artículos 166 y siguientes del Código de Comercio.

En efecto, mediante la Ley 19.755, del año 2.001, el legislador modificó, entre otras disposiciones, el artículo 211 del Código de Comercio, introduciendo el siguiente inciso tercero: "Con todo, constituirá título ejecutivo en contra de los obligados al pago de la

carta de porte en la que conste el recibo de la mercadería que ordena el número 1 del artículo 216, cuando, puesta en su conocimiento por notificación judicial, no se alegue en ese mismo acto, o dentro de tercero día, que el documento ha sido falsificado materialmente, o cuando, opuesta la racha, ésta fuere rechazada por resolución judicial."

De esta manera, la norma recién transcrita, otorga mérito ejecutivo a la carta de porte, en la que conste el recibo de la mercadería, cumplidos los requisitos adicionales que la misma establece.

En la materia que nos ocupa, la única forma de obtener un cobro rápido del valor consignado en la factura es citando al deudor de la misma a confesar la deuda, de conformidad con lo establecido en los artículos 434 N°5, 435 y 436 del Código de Procedimiento Civil. Por lo tanto, de conformidad a dichas normas, basta que el deudor niegue la deuda para que el acreedor deba recurrir a un procedimiento declarativo ordinario, dificultándose sobremanera la obtención de dicho objetivo.

La ausencia de un procedimiento adecuado al efecto, trae consigo, entre otras consecuencias, que el deudor de la factura carezca de incentivos adicionales para pagarla de conformidad con lo pactado y, que por su parte, el acreedor se vea en la necesidad de buscar alternativas de liquidez diversas al pago del crédito por parte de su deudor original, cediendo el documento a un precio bastante inferior al que aparece en el mismo, o al que podría obtener si la factura tuviese un medio mas expedito de cobro.

4. Mérito ejecutivo de documentos en los que no necesariamente consten fehacientemente obligaciones.

Por regla general, la posibilidad de otorgar mérito ejecutivo a ciertos documentos, radica en que en ellos constan fehacientemente obligaciones de dar, hacer o no hacer, y esa es la doctrina que emerge del artículo 434 del Código de procedimiento Civil, cuya redacción insinúa que constituyen títulos ejecutivos sólo los documentos que la misma disposición enuncia, como la sentencia firme; la copia autorizada de escritura pública; el acta de ave-

nimiento perfeccionada; el instrumento reconocido judicialmente, etc.

Sin embargo ello no es totalmente cierto, toda vez que diversas leyes han dado mérito ejecutivo a otros documentos bastante parecidos a la factura, como la carta de porte en el contrato de transporte a que nos referimos anteriormente, o a la liquidación de gastos comunes efectuada por el administrador de un condominio.

En otros títulos ejecutivos no consta de ningún modo la voluntad del deudor, como en las resoluciones de cobranza de las Administradoras de Fondos de Pensiones, de las Instituciones de Salud Previsional o del Instituto de Normalización Previsional o, por último, en las liquidaciones practicadas mediante nóminas, por la Tesorería General de la República.

Por último, se debe tener presente que aún la acción ejecutiva que nazca de un título completo, perfecto y fehaciente, como los instituidos por el Código de Procedimiento Civil, puede ser enervada por alguna de las 18 excepciones establecidas en el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, unas relativas a aspectos procesales y otras, a la calidad o validez del título, a la persona o representante del demandante y a la extinción del todo o parte de la obligación por cualquiera de los modos previstos en la ley.

5. Necesidad de resguardos para la protección de los intereses de involucrados en cesión de una factura.

Sin perjuicio de lo anterior, el proyecto que someto vuestra consideración, mediante el presente Mensaje, se plantea extremadamente celoso en esta materia, estableciendo los resguardos necesarios para proteger los intereses de todos los involucrados en la cesión y cobro de una factura, y particularmente los del deudor.

6. En cuanto al procedimiento para reclamar contra el contenido de una factura.

En nuestra legislación, el reclamo contra el contenido de una factura, se encuentra previsto en el inciso segundo del artículo 160 del Código de Comercio, que señala: "No reclamándose contra el contenido de la factura den-

tro de los ocho días siguientes a la entrega de ella, se tendrá por irrevocablemente aceptada.".

No obstante, considerando que la disposición transcrita se ubica en el Título II, del Libro II del citado cuerpo legal, que se refiere a la Compraventa Comercial, ella sólo alcanza al contrato de compraventa que tenga dicho carácter; y por lo tanto, no puede extenderse a una compraventa diversa, tampoco a los distintos contratos de prestación de servicios, ni a otras operaciones que obligan a la emisión de factura y que la ley asimila a venta o prestación de servicios.

Por otra parte, no existe alguna disposición que establezca la forma en que el receptor de la mercadería o servicio, puede reclamar contra el contenido de la factura. Entre comerciantes se han asumido formas prácticas para ello, las que podrían constituir costumbre para los efectos del Derecho Mercantil, pero por las mismas razones señaladas precedentemente, ello no podría extenderse a todas las relaciones contractuales señaladas, ni a todas las personas obligadas a emitir factura.

VI. OBJETIVO DE LA INICIATIVA.

El presente proyecto tiene los propósitos fundamentales que se describen a continuación.

1. Consagrar en forma específica un sistema de cesión del crédito contenido en la factura.

Se persigue con esta iniciativa establecer un sistema único y de aplicación general, para los efectos de transferir el crédito que emana de la factura. De esta manera, una copia adicional de dicho documento, emitida de conformidad a la ley, por sí misma, o acompañada de los documentos adicionales en los cuales conste la recepción de los bienes o servicios adquiridos o contratados y que se indiquen en ella, podrá ser transferida en dominio en su valor total o residual, según corresponda.

Al efecto, se ha seguido la concepción del Código Civil, relativa a la cesión de créditos personales, de manera que una vez formalizada, el cedente no mantiene responsabilidad por la solvencia del deudor. Por lo mismo, se contempla que la cesión del crédito consignado

en la factura debe ser comunicada al deudor, de manera fehaciente, acorde con las prácticas comerciales actuales.

2. Facilitar el cobro de la factura al emisor, sea vendedor o prestador de servicios o al cesionario del crédito respectivo.

Para cumplir este objetivo, se ha estimado que necesariamente se debe recurrir a la misma copia, especial, de la factura, que ya cumple con los requisitos que la misma ley establece para su cesión, dotándola adicionalmente de mérito ejecutivo para su cobro, cuando cumpla las condiciones que el mismo proyecto se encarga de establecer. Hacerlo de otro modo, implicaría la generación de un documento adicional para este efecto, lo que obviamente se distancia de la finalidad del proyecto.

Para su cobro ejecutivo, acorde con las disposiciones establecidas en los artículos 434 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se requerirá que el contenido de la factura no haya sido reclamado mediante el procedimiento establecido en el mismo proyecto, que la obligación que de ella emana sea actualmente exigible, y la acción para su cobro no se encuentre prescrita.

3. Gestión judicial preparatoria.

En estas condiciones, para conformar el título ejecutivo propiamente tal, se deberá realizar una gestión judicial preparatoria, a fin de asegurarse que la factura y el recibo de los bienes y servicios adquiridos no sean falsos.

De esta manera, el proyecto plantea que el obligado al pago de la factura participe en la conformación del título ejecutivo, en tres oportunidades:

a. Cuando expresa en la factura o guía de despacho su conformidad en la recepción de la mercadería o servicio adquirido;

b. Cuando no reclama del contenido de la factura al momento de la entrega o dentro del término dispuesto para ello; y

c. Cuando no alega de la falsedad de la factura o de la guía de despacho en que

conste la recepción, en la gestión judicial preparatoria.

Se desprende de lo expresado precedentemente, que con la finalidad de cumplir los propósitos del proyecto, ha sido necesario contemplar mecanismos adicionales, que posiblemente no sean objetivos del mismo, pero que apuntan a perfeccionar la legislación sobre la materia.

Entre estos, cabe destacar la creación de un procedimiento para reclamar sobre el contenido de la factura, la creación de un procedimiento para su entrega en cobro, el establecimiento de una presunción de representación del comprador o adquirente de los servicios.

VII. CONTENIDO DEL PROYECTO.

Con la finalidad de alcanzar los objetivos señalados, el proyecto, en concreto, propone lo siguiente:

1. La Emisión de una copia adicional de la factura.

Para hacer posible la cesión de la factura y aplicar un procedimiento que haga mas expedita su cobranza, se establece legalmente la emisión de una copia adicional de la factura, con todas las formalidades que rigen la emisión de la factura original. El mismo concepto, se aplica a la emisión de la guía de despacho, cuando este instrumento se utilice para los efectos de acompañar el traslado y la entrega de los bienes transferidos y de dejar constancia del recibo de los mismos por parte del comprador.

2. La constancia en la factura del recibo conforme de los bienes o Servicios Adquiridos por parte del Deudor.

Considerando que la factura es un documento que emana, por regla general, del acreedor, el deudor debe participar en el perfeccionamiento del título, de manera de evitar, en lo posible, fraudes o falsificaciones. Para ello, debe manifestar su voluntad dejando constancia del recibo de los bienes o servicios adquiridos, en la señalada copia adicional, especial, de la factura o de la guía o guías de despacho que deba emitirse de conformidad a la ley.

3. Un Procedimiento para Reclamar del Contenido de la factura.

Considerando que la ley no establece un procedimiento al efecto, que permita a quien adquiere bienes o servicios, reclamar contra el contenido de una factura, se propone un sistema simple para dicho efecto. Este consiste en el repudio en el acto mismo de su recepción o, en su defecto, dentro de los ocho días siguientes o en el plazo que las partes acuerden, mediante comunicación dirigida al vendedor o prestador de los servicios, por carta certificada o por otro modo fehaciente, de manera de otorgar seguridad a los contratantes respecto de la situación jurídica de su contrato. Los conflictos que surjan de esta manifestación deberán dirimirse de conformidad con las reglas generales relativas a la resolución de controversias jurídicas.

4. Cesión de los derechos o créditos que contiene la factura.

El proyecto contempla un procedimiento para la cesión del crédito expresado en la factura. Este consiste en la cesión de su copia adicional, y de la guía de despacho, si es que en ésta consta la recepción de las mercaderías o servicios. Estos mismos instrumentos son los que han de utilizarse para su cobro ejecutivo.

Al efecto, se establece una presunción de representación del adquirente, contemplada en nuestro derecho comercial y en otras legislaciones comparadas.

Finalmente, contempla un procedimiento para comunicar formalmente al deudor de la factura, la cesión del crédito contenido en la factura, con efecto traslativo de dominio y sin responsabilidad para el cedente.

5. Preparación de la vía ejecutiva.

Establecidos los resguardos para asegurar la validez del contenido de una factura, con el recibo conforme estampado en la copia adicional de la misma o en la copia de la guía de despacho, el proyecto propone que, siendo una factura emitida de conformidad a la ley, no reclamada y actualmente exigible, pueda ser cobrada judicialmente mediante el procedimiento ejecutivo, previa gestión preparatoria.

Al igual que en los otros casos contemplados en el N° 4, del artículo 434 del Código de Procedimiento Civil, se establece un plazo para que el requerido pueda alegar la falsedad del documento o del recibo.

Se ha establecido un plazo especial, para la extinción del mérito ejecutivo de la factura, siguiendo un criterio análogo al que nuestra legislación aplica a otros documentos que gozan del carácter de títulos ejecutivos.

6. Aplicación de las normas propuestas a la factura electrónica.

Por último, se establece que todas las normas propuestas en este proyecto, serán igualmente aplicables a la factura electrónica, de manera de dejar en igualdad de condiciones a quienes hacen un uso más intensivo de las tecnologías.

Por lo anteriormente expuesto, someto a vuestra consideración, el siguiente

P R O Y E C T O D E L E Y:

"ARTÍCULO 1°.- En toda operación de compraventa, de prestación de servicios, o en aquellas que la ley asimile a tales operaciones, en que el vendedor o prestador del servicio esté sujeto a la obligación de emitir factura de acuerdo con la ley, deberá emitir una copia, sin valor tributario, de la factura original, a efectos de su transferencia a terceros o cobro ejecutivo, según lo dispuesto en la presente ley.

El vendedor o prestador del servicio deberá dejar constancia en el original de la factura y en la copia indicada en el inciso anterior, del estado de pago del precio o remuneración y, en su caso, las modalidades de solución del saldo insóluto.

En las operaciones a que se refiere el inciso primero de este artículo, podrá establecerse la prohibición de ceder la copia sin valor tributario de la factura respectiva.

Tratándose de las entidades públicas, éstas deberán ajustarse en dicha materia a las instrucciones que al efecto dicte, mediante Decreto Supremo, el Ministerio de Hacienda.

ARTÍCULO 2º.- La obligación de pago del saldo insoluto contenida en la factura deberá ser cumplida en cualquiera de los siguientes momentos:

1. A la recepción de la factura.
2. A un plazo desde su recepción, pudiendo establecerse vencimientos parciales y sucesivos; y,
3. A un día fijo y determinado.

En ausencia de mención expresa en la factura y su copia transferible de alguno de los plazos señalados, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la recepción.

ARTÍCULO 3º.- Para los efectos de esta ley, se tendrá por irrevocablemente aceptada la factura si no se reclamare contra su contenido, ya sea mediante su devolución al momento de la entrega, dentro de los ocho días siguientes a su recepción o en el plazo que acuerden las partes. En los dos últimos casos, el reclamo deberá ser puesto en conocimiento del emisor de la factura, por carta certificada o de cualquier otro modo fehaciente, conjuntamente con la devolución de la factura y de las guías de despacho respectivas o, alternativamente, conforme a la ley, con la solicitud de emisión de la nota de crédito correspondiente. El reclamo se entenderá practicado desde la fecha del envío de la comunicación.

ARTÍCULO 4º.- La copia de la factura señalada en el artículo 1º, quedará apta para su cesión, al reunir las siguientes condiciones:

- a) Que haya sido emitida de conformidad a la ley y reglamentos que rijan la emisión de la factura original, incluyendo en su cuerpo en forma destacada la mención "cedible".

b) Que en la misma conste el recibo de las mercaderías entregadas o del servicio prestado, con indicación del recinto y fecha de la entrega o de la prestación del servicio y del nombre completo, rol único tributario y domicilio del comprador o beneficiario del servicio e identificación de la persona que recibe, más la firma de estos últimos.

En el caso que en la copia de la factura no conste el recibo mencionado, sólo será cedible, cuando se le acompañe de una copia de la guía o guías de despacho emitida o emitidas de conformidad a la ley, en las que conste el recibo correspondiente. Para estos efectos, el emisor de la guía o guías de despacho deberá extender una copia adicional a las que la ley exige, con la mención "cedible con su factura".

ARTÍCULO 5º.- La misma copia referida en el artículo anterior, tendrá mérito ejecutivo para su cobro, si junto con reunir las condiciones anteriores, cumple, además, las siguientes:

a) Que la factura correspondiente no haya sido reclamada de conformidad al artículo 3º de esta ley;

b) Que su pago sea actualmente exigible y la acción para su cobro no se encuentre prescrita; y,

c) Que puesta en conocimiento del obligado a su pago mediante notificación judicial, éste no alegare en ese mismo acto o dentro de tercero día la falsificación material de la factura o guía o guías de despacho respectivas, o del recibo a que se refiere la letra b) del artículo precedente, o efectuada dicha alegación, ésta fuere rechazada por resolución judicial. La impugnación se tramitará como incidente y en contra de la resolución que la deniegue procederá el recurso de apelación, en el sólo efecto devolutivo.

ARTÍCULO 6º.- Será asimismo cedible y tendrá mérito ejecutivo la copia de la factura extendida por el comprador o beneficiario del servicio, que reúna las condiciones establecidas en los artículos precedentes, en los casos en que estos deban emitirla en conformidad a la ley.

ARTÍCULO 7º.- La cesión del crédito expresado en la factura será traslativa de dominio, para lo cual el cedente deberá estampar su firma en el anverso de la copia cedible a que se refiere la presente ley, agregar el nombre completo, rol único tributario y domicilio del cesionario y proceder a su entrega.

Esta cesión, deberá ser puesta en conocimiento del obligado al pago de la factura, por un Notario Público o por el Oficial de Registro Civil en las comunas donde no tenga su asiento un Notario, sea personalmente con exhibición de copia del respectivo título o, mediante el envío de carta certificada, por cuenta del cesionario de la factura, adjuntando copias autorizadas del mismo, por el Ministro de Fe. En este último caso, la cesión producirá efectos respecto del deudor, a contar del sexto día siguiente a la fecha del envío de la carta certificada dirigida al domicilio del deudor registrado en la factura.

ARTÍCULO 8º.- La copia de la factura a que se refiere la presente ley, podrá ser entregada en cobranza a un tercero. Para ello, bastará la firma del cedente al dorso de la copia cedible de la factura, seguida de la expresión "en cobranza" o "valor en cobro" y la entrega respectiva. En tal caso, produce los efectos de un mandato para su cobro, en virtud del cual su portador está facultado para cobrar y percibir su valor insoluto, incluso judicialmente, y tiene todas las atribuciones propias del mandatario judicial, comprendidas también aquellas que conforme a la ley requieren mención expresa.

ARTÍCULO 9º.- Para los efectos previstos en la letra b) del artículo 4º, se presume que representa al comprador o beneficiario del servicio, la persona adulta, que recibe a su nombre los bienes adquiridos o servicios prestados.

ARTÍCULO 10.- Las normas de la presente ley serán igualmente aplicables en el caso en que la factura sea un documento electrónico, emitido de conformidad a la ley. En tal caso, el recibo del todo o parte del precio o remuneración y la recepción de las mercaderías o servicios que consten en la factura, deberán ser suscritos por quien corresponda, con su firma electrónica. No obstante, si se ha utilizado guía de despacho, la recepción de la mercadería deberá constar en ella, por escrito, de conformidad con lo establecido en la presente ley.

ARTÍCULO 11.- En lo no previsto por la presente ley serán aplicables a la cesión de facturas las disposiciones establecidas en el Título XXV del Libro Cuarto del Código Civil.

El plazo de prescripción de la acción ejecutiva, para el cobro del crédito consignado en la copia de la factura establecida en la presente ley, en contra del deudor de la misma, es de un año, contado desde su vencimiento. Si la obligación de pago tuviese vencimientos parciales, el plazo de prescripción correrá respecto de cada vencimiento.

ARTÍCULO 12.- La presente ley entrará en vigencia en el plazo de tres meses contado desde su publicación en el Diario Oficial."

Dios guarde a V.E.,

RICARDO LAGOS ESCOBAR
Presidente de la República

JORGE RODRÍGUEZ GROSSI
Ministro de Economía,
Fomento y Reconstrucción

NICOLÁS EYZAGUIRRE GUZMÁN
Ministro de Hacienda

LUIS BATES HIDALGO
Ministro de Justicia