

Tribunal Administrativo de Antioquia



República de Colombia
Sala Segunda de Decisión Oral
Magistrada Ponente: Beatriz Elena Jaramillo Muñoz

Medellín, septiembre cuatro (04) de dos mil trece (2013)

Referencia:	ACCION EJECUTIVA
Demandante:	Sociedad Consultores Administrativos y de Salud S.A.S
Demandado:	E.S.E Hospital San Rafael del Municipio de Itagüí.
Radicado:	05 001 33 33 024 2012 00215 01
Instancia:	Segunda
Providencia:	Auto interlocutorio 189
Decisión:	Confirma decisión que ordenó cesar la ejecución
Asunto:	Título ejecutivo complejo.

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a desatar los siguientes recursos de apelación: El propuesto por la apoderada de la parte demandada frente a la decisión que negó la práctica de prueba testimonial y el interpuesto por la parte demandante contra la decisión, que dispuso cesar la ejecución por encontrar probada "de oficio la excepción de FALTA DE TITULO VALOR", proferidas por el Juzgado Veinticuatro Administrativo del Circuito de Medellín el día 18 de marzo de 2013, en la demanda interpuesta en ejercicio de la acción ejecutiva por la Sociedad Consultores Administrativos y de Salud en contra de la E.S.E Hospital San Rafael de Itagüí.

ANTECEDENTES

Se narró en los hechos de la demanda que la E.S.E Hospital San Rafael de Itagüí celebró contrato de prestación de servicios -PS 007- con la Sociedad consultores en Salud Integral E.U. hoy Consultores Administrativos y de Salud S.A.S, para ser pagado en la

vigencia presupuestal de 2012; que la entidad demandada no ha pagado las facturas que se demandan, las que se encuentran de plazo vencido que debieron haberse pagado a más tardar dentro de los treinta días a su presentación tal como fue plasmado en la cláusula tercera del contrato.

PRETENSIONES

Se solicitó que se librara mandamiento de pago a favor de la Sociedad Consultores Administrativos y de Salud S.A.S y en contra la E.S.E Hospital San Rafael de Itagüí así:

- Por la suma de **CUARENTA Y UN MILLONES DE PESOS (\$41.000.000,00.)**, correspondiente a la factura de venta No. CSA 0001 de fecha 20 de marzo de 2012, con radicación No. 18784 de fecha 23 de marzo de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012.

Los intereses por la mora a la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el día 24 de abril de 2012, fecha en que se hizo exigible la obligación, teniendo en cuenta la cláusula tercera del referido contrato, hasta que se verifique el pago total de la deuda.

- Por la suma de **CUARENTA Y UN MILLONES DE PESOS (\$41.000.000,00.)**, correspondiente a la factura de venta No. CSA 0002 de fecha 29 de marzo de 2012, con radicación No. 18947 de fecha 30 de marzo de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012.

Los intereses por la mora a la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el día 30 de abril de 2012, fecha en que se hizo exigible la obligación, teniendo en cuenta la cláusula tercera del referido contrato, hasta que se verifique el pago total de la deuda.

- Por la suma de **CUARENTA Y UN MILLONES DE PESOS (\$41.000.000,00.)**, correspondiente a la factura de venta No. CSA 0006 de fecha 3 de julio de 2012, con radicación No. 20891 de fecha 3 de julio de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012.

Los intereses por la mora a la tasa máxima legal permitida por

la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el día 4 de agosto de 2012, fecha en que se hizo exigible la obligación, teniendo en cuenta la cláusula tercera del referido contrato, hasta que se verifique el pago total de la deuda.

FUNDAMENTO DE DERECHO

El ejecutante invocó como fundamento de derecho de sus pretensiones: el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, los artículos 75, 392, 488, 491, artículos 115, 488 y 491, 497 del Código de Procedimiento Civil.

EL MANDAMIENTO DE PAGO

Mediante decisión del día 27 de septiembre de 2012, el Juzgado Veinticuatro Administrativo libró mandamiento de pago por los capitales solicitados y los intereses moratorios desde las fechas indicadas, pero limitó la tasa porcentual a la establecida por el inciso 2° del numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993, es decir, la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD EJECUTADA

A la entidad demandada, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público se les notificó el auto que libró la orden de pago tal como obra a folios 93 al 94. Dentro del término estipulado en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, la entidad demandada procedió a contestar la demanda, tal como obra a folios 99 a 107, empero de dicha contestación no se observa que hubiera actuado con forme lo dispone el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, es decir, no propuso excepciones de mérito que enervara el mandamiento de pago.

Presentó un acápite que denominó "A LAS PRETENSIONES", solicitando que no se realizara el cobro por cuanto solo adeuda \$117.912.072, por facturas que se encuentran en revisión por parte de auditoría de la entidad demandada; que no se cobre intereses de la deuda, que se levanten las mediada cautelares, que se ordene la entrega de los títulos judiciales a la entidad demandada; que se condene en costas a la entidad demandante; que se le otorgara a la entidad demandada un tiempo prudencial para el pago a que haya lugar una vez se termine la auditoría que se le

realiza al contrato PS N° 007 de 2012 por el no cumplimiento del contrato y que se le cobren al contratista el valor de las multas por el no cumplimiento del contrato.

Manifiesta como "RAZONES DE LAS PRETENSIONES" que el demandante solo cumplió con el 20% del objeto contractual, por cuanto solo realizó auditoría a algunas cuentas médicas de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE ITAGUI; que las facturas de venta Nos CEEA 001 del 20/03/2012, CSA 0002 del 29/12 y CSA 0006 de julio 03/2012 no reúnen los requisitos del artículo 774 del Código de Comercio, 617, 621 y 615 del estatuto tributario. También indicó que respecto a la "factura cambiaria de venta" N° CSA 001 del 20/03/2012 se le realizó un abono de \$5.087.926. el 30/03/2012, mediante el OP N° 002495; adicionalmente solicitó la suspensión del proceso ejecutivo, el levantamiento de las medidas cautelares, la entrega de los títulos judiciales, hasta que se termine la auditoría al contrato PS N° 007 del 2012 y se establezca el valor de lo adeudado, por cuanto se debe descontar el no cumplimiento del contrato.

Como pruebas presenta las siguientes:

"PRUEBAS:

- *Se aporta poder debidamente diligenciado.*
- *Contrato PS N° 007 de 2012, el cual reposa en el expediente.*
- *Acta de reuniones F_02_GP-2, Versión 2, Vigencia 2010-07-13.*
- *OP N° 002495 del 30/03/2012.*
- *Informes de Auditoría radicados en la ESE por el contratista, donde se evidencia que solo realizó auditorías de cuentas médicas desde el punto de vista administrativo.*

Se solicitan se practiquen las siguientes pruebas: DOCUMENTALES:

1. *Que el demandante aporte las Actas de Reuniones F_02_GP-2, Versión 2, Vigencia 2010-07-13, donde se verifique la comparecencia de los profesionales en salud, especialistas en auditoría de salud y profesionales en el área administrativa con amplia experiencia en facturación puestos por el contratista.*
2. *Que el demandante aporte las Actas de Reuniones F_02_GP-2, Versión 2, Vigencia 2010-07-13, donde se verifique la auditoría concurrente en hospitalización, urgencias y auditoría concurrente en medicamentos de hospitalización y urgencias.*

3. Que el demandante aporte las Actas de Reuniones F_02_GP-2, Versión 2, Vigencia 2010-07-13, donde se verifiquen las actividades de capacitación respecto de los manuales tarifarios y tareas de sensibilización con el personal administrativo que realizo el contratista al personal de la ESE Hospital San Rafael de Itagüi.
4. Que el demandante aporte las Actas de Reuniones F_02_GP-2, Versión 2, Vigencia 2010-07-13, donde se verifique el acompañamiento en la generación de las facturas y correcta elaboración de la cuentas médicas que realizo el contratista al personal de la institución, para evitar las glosas que se han generado en la ESE con la facturación.

TESTIMONIALES:

Se escuche en declaración jurada al personal que labora en la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE ITAGUI:

DR. DIEGO CADAVID URREGO: Medico Coordinador de Auditoría, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DR. GERARDO GÓMEZ ADARME: Medico Auditor, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DRA. ADRIANA MARÍA GONZÁLEZ: Medica auditora, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DR. HERNANDO MUÑOZ SALDARRIAGA, Medico Coordinador de Hospitalización, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DR. OMAR RAMIRO OCHOA ROMERO, Medico Coordinador de Urgencias, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DRA. KARIN MUÑOZ, Medica Auditora, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DRA. AÑÁDELA HERNÁNDEZ CASTRO, Profesional Coordinadora de Facturación, se ubica en la CALLE 47 N° 48-63 Sede II ESE Hospital San Rafael de Itagüí.

DESARROLLO DE LA ACCION EJECUTIVA

El juzgado de instancia teniendo en cuenta lo dispuesto por el inciso 2° del artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, convocó a la audiencia de que tratan los artículos 430 a 434 del

Código Citado¹.

En el desarrollo de la audiencia, al fijarse el litigio, la apoderada de la entidad demandada manifestó: *“en la contestación de la demanda, lo único que faltó era colocar el título de excepciones previas, pero en un considerando en la respuesta a la demanda se dio contestación a todas las pretensiones (...)”*. El despacho le solicitó a la apoderada de la entidad demandada si se ratificaba en los medios defensivos propuestos *“porque los argumentos que está expresando pueden ser expuestos en una etapa subsiguiente”*; en el audio no quedó registrada la respuesta de la apoderada. A continuación el despacho procedió a fijar el litigio así: *“¿Cuál o cuáles documentos son los que constituyen la base de recaudo ejecutivo? Los documentos aportados al proceso como base de recaudo constituyen títulos valores?; una vez esclarecido lo anterior se entenderá a determinar si los mismos cumplen los requisitos de que tratan las normas del Código de Comercio para los efectos de que un título valor - factura- pueda generar las consecuencias jurídicas derivadas del derecho cartular que en ellos se incorpora. Y de ser así se procederá a analizar lo relacionado con el contenido de los mismos y si en ellos aparece contenida una obligación clara expresa y actualmente exigible a cargo del deudor y a favor del acreedor de donde pueda derivarse la obligatoriedad del pago a través del proceso ejecutivo que ahora nos ocupa”*.

LAS PROVIDENCIAS IMPUGNADAS

Del audio que se anexa en CD a folios 219 se extrae lo siguiente:

¹ El artículo 432 del Código de Procedimiento Civil establece:

“Artículo 432.- Modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 25. Trámite de la audiencia. En la audiencia se aplicarán las siguientes reglas:

1. El juez intentará la conciliación, hará el saneamiento del proceso, fijará los hechos del litigio, practicará los interrogatorios de parte en la forma establecida en el artículo 101, ~~y dará aplicación al artículo 25 de la Ley 1285 de 2009.~~ (tachado derogado por el literal c del artículo 626 del Código General del Proceso).

2. A continuación decretará las demás pruebas y las practicará de la siguiente manera: (...)

4. La sentencia se emitirá en la misma audiencia, aunque las partes o sus apoderados no hayan asistido o se hubieren retirado. Si fuere necesario, podrá decretarse un receso hasta por dos horas para el pronunciamiento de la sentencia. En la misma audiencia se resolverá sobre la concesión de la apelación. (Nota: La expresión señalada en negrilla fue declarada exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia [C-543 de 2011](#).)

5. La audiencia se registrará mediante un sistema de grabación electrónica o magnetofónica. En el acta escrita se consignará únicamente el nombre de las personas que intervinieron como partes, apoderados, testigos y auxiliares de la justicia, los documentos que se hayan presentado, el auto que suspenda la audiencia y la parte resolutive de la sentencia.

En ningún caso se hará transcripción del contenido de las grabaciones. Cualquier interesado podrá pedir la reproducción magnética de las grabaciones, proporcionando los medios necesarios.

En todo caso, de las grabaciones se dejará duplicado que formará parte del archivo del juzgado”.

1. Decisión que decreta pruebas.

De la parte demandada:

“(…)

Además solicita que se decrete los testimonios de personal que ahora labora en la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE ITAGUI relacionado a folios 106 y 107 del expediente y no hace mención alguna del objeto de la prueba solicitada.

En cuanto a la solicitud de prueba testimonial y documentos solicita sean aportados por la demandante se tiene que el artículo 178 del estatuto procesal civil consagra: las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y el juez rechazará in limine las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas. De la norma trascrita se desprende la obligatoriedad del juez de analizar las pruebas solicitadas por las partes y considerar si cumplen o no con los requisitos de legalidad, conducencia y pertinencia respecto de los hechos del proceso para proceder así a su decreto o por el contrario para denegar su práctica.

Es claro que si dentro del proceso ejecutivo no es procedente controvertir la literalidad de los títulos valores en los cuales se fundamenta la ejecución, la misma suerte deben correr aquellas pruebas tendientes a discutir dicha literalidad, tal como ocurre en el presente caso, salvo cuando de la tacha de falsedad se trata. Al respecto se advierte que el artículo 619 del Código de Comercio señala (...), y la literalidad significa que el tenor literal del documento es decisivo para determinar el contenido y la extensión del derecho que emerge de dicho título, tanto así que solo puede hacerse valer lo que está mencionado en el documento. El alcance de este atributo puede ser precisado así: el suscriptor de un título valor quedará obligado en los términos literales del mismo aunque el título entre en circulación contra su voluntad o después de que sobrevenga su muerte o incapacidad, adicionalmente el tenedor no puede pretender más de lo que figura en el documento y el deudor no puede oponerse al cumplimiento de la prestación alegando razones que no resulten del propio documento; los derechos no pueden ser ni ampliados ni restringidos por constancias que surjan de otros documentos y menos aún a partir de la declaración de terceros, no obstante se debe tener en cuenta que habida cuenta que la literalidad es un rasgo típico de los títulos valores cuando este falta no hay título valor.

A demás se advierte que al solicitar la prueba no se enunció el objeto de la misma requisito establecido en el artículo 219 del Código de Procedimiento Civil, dado lo anterior se advierte que la prueba

testimonial solicitada y que se encuentra encaminada a controvertir el tenor literal del título valor resultan notoriamente innecesaria, razón por la cual se niega el decreto y práctica de la misma."

- **Recurso de apelación de la decisión.**

La apoderada de la parte demanda recurre en apelación la decisión, recurso que sustenta así:

*"(...), los testigos se solicita sean escuchados tienen que ver con esas auditorias, por lo tanto son las personas que siempre han hecho la auditoria concurrente en el hospital, máxime para el año 2012. (...); resulta que los testigos que se solicita comparezcan al despacho son los médicos que hacen la auditoria concurrente que supuestamente se contrató y que el contratista no lo hizo, porque la hacen son los médicos del hospital; como es un título complejo, precisamente por esta acta de reuniones, las facturas que pretende valer el demandante, por eso se solicitaron los testimonios; porqué, porque son estos, los médicos del hospital, que solamente son dos de planta y el resto son contratistas también que tiene la ESE, demostraran aquí que este título que él quiso hacer valer como complejo, no existe porque en el contrato él no realizó las obligaciones, incumplió con el objeto contractual; por ende las facturas que él está cobrando que entregó en la ESE para cobrar, no tienen tampoco validez; aunque son facturas de compraventa se supone que están con un documento de un acta de entrega de puesto que el contratista quiso hacer valer como un acta de terminación o acta de cumplimiento de un contrato, **si bien es cierto no se propusieron las excepciones previas**, también es cierto que se solicitó se escucharan los testigos, también es cierto que las actas de reunión que se están solicitando es porque jamás el contratista las radicó en la ESE. Porqué, porque no cumplió ni con el objeto ni con las obligaciones contractuales; por eso se solicitó su señoría las pruebas" (resalta el tribunal).*

El apoderado de la parte demandante descurre el traslado del recurso solicitándole al tribunal que confirme la providencia de primera instancia por cuanto la entidad demanda no cumplió con los ritos del código de procedimiento civil en materia de pruebas además que:

"Se puede evidenciar como expresamente lo ha reconocido la apoderada de la parte demanda que no ha propuesto ninguna clase de excepción contra el mandamiento de pago ajustado a derecho y que fue con base a título ejecutivo, que su señoría libró dicho mandamiento, entonces del examen de legalidad que se observa que se le hizo a los títulos valores, junto con los anexos que

ha dicho el Consejo de Estado, claramente que no son las actas de seguimiento, el título ejecutivo complejo son las facturas, el contrato; pero si hay un documento esencial y que fue aportado por la parte que represento, cual es el acta de recibo del interventor o supervisor del contrato. Entonces acertadamente su señoría procede a desestimar el decreto y práctica de unos testimonios que no están respaldando ninguna clase de medio exceptivo, sino que están respaldando es un dicho o una manifestación de la parte demanda frente al supuesto o presunto incumplimiento de un contrato, encontrando que esto no se puede convertir en una demanda de reconvencción; el ejecutivo no es para presentar demandas de reconvencción; el ejecutivo no es para volverlo un ordinario y el título ejecutivo si no hubiese cumplido con los requisitos (...) hay que interponer una excepción previa a través de un recurso de reposición dentro de los tres días siguientes a la notificación del mandamiento de pago (...). Primero no se cumplieron con los requisitos y las ritualidades (...) para la solicitud de las pruebas (...), la norma de procedimiento civil establece que por lo menos se debe decir, (...), sucintamente el objeto de lo que se probar y esa es una carga que el juez, ni los tribunales, ni la contraparte mucho menos puede entrar a suplir. En consecuencia, los testimonios que fueron solicitados y que fueron mal solicitados por no cumplir con la ritualidad procesal, debe mantenerse la decisión de negarse su decreto y practica; además porque no están tendiendo a desvirtuar el principio de literalidad y legalidad del título valor. (...)"

Se le concedió la palabra al representante del Ministerio Público quien manifestó:

"Teniendo en cuenta como lo ha ratificado la parte demanda, a través de su apoderada no se interpusieron excepciones de mérito, no habría razón para el decreto de pruebas ya que éstas estarían destinadas a probar la veracidad o no de las excepciones propuestas".

El despacho procedió a conceder el recurso en el efecto devolutivo y procedió de conformidad como lo dispone artículo 354 numeral 2, del Código de Procedimiento Civil, continuando con el curso de la audiencia, por cuanto al concederse el recurso en el efecto devolutivo no se suspende con el trámite del proceso. Continúo dando la palabra para los alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que presentara su concepto.

2. Decisión que ordenó cesar la ejecución.

" FALLA

1. **DECLARAR** de oficio la excepción de FALTA DE TÍTULO VALOR.
2. **ORDENAR** cesar la ejecución de CONSULTORES ADMINISTRATIVOS Y DE SALUD S.A.S. en contra de EL HOSPITAL SAN RAFAEL DE ITAGUI.
3. **ORDENAR** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente proceso, por secretaria líbrense los correspondientes oficios para el efecto.
4. **ORDENAR** que a la ejecutoria de la presente providencia se disponga lo necesario para efectos de la devolución de la caución prestada por el Hospital san Rafael de Itagüí.
5. **CONDENAR** en costas a la entidad ejecutante, las cuales serán liquidadas por la secretaria del despacho.

LA PRESENTE DECISIÓN SE NOTIFICA POR ESTRADOS Y CONTRA LA MISMA PROCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL EFECTO SUSPENSIVO, PARA ANTE EL H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, EL CUAL PODRÁ INTERPONERSE DENTRO DE LOS DIEZ (10) DÍAS SIGUIENTES A SU NOTIFICACIÓN”.

Para llegar a esta conclusión así razonó en su parte motiva:

“Analizados los títulos valores base de recaudo ejecutivo en el presente caso, observa el despacho que en los mismos no existe la manifestación expresa respecto de la aceptación de la factura por parte del comprador o beneficiario del servicio; adicionalmente se echa de menos la constancia de recibido del servicio, pues si bien a folios 56-79 obran actas de reunión realizada por las partes, la mismas no constituyen el acto administrativo que se dispone para efectos de la liquidación del contrato, en el cual, por demás deben constar las obligaciones a cargo de cada parte al finalizar el vínculo contractual; sumado a lo anterior, no se aprecia la fecha de recibo de la factura por parte del beneficiario del servicio, ni la indicación del nombre, identificación o firma de quien es el encargado de recibirla.

(...)

Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta lo preceptuado en el inciso segundo del numeral 3° del artículo 774 del Código de comercio, los documentos aportados como base de recaudo ejecutivo no tendrán el carácter de título no obstante, no se afecta la validez del negocio jurídico que dio origen a la expedición de los mismos.

Lo anterior, por cuanto, por tratarse del cobro de facturas, deben cumplirse las formalidades establecidas en el Código de Comercio. Por último, y lo más importante, no se puede configurar el título ejecutivo cuyo pago se pretende, dado que los documentos aportados con la demanda no cumplen los requisitos legales establecidos para tal fin.

Y si bien el demandante aduce como título ejecutivo las facturas tantas veces mencionadas, su cobro sólo es posible con los documentos que contienen el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, al tenor del artículo 619 del Código de Comercio. De igual manera, se deben cumplir los requisitos de que trata 774 de la misma obra.

De lo dicho, se deduce, entonces, que de los documentos aportados por el actor no es posible acreditar la existencia de los títulos valores denominados "facturas", que sean idóneos para el ejercicio de la acción cambiaria¹.

Adicionalmente, el Código de Comercio establece las excepciones que se pueden proponer para efectos de enervar las pretensiones cuando de una acción cambiaria se trata, de todos modos ha de resaltarse que la lista de que trata la normatividad es taxativa, sin que sea dable al ejecutado esgrimir otros argumentos de defensa en contra del ejercicio del derecho cartular que se ejerce a través de dicho medio, al respecto, el artículo 784 de la norma en cita señala:

(...)

Conforme lo anterior, encuentra esta operadora judicial que en el presente caso se configura la excepción contenida en el numeral 4° del artículo 784 del C Co, y en virtud de la obligación de que trata el artículo 306 del C. de P. C., se declarará de oficio la prosperidad de dicha excepción.

Ningún pronunciamiento se impone respecto de los argumentos de defensa del Hospital San Rafael de Itagüí, en virtud de lo preceptuado en el inciso segundo de la norma en cita.

En razón de lo anterior, y acogiendo el concepto presentado por el Ministerio Público habrá de declararse probada la excepción de FALTA DE TITULO VALOR, Y EN CONSECUENCIA SE ORDENA CESAR LA EJECUCIÓN, SE DISPONE EL LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS.

Así mismo se ordenará que a la ejecutoria de la presente providencia se disponga lo necesario para efectos de la devolución de la caución prestada por el Hospital san Rafael de Itagui.

De conformidad con el artículo 392 y ss del Código de Procedimiento Civil se condenará en costas a la ejecutante, las mismas que se ordenarán liquidar por Secretaría".

- **Recurso de apelación de la decisión.**

La parte ejecutante recurrió la decisión indicado que la parte demandada no propuso alguna excepción; expresamente reconoció las obligaciones adeudadas en la contestación a la demanda; pero no cumplió con la técnica jurídico procesal de proponer excepciones. Consideró que al no proponerse excepciones el juzgado de instancia debió proferir decisión ordenando seguir adelante con la ejecución y disponer el avalúo y remate de los bienes embargados, tal como lo dispone el artículo 507 del Código de Procedimiento Civil; que la parte demandante no encuentra norma que la excepción, por lo que era obligatorio por parte del juzgado de instancia proferir sentencia ordenando seguir adelante con la ejecución. Para sustentar su argumento transcribe apartes de la sentencia del Consejo de Estado Fecha fechada el día 27 de febrero de 2003, radicado 41 001 23 31 000 2001 01038 02.

Alegó que se está en presencia de la causal de nulidad procesal insaneable establecida en el numeral 4 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, el cual que establece que el proceso es nulo en todo o en parte cuando la demanda se tramita por un proceso diferente al que corresponde, la que es insaneable de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 144 del Código citado; que el procedimiento utilizado por el juez de instancia fue el que corresponde al ordinario o al verbal sumario, cuando en el mandamiento de pago se estableció la certeza del título ejecutivo.

Solicitó en consecuencia declarar la nulidad de lo actuado desde el auto que señaló la fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, para que se proceda de conformidad con el inciso 2º del artículo 507 del citado código o en su defecto se revoque la sentencia proferida en primera instancia y ante la no proposición de excepciones se profiera sentencia ordenando seguir adelante la ejecución.

Respecto a la decisión tomada en primera instancia indicó que se presentó una interpretación equivocada del artículo 773 del

Código de Comercio y el decreto reglamentario 3327 de 2009, al declarar probada la excepción de falta de título ejecutivo. Indicó, luego de transcribir el artículo 773, modificado por el artículo 2 de la Ley 1231 de 2008, que de acuerdo a dicha disposición, que uno de los requisitos para que la factura constituya título valor es la aceptación por parte del comprador, que puede ser tácita, cuando éste no lo hace en forma expresa, ya sea firmando la factura o mediante un documento aparte. Y agrega que:

“El comprador puede aceptar la factura de dos formas a saber:

1. *Inmediatamente recibió el original de la factura, firmarla en señal de aceptación de su contenido.*

Dentro de los 10 días calendario siguientes a la recepción de la factura, solicitar al vendedor la presentación original de la factura para firmarlo, o aceptarla mediante un documento escrito diferente a la factura.

2. *No hacer nada y esperar que transcurran los 10 días calendario que tiene para aceptar la factura.*

*Como se observa, el comprador cuenta con 10 días calendarios contados desde la fecha de la recepción de la factura para aceptarla o rechazarla, sino lo hace, la ley considera que ocurre la **ACEPTACIÓN TÁCITA** (resalto subrayado del escrito).*

(...)

Es decir, si el comprador no firma la factura y no reclama dentro de los 10 días calendarios siguientes a la fecha en que la recibe, se considerará aceptada para todos los efectos legales, constituyéndose así la factura sin firma del comprador en título valor”².

A continuación transcribió el artículo 4º del Decreto 3327 de 2009, para indicar que la entidad demandada “nunca rechazó la presentación de las facturas para el cobro de los servicios prestados en desarrollo del contrato estatal y es así que el A Quo omitió hacer una interpretación sistemática de las normas que regulan la emisión y validez de las facturas como títulos valores, en tanto hoy en día en Colombia opera la figura de la **ACEPTACIÓN TÁCITA E IRREVOCALBE** de las facturas, (...), de haberse advertido la supuesta irregularidad o el vicio en los títulos valores, ello debió haber sido del resorte de un auto inadmisorio de la demanda o eventualmente negando el mandamiento de pago; mandamiento que por el contrario, **JAMÁS** fue cuestionado por la ejecutada y menos por el ministerio

² Folios 230 a 235.

*público, dejando llegar una acción ejecutiva hasta la sentencia para oficiosamente determinar erradamente que no hubo una aceptación de las facturas, yendo en contravía de sus propios argumentos del mandamiento de pago (...)*³ (resalto del texto).

Luego de presentar doctrina y jurisprudencia referente a la conformación del título ejecutivo, concluyó: 1) que se está frente a una obligación clara expresa y exigible a cargo de la entidad ejecutada, por cuanto la obligación es expresa en el contrato estatal, en su cláusula tercera al establecer que la E.S.E. pagaría los honorarios al contratista en seis (6) cuotas dentro de los treinta (30) días siguientes de presentada la factura; 2) la obligación es clara, por tratarse de una suma dineraria adeudada al demandante y a cargo de la ejecutada; 3) la obligación es exigible puesto que no está pendiente de plazo o condición, puesto que la demandante cumplió con sus obligaciones tal como quedó establecido en el acta de entrega y finalización del contrato y 4) se acreditó que las obligaciones del demandante fueron cumplidas a cabalidad conforme a lo pactado en el contrato; además, se pagaron facturas correspondientes a meses subsiguientes a las que se allegaron como base de ejecución y que las facturas allegadas ante la entidad demandada que materializan el cobro de los pagos plasmados en la cláusula tercera del contrato de prestación de servicios, no hayan sido rechazadas expresamente y tampoco se hizo requerimiento por parte del demandado al demandante para el cumplimiento del contrato. Indicó que el contrato se cumplió por el demandante, tal como se extrae del acta de reuniones del 4 de julio de 2012, al establecerse por doctor José Humberto Aristizabal en su calidad de supervisor del contrato, que las obligaciones del contratista se encuentran cumplidas a la vigencia del contrato -30 de junio de 2012-.

Manifestó que los contratos de prestación de servicios no requieren de liquidación de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 60 de la ley 80 de 1993, modificado por el artículo 32 de la ley 1150 de 2007, por lo que es procedente que el pago de las obligaciones contenidas en el contrato y a cargo de la demandada se realice por el procedimiento ejecutivo.

³ Folios 235 y 236

Surtido el traslado en segunda instancia respecto de la decisión que ordenó cesar la ejecución, las partes guardaron silencio; y respecto al traslado del recurso de la decisión que no decretó la prueba testimonial la apelante –demandada- guardó silencio y la parte demandante descurre el traslado a folios 255, haciendo énfasis en los argumentos presentados frente a la decisión que ordenó cesar la ejecución; insistió en cuanto a que la entidad demandada no propuso excepciones y en que en el escrito allegado refiriéndose a la demanda instaurada en su contra reconoce expresamente las obligaciones adeudadas por lo que consideró que el juez debió aplicar el inciso segundo del artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, puesto que no existe norma que lo excepcione, por lo que correspondía proferir decisión ordenando seguir adelante con la ejecución; Finalmente indicó que no existe norma en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ni en el Código de Procedimiento Civil que autorice la audiencia realizada por el juez de primera instancia, por lo que no debió acudir a las normas del procedimiento ordinario o verbal sumario para dirimir el proceso ejecutivo, en consecuencia las pruebas pedidas y el recurso interpuesto no tienen procedencia y se debe revocar el auto que ordenó cesar la ejecución.

Para resolver los recursos se

CONSIDERA

Como quedó establecido en los antecedentes se recibe el proceso ejecutivo del Juzgado Veinticuatro Administrativo del Circuito de Medellín, para resolver dos (2) recursos de apelación, uno referente a la decisión que negó el decreto de la práctica de la prueba testimonial, que se concedió por el juzgado de instancia en el efecto devolutivo, que por disposición legal no se suspende el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso (numeral 2 del artículo 354 del Código de Procedimiento Civil) y el segundo la que ordenó cesar la ejecución, que se concedió en el efecto suspensivo, por definición legal suspende la competencia de quien profirió la decisión recurrida desde la ejecutoria del auto que la concede hasta cuando se notifique la decisión de obediencia de lo dispuesto por el superior, excepto respecto de la competencia para conocer de todo lo que se refiere a secuestro y conservación de bienes y al depósito de personas,

siempre que la apelación no verse sobre algunas de estas cuestiones (numeral 1 del artículo 354 del Código de Procedimiento Civil).

El artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces; siendo también apelables los autos proferidos en primera instancia que se enlistan en la disposición cuando son proferidos por los jueces administrativos, entre los que está: "3. El que ponga fin al proceso" y, "9. El que deniegue el decreto o practica de alguna prueba pedida oportunamente." Y agrega la disposición: "**El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo. // Parágrafo. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil**" (resaltos fuera del texto).

Ahora, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 354 del Código de Procedimiento Civil⁴, la circunstancia de no haberse resuelto por el superior los recursos de apelación en el efecto devolutivo o diferido, no impide que se dicte la sentencia. Si la que se profiera no fuere apelada ni tuviere consulta, inmediatamente el secretario comunicará este hecho al superior, sin necesidad de auto que lo ordene, para que declare desiertos dichos recursos; en caso de apelación o consulta de la sentencia, el superior decidirá en esta todas las apelaciones cuando fuere posible.

Hechas las anteriores precisiones, la decisión que ordenó cesar la ejecución será confirmada por los motivos que se indicaran, sin ser necesario resolver la decisión que denegó la práctica de la prueba testimonial por sustracción de materia y por no ser necesaria dicha prueba para la conclusión a que se llegará.

Para decidir entonces la providencia fechada el día 18 de marzo de 2013 proferida por el Juzgado Veinticuatro Administrativo del Circuito de Medellín, mediante la cual ordenó cesar la ejecución en el procedimiento ejecutivo promovido por la Sociedad Consultores Administrativos y de Salud S.A.S en contra de la E.S.E

⁴ Aplicable de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que dispone que: "En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo."

Hospital San Rafael de Itagui, se tiene que en el libelo de la demanda se pretende el pago de tres (3) documentos denominados facturas de venta por valor de cuarenta y un millón de pesos (\$41.000.000,00) cada una, con sus correspondientes intereses moratorios, identificadas así: **1)** factura de venta No. CSA 0001 de fecha 20 de marzo de 2012, con radicación No. 18784 de fecha 23 de marzo de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012, **2)** factura de venta No. CSA 0002 de fecha 29 de marzo de 2012, con radicación No. 18947 de fecha 30 de marzo de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012, y, **3)** factura de venta No. CSA 0006 de fecha 3 de julio de 2012, con radicación No. 20891 de fecha 3 de julio de 2012, dentro del contrato de prestación de servicios No. PS 007 de 2012.

Se aduce que las denominadas facturas de venta se expidieron debido a que entre demandante y demandada se había suscrito un contrato de prestación de servicios número PS 007 del 1º de diciembre de 2012 y que al haber cumplido la demandante con sus obligaciones, la demandada no cumplió con su obligación de pagar las facturas que se encuentran de plazo vencido.

Como fundamento de derecho de la demanda se citó: el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, los artículos 75, 392, 488, 491, artículos 115, 488 y 491, 497 del Código de Procedimiento Civil.

El Juzgado de instancia mediante proveído del 27 de septiembre de 2012 procedió a librar mandamiento de pago por las cantidades dinerarias solicitadas, más los correspondientes intereses moratorios desde que cada una de las obligaciones se hicieron exigibles, a la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado.

La entidad demandada contesta la demanda tal como se aprecia a folios 99 al 107. Respecto a los hechos hace un pronunciamiento expreso (cierto, parcialmente cierto, no cierto), presenta un acápite que denomina "A LAS PRETENSIONES" solicitando que no se realice el cobro por cuanto solo adeuda a la demandante \$117.912.072, por facturas que se encuentran en revisión; que no se cobre valor alguno por intereses; se levanten las medidas cautelares; se condene en costas al demandante y se le

otorgue a la demandada un tiempo prudencial para el pago después de realizada la auditoria que se le está efectuando al contrato PS N° 007 de 2012, por el no cumplimiento del 100% del objeto contractual de las obligaciones contraídas en el mismo. Igualmente presenta un acápite que denomina razones de las pretensiones, en el cual indica que el contratista solo cumplió con el 20% del contrato de prestación de servicios y que las facturas de venta presentadas no cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 774 del Código de Comercio y 617 y 621 del Estatuto Tributario.

Solicitud de nulidad procesal.

Previo a continuar con la decisión, es necesario analizar uno de los argumentos expuestos por la parte demandante al sustentar el recurso de apelación, en cuanto a que se está en presencia de la causal de nulidad insaneable consagrada por el numeral 4 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil que establece que el proceso es nulo en todo o en parte "4. Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde"; por cuanto en su sentir no se debió realizar la audiencia de que trata el artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, sino haber procedido conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, por no haber presentado la demandada excepciones de mérito. Además convirtió el proceso ejecutivo en un proceso ordinario o verbal sumario.

No existe duda que el Juzgado de instancia una vez vencido el término para que el demandado pague la obligación o para proponer excepciones, como lo preceptúan los artículos 498 y 509 del Código de Procedimiento Civil y ante la contestación de la demanda procedió conforme al artículo 510 del Código citado, es decir, convocó a la audiencia de que trata el artículo 432 del Código de Procedimiento Civil, lo que hizo mediante auto del 13 de febrero de 2013 -folio 179-, decisión frente a la cual las partes guardaron silencio. Posteriormente la fecha para la cual se había convocado a la audiencia, mediante auto del 1° de marzo de 2013 -folio 18-, se reprogramó para el 18 de marzo de 2013 a las dos de la tarde. Llegado el día y la hora de la audiencia, tal como se desprende del audio -CD-, que obra a folios 219, tampoco se hizo reparo alguno respecto del señalamiento de la fecha y hora para la audiencia.

Para el Tribunal no existe la causal de nulidad procesal – insaneable- por haberse dado al proceso ejecutivo un trámite diferente al que corresponde – ordinario o verbal sumario-. Ello por cuanto el artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989, artículo 1º modificación 270; modificado por la Ley 794 de 2003, artículo 51, modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 31 autoriza la convocatoria de la audiencia de que trata el artículo 432 del Código Citado, cuando se proponen excepciones de mérito; ello con fundamento a la tendencia de la oralidad del procedimiento ejecutivo, consagrada en el Código de Procedimiento Civil, correspondiente a los Decretos 1400 y 2019 de 1970; si bien en su oportunidad las parte demandante no presentó oposición al señalamiento de la fecha de la audiencia, en la cual se tomó la decisión recurrida, por considerar que lo procedente era dar cumplimiento al inciso 2º del artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, que refiere a que si no se proponen excepciones oportunamente, el juez ordenará por medio de auto seguir adelante con la ejecución, ordenar el remate y avalúo de bienes embargados, ésta es una irregularidad que se tiene por subsanada, por no haber sido impugnada oportunamente, tal como lo preceptúa el Parágrafo del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil: “**Parágrafo.-**Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este Código establece”. Por este aspecto no procede la causal de nulidad invocada.

La Acción Ejecutiva

Todo juicio de ejecución está dirigido a procurar al titular del interés tutelado, la satisfacción del mismo, ante la renuencia del obligado; se trata entonces de la efectivización coactiva del derecho aducido por el acreedor.

De la misma forma que en el proceso declarativo, en el trámite de la ejecución, se contraponen dos partes cuyos intereses están en conflicto, pero a diferencia del primero, en el proceso ejecutivo, se parte de la certeza inicial del derecho del demandante que no necesita ser declarado, toda vez que consta en un documento al que la ley atribuye el carácter de prueba integral del crédito.

La orden o no de continuar la ejecución, contenido de la sentencia en esta clase de procesos, entraña ineludiblemente el

análisis previo de la validez y eficacia de los documentos que se aducen como título ejecutivo.

En lo que hace referencia al título ejecutivo, entendido como el presupuesto para el ejercicio de la acción compulsiva, se debe probar desde el comienzo la existencia formal y material de un documento o de un conjunto de documentos que contengan los requisitos previstos en la ley, en los cuales se consagre la certeza judicial, legal o presuntiva del derecho del acreedor y la obligación correlativa del deudor, es decir, lo que le permite al primero reclamar del segundo el cumplimiento de la obligación. Dispone el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil:

"Títulos ejecutivos. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia" (se subraya).

Y de acuerdo con la jurisprudencia y doctrina nacionales, para que exista título ejecutivo, deben darse requisitos de forma y de fondo.

Los primeros, esto es, los requisitos de forma, hacen referencia a la existencia del documento donde conste la obligación proveniente del deudor –que sea éste quien lo suscribe-, y que constituya plena prueba en su contra –la plena prueba tiene que ver con la autenticidad del documento-. Existen casos en que el título no proviene del deudor, sino que tienen su origen determinación de autoridad judicial o administrativa y presta mérito ejecutivo porque la ley expresamente le da fuerza ejecutiva.

Los segundos, valga decir, los requisitos de fondo, corresponden al contenido del documento, es decir, que la obligación que se reclama sea **clara** -cuando no ofrece motivo alguno de duda-, **expresa** -cuando se encuentra determinada y delimitada en forma explícita en el documento- y actualmente **exigible** –cuando la obligación es cierta y no se encuentra sujeta a condición ni a plazo suspensivo-.

Con fundamento en el artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, presentada la demanda con arreglo a la ley, acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el Juez librará mandamiento de pago ordenando al demandado que cumpla con la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal.

Adicionalmente la Ley 1395 de 2010, en su artículo 29 adicionó un inciso al artículo 497 citado indicando que “los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Con posterioridad, no se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad” (subraya el despacho).

El artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, modificado por la Ley 794 de 2003, artículo 50, respecto de las excepciones que pueden proponerse en el procedimiento ejecutivo indica:

“1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, el demandado podrá proponer excepciones de mérito, expresando los hechos en que se funden. Al escrito deberá acompañarse los documentos relacionados con aquéllas y solicitarse las demás pruebas que se pretenda hacer valer.

2. (...).

Los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso, el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso pueda continuar; o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días, para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios. El auto que revoque el mandamiento ejecutivo es apelable en el efecto diferido, salvo en el caso de haberse declarado la excepción de falta de competencia, que no es apelable (subraya fuera de texto).

Ahora, teniendo en cuenta que en el proceso, las partes discuten respecto al cobro ejecutivo de unas facturas, es necesario tener en cuenta algunas normas del Código de Comercio así:

El Código de Comercio en su Libro Tercero, De los Bienes Mercantiles, Título III –De los Títulos Valores–, Capítulo I, Generalidades, establece en su artículo 621:

“Artículo. 621.- Requisitos comunes. Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

1. La mención del derecho que en el título se incorpora, y

2. La firma de quién lo crea.

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega (subraya fuera de texto).

Ahora, respecto de los títulos valores en particular – facturas cambiarias- el citado código establece:

“Art. 772.- Modificado por la Ley 1231 de 2008, artículo 1º. Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.

Parágrafo. Para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación (subraya fuera de texto).

Artículo 773.- Modificado por la Ley 1231 de 2008, artículo 2º. Aceptación de la factura. Una vez que la factura sea aceptada

por el comprador o beneficiario del servicio, se considerará, frente a terceros de buena fe exenta de culpa que el contrato que le dio origen ha sido debidamente ejecutado en la forma estipulada en el título.

El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo. El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor.

La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los diez (10) días calendarios siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento⁵.

Parágrafo. La factura podrá transferirse después de haber sido aceptada por el comprador o beneficiario del bien o servicio. Tres (3) días antes de su vencimiento para el pago, el legítimo tenedor de la factura informará de su tenencia al comprador o beneficiario del bien o servicio (subraya del despacho).

Artículo 774.- Modificado por la Ley 1231 de 2008, artículo 3°. Requisitos de la factura. La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617

⁵ **Inciso 3° modificado por la Ley 1676 de 2013, artículo 86.** (ésta entrará en vigencia seis (6) meses después de su promulgación. Diario Oficial 48.888, agosto 20 de 2013). "La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento".

del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:

1. (...).

(...)

No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.

(...)

La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas (subraya fuera de texto).

Es de anotar, que la parte actora invocó como fundamento de derecho de sus pretensiones, el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, los artículos 75, 392, 488, 491, artículos 115, 488 y 491, 497 del Código de Procedimiento Civil.

El juzgado de instancia para ordenar cesar la ejecución analizó los documentos que sirvieron de base de ejecución como facturas cambiarias de compraventa –título valor- establecido en el artículo 772 del Código de Comercio.

Sea lo primero indicar que todo lo contrario a lo argumentado por la parte actora, en cuanto a que una vez librado el mandamiento de pago y al no haberse propuesto excepciones por la parte ejecutada, no le queda al juez sino otro camino que proceder con fundamento al inciso 2º del artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, como sería ordenar seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las ordenes del mandamiento ejecutivo; si era procedente actuar como lo hizo el juzgado de instancia de volver a analizar el título ejecutivo por mandato expreso del artículo 497 del Código de Procedimiento Civil en el inciso adicionado por el artículo 29 de la Ley 1395 de 2010, al establecer que los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago; que con posterioridad, no se admitirá controversia alguna sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad, que efectivamente fue lo que se hizo. Aduciendo título ejecutivo complejo se allega la siguiente

documentación relevante:

1. Factura cambiaria de venta No CSA 0001 de fecha 20 de marzo de 2012, por valor de \$41.000.000 –folio 5-. Carece de firma del deudor.
2. Factura cambiaria de venta No CSA 0001 de fecha 29 de marzo de 2012, por valor de \$41.000.000 –folio 7-. Carece de firma del deudor.
3. Factura cambiaria de venta No CSA 0001 de fecha 03 de julio de 2012, por valor de \$41.000.000 –folio 9.-. Carece de firma del deudor.
4. Contrato de prestación de servicios PS 007 de 2012, suscrito entre el representante legal de la E.S.E Hospital San Rafael del Municipio de Itagui, como contratante, y la sociedad Consultores en Salud Integral EU como contratista; estableciéndose un valor del contrato de \$246.000.00 – clausula segunda y una forma de pago en seis (6) cuotas iguales; la que se pagaría dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la presentación de la factura -clausula tercera-. Folio 37.
5. Documento que se denomina acta de reuniones- asunto entrega de puesto, suscrito entre los representantes legales de la entidad demandante y demandada, en el que refiere a diversos contratos entre los cuales se encuentra el PS 007 de 2012 así:

16. "CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO. En cumplimiento de lo estipulado en la cláusula primera del contrato de prestación de servicios PS 007 de 2012, LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA SE ENCUENTRAN CUMPLIDAS A LA VIGENCIA DEL CONTRATO, es decir, a junio 30 de 2012 de manera autónoma e independiente, en consecuencia se acepta la entrega del CONTRATISTA – CONSULTORES ADMINISTRATIVOS Y DE DALUD SAS – los archivos físicos y magnéticos, los informes gerenciales soportes de sus actividades y en efecto se entrega el cargo a satisfacción de la entidad CONTRATANTE quedando el CONTRATISTA a PAZ y SALVO por las obligaciones y compromisos adquiridos bajo el contrato suscrito" – folio 79.

Revisada la anterior documentación, se procede a analizar el correspondiente título ejecutivo complejo que se aduce, se

presentó. Teniendo presente que para la doctrina, el referido título es complejo cuando: *“la obligación se deduce del contenido de dos o más documentos dependientes o conexos. En este caso el título ejecutivo de la unidad jurídica del título, al ser integrado éste por una pluralidad de documentos ligados íntimamente”*⁶.

Sea lo primero indicar que, tal como lo manifestó el Juzgado de instancia, los documentos allegados como base de recaudo no corresponden a facturas cambiarias de compraventa, por cuanto no reúnen los requisitos exigidos para que ésta clase de documentos presten mérito ejecutivo por sí solos, al tenor de lo dispuesto por el artículo 793 del Código de Comercio que dispone: *“Cobro a través del proceso ejecutivo. El cobro de un título valor dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firmas”*.

Revisados los documentos que la parte actora aduce como facturas, se observa que carece de uno de los requisitos comunes para los títulos valores, como pasa a explicarse:

Por definición del artículo 772 del Código de Comercio, modificado por la Ley 1231 de 2008 artículo 1, factura es un título valor, que para el caso que nos ocupa, el prestador del servicio - puede librar, entregar o remitir al beneficiario del servicio; el prestador del servicio emitirá un original y dos (2) copias de la factura, así para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor - prestador del servicio- y el obligado - a quien se le prestó el servicio- será título valor negociable por endoso por el emisor. Una de las copias se le entregará al obligado.

Respecto a la aceptación de la factura, el inciso 2º del artículo 773 del código citado, modificado por el artículo 2º de la ley 1231 de 2008, establece que, el beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico; como también deberá constar el recibo del servicio - para el sub lite- por parte del beneficiario del servicio en la factura.

Para la fecha de prestación del servicio - año 2012- se encontraba

⁶ Los Procesos Ejecutivos. Juan Guillermo Velásquez Gómez, Octava Ed. 1995, Pag 45. Ed. Biblioteca Jurídica Diké.

vigente el inciso 3° del artículo 773 Código de Comercio⁷ al establecer que la factura se considera irrevocablemente aceptada por el beneficiario del servicio, si no reclamare en contra su contenido dentro de los diez (10) días calendario siguientes al de su recepción.

Finalmente el artículo 774 del Código de Comercio modificado por la ley 1231 de 2008 artículo 3 señala que la factura entre otros requisitos deberá cumplir los determinados en el artículo 621 del referido código. Esta norma se refiere a los requisitos comunes de los títulos valores, la que establece que *“además de lo dispuesto para cada título valor en particular deberán llenar los requisitos siguientes: (...) 2. La firma de quien lo crea”*, que no es otro que el beneficiario del servicio. La doctrina ha indicado que: *“La firma del creador corresponde a la manifestación de voluntad de la persona que se atribuye el contenido de los requisitos esenciales y no indispensables, mencionados en el art. 621, y a otros que caben dentro de la categoría de accidentales, siempre que lo expresado no se le atribuya a otros suscriptores”*⁸.

En consecuencia, si bien tal como lo manifiesta la parte actora, en cuanto a que la factura puede aceptarse en forma tácita, también es claro el artículo 774 del Código de Comercio que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en dicha disposición. Es claro que los documentos anexos como documentos base de ejecución y que obran a folios 5, 7 y 9 no reúnen los requisitos exigidos por el artículo 774 citado, como lo es la firma de quien crea la factura, y por ende, por disposición del artículo 793 del código citado, no procede su cobro mediante el procedimiento ejecutivo.

Analizar los documentos bajo el concepto del título ejecutivo complejo debemos remitirnos al artículo 488 del Código de Procedimiento Civil para establecer si los documentos referidos prestan mérito ejecutivo, al tenor de lo dispuesto por dicha disposición.

Es clara la disposición que son demandables ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor y que contribuyan plena

⁷ Hoy modificado por la ley 1676 de 2013

⁸ Títulos Valores y Liquidación de Intereses, Gabriel Antonio Pérez Ardila, Ed Sello Editorial Universidad de Medellín, Pag 106.

prueba contra él, teniendo en cuenta que la confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo.

Tal como se analizó anteriormente, los documentos aportados a folios 5, 7 y 9, carecen de firma del deudor.

En cuanto a que de los documentos anexos, se deduzca la obligación, si bien en el contrato se estableció un valor de \$246.000.000, en seis (6) cuotas iguales, que equivalen a \$41.000.000, el contratista debía presentar cuenta de cobro antes del día 10 del mes siguiente a la prestación del servicio, lo que no está probado en el proceso, por cuanto para el despacho lo expresado en el numeral 16 del documento denominado acta de reuniones, respecto si se está a paz y salvo con la prestación del servicio pactada en el contrato PS 007 de 2012, no corresponde a la presentación de cuenta de cobro; por lo que para la fecha de presentación del procedimiento ejecutivo no se allegó un título ejecutivo simple o complejo que le fuera exigible al demandado.

En conclusión, por estos motivos la decisión de primera instancia que ordenó cesar la ejecución será confirmada, teniendo en cuenta que en cualquier estado del proceso el juez puede ejercer el control de legalidad del título ejecutivo; así se trate en un procedimiento ejecutivo en el cual no se propongan excepciones de mérito.

Por sustracción de materia el despacho queda relevado para decidir respecto del recurso de apelación del auto que le negó la prueba testimonial solicitada por la entidad demandada.

Costas. En aplicación de lo dispuesto por el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil⁹ se condena en costas, a la parte demandante.

⁹ **“Artículo 392.-Modificado por la Ley 794 de 2003, Artículo 42. Condena en costas.** En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. **Numeral modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 19.** Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio artículo 73.

2. **Numeral modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 19.** La condena se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a la condena. En la misma

En consecuencia, con fundamento en la regla 2 del artículo 392 Código de Procedimiento Civil, modificada por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010, en concordancia con el capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, se fija como agencias en derecho la suma de **quinientos setenta mil pesos m.l** (\$570.000,00), a cargo de la parte demandada.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA - SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: SE CONFIRMA la decisión fechada el día 18 de marzo de 2013 que ordenó cesar la ejecución, proferida por el Juzgado Veinticuatro Administrativo de Circuito de Medellín en el procedimiento ejecutivo promovido la Sociedad Consultores Administrativos y de Salud S.A.S , en contra de la E.S.E Hospital San Rafael de Itagui, por lo expuesto en la motiva.

SEGUNDO: Por sustracción de materia el despacho queda relevado de decidir respecto del recurso de apelación respecto del auto que le negó la prueba testimonial solicitada por la entidad demandada.

TERCERO: Se condena en costas a la Sociedad Consultores Administrativos y de Salud S.A.S y a favor de la E.S.E Hospital San Rafael de Itagui. **Liquidense por secretaría.** Se fija como agencias en derecho la suma de quinientos setenta mil pesos m.l (\$570.000,00).

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ
MAGISTRADA

providencia se fijará el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación.

3. En la sentencia de segundo grado que confirme en todas sus partes la del inferior, se condenará al recurrente en las costas de la segunda instancia.

4. Cuando la sentencia de segundo grado revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias".