

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA.

Arauca – Arauca, cinco (05) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Proceso: EJECUTIVO (POR SUMAS DE DINERO).
Radicado: 2020-00055 - 00.
Demandante: FUNDACIÓN GESTIÓN COLOMBIA SANA.
Demandado: VITAL IPS ARAUCA SAS

Procede este despacho a resolver las excepciones previas mediante recurso de reposición, propuestas por la apoderada de la parte demandada.

I. ANTECEDENTES.

1.1.- FUNDAMENTO DEL RECURSO

Plantea la parte ejecutada que el proceso ejecutivo tiene su fundamento en la efectividad del derecho que tiene el demandante de reclamar del ejecutado, el cumplimiento de una obligación clara, expresa y exigible, motivo por el cual, para iniciar una ejecución es necesario e indispensable, revisar en primer término, el fundamento de la misma, es decir, el Título Ejecutivo. Que las condiciones formales atañen a que los documentos que integran el título sean auténticos, y que emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial o de las providencias, que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia y los demás documentos que señala la ley.

Indica que la ejecutante impetró ante este Despacho, demanda ejecutiva pretendiendo el pago de \$160.000.000,00, representado en la factura de venta No. 40757 con fecha de exigibilidad 25 de noviembre de 2019, presuntamente aceptada tácitamente por su prohijada, que la cual se originó en virtud de un contrato de prestación de servicios médicos asistenciales entre las partes, el cual fue suscrito el 02 de agosto de 2019, en el que se pactó como fecha de inicio el día 13 de agosto de 2019 y como fecha de culminación el día 09 de octubre de 2019, por un valor de \$160.000.000.00.

Arguye que la Factura de Venta No. 40757, presenta un derecho incorporado irreal, teniendo en cuenta que su origen tiene la base de un negocio causal escrito entre las partes de este proceso, por ende, las razones para determinar que no es un título valor, sino un documento más, sin merito ejecutivo, que sólo prueba la existencia de un negocio jurídico suscrito entre ellos.

Redacta que a Cláusula Tercera del Contrato de Prestación de Servicios Médico Asistenciales, expresa el valor total del contrato y su forma de pago, la cual asciende a la suma de \$160.000.000,00; con un pago anticipado de \$20.000.000,00 pagados al inicio de la ejecución del contrato, y el saldo restante, de acuerdo a los servicios efectivamente prestados, facturados, radicados, autorizados, y valores abonados por COLMEDICAS DISPENSARIO S.A.S.

Arguye que se realizó un pago anticipado al contratista sobre el valor total del contrato, por la suma de \$160.000.000.

Indica que frente a los requisitos exigidos por el artículo 617 del Estatuto Tributario, se encuentra técnicamente incongruencias graves en la factura de venta No. 40757, toda vez que se le asignó a cada paciente un valor unitario de \$190.000,00, que con el fin de llegar a la cuantía del valor total del contrato que es de \$160.000.000,00 valor unitario por paciente irreal, de acuerdo a lo pactado en el contrato y explicado en el hecho decimo. Y que otro lado, se presenta un aumento de \$2.260.000,00 frente al valor total del contrato, superando lo estipulado por las partes. Que dentro de la discriminación de la factura de venta No. 40757 dicho aumento es sumado y después restado sin explicación alguna, que ni siquiera con una individualización tributaria como lo consagra el Estatuto Tributario artículo 392 DUR.1625/2016, en su artículo 1.2.4.4.12. en lo que respecta a la retención en la fuente que corresponde al 2% para el contrato de prestación de servicios médicos asistenciales. Resalta que en el cuerpo del contrato no se pactó ni autorizó aumentos al valor total, tampoco la obligación de asumir algún tipo de impuesto relacionado con el objeto contractual y ejecución por parte del ejecutado.

Manifiesta que se evidencia inconsistencias e irrealidad frente a los valores consagrados en la factura de venta No. 40757, que lo grave es que el incumplimiento de ese requisito esencial particular consagrado en el artículo 774 del código de comercio, modificado por el artículo 3 de la ley 1231/2008, genera como efecto que no tenga carácter de título valor, resaltando que la factura de venta al momento de su emisión, no incluyó dentro de su cuerpo el descuento correspondiente al pago anticipado por valor de \$20.000.000,00, que aunque no se hubiere descontado como se menciona, por lo menos tuvo que haber allegado a la contratante, un soporte del pago anticipado recibido anexo a dicha factura, que diera cuenta del mismo, en el que se entendiera de un análisis sistemático que se debía pagar aparentemente, solo \$140.000.000,00.; o que bien tuvo que haberse hecho de esa forma, pero sumándole con un documento separado pero anexo a la factura del abono efectuado.

Concluye que la factura de venta 40757 no cumple con el requisito de estado de pago real, jurídico y material exigido por la legislación comercial, que por ello, no es un título ejecutivo, sino un documento más que prueba la existencia de un contrato suscrito entre las partes de este proceso, configurándose además, de la excepción previa de no reunir los requisitos necesarios para su ejecución, pues no contiene una

obligación clara expresa y exigible, la prevista en el numeral 7 del artículo 100 del Código General del Proceso, que la cual, corresponde a habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, toda vez que al no prestar merito ejecutivo la factura de venta, y al existir de parte del contratista, hoy demandante, inconformidad frente a pago de lo pactado en el contrato, dada a ejecución parcial de sus obligaciones contractuales, indica que el trámite del proceso debería corresponder a un proceso declarativo y no ejecutivo.

Que el documento remitido con la cuenta de cobro, no fue considerado un título valor por parte del ejecutado, que por ello se realizó una contestación el 15 de noviembre de 2019 a la factura de venta 40757, manifestando que el principio de literalidad de los títulos valores implica que el derecho incorporado conste de seguridad, certeza y realidad de que efectivamente se prestó un servicio, cumpliendo las obligaciones del contrato que dio origen al título valor; de modo que cualquier persona en su lectura y examen tenga certeza de lo que allí se reza, ya que la literalidad es la mayor expresión del límite de un derecho.

Arguye que la factura aportada no fue aceptada ni tacita ni expresamente por el beneficiario del servicio (demandado) y que a la luz de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 4 del Decreto 3327/09, se entiende aceptada tácitamente. Que el emisor debía incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, teniendo en cuenta para el efecto la fecha de recibo, sin embargo, que en la factura base del recaudo dentro del radicado que nos ocupa, no se observa dicha indicación y por tanto, no reúne los requisitos para que sea exigible.

Indica que la factura de venta 40757 no cumple con los requisitos del artículo 422 del Código General del Proceso para que sea considerada un título ejecutivo y pueda demandarse por medio del proceso ejecutivo, aduciendo que esta no es clara, que, porque no es una obligación fácilmente inteligible y que no tiene un solo sentido, pues da lugar a pluralidad de interpretaciones. Así mismo, porque no es expresa, ya que el crédito que aparentemente debe el ejecutado, no está expresamente declarado, por ende, genera suposiciones; y que, por no ser exigible, en el entendido de que su derecho incorporado no corresponde a la realidad material y jurídica, provocando que no se considere un título valor con merito ejecutivo y una obligación pura y simple.

Indica que, frente al mandamiento de pago, se violan los principios rectores de los títulos valores, por los siguientes motivos:

“Primero: El mandamiento de pago debió ser librado por el valor aparente contenido en la tantas veces citada factura, esto es, Ciento sesenta millones de pesos colombianos (\$160.000.000) de acuerdo al principio de literalidad, en el entendido que se debe librar orden de pago según lo que reza la literalidad que consta en el cuerpo del título valor. Lo anterior, nos evidencia que el

titulo no es claro pues el valor o suma allí contenida no refleja ni el costo real de los servicios prestados, ni define o determina específicamente la suma adeudada, pues pese a haber recibido un pago anticipado, por valor de \$20.000.000, -recibido antes de prestado el servicio-, no los descuenta al elaborar la factura. Sin embargo, al librarse el mandamiento de pago, si se hace, desconociendo el valor contenido en dicha factura, no obstante, lo anterior, se omite por parte del despacho, descontar también las demás sumas de dinero que afirma en la demanda, haber recibido el ejecutante, antes de impetrar la misma, que, en todo caso, tienen la connotación de pago parcial y no de abono a intereses como se sugiere en el hecho 4 de la demanda.

Segundo: *El despacho al momento de librar mandamiento ejecutivo por la suma de Ciento cuarenta millones de pesos colombianos (\$140.00.000) cometió un error de derecho al interpretar de forma equivocada el requisito esencial particular del artículo 774 del Código de Comercio específicamente el estado de pago, ya que en virtud del principio de incorporación de los títulos valores, según lo doctrinado por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, se libra mandamiento de pago por lo que conste en el cuerpo del título valor, es decir para este caso específico, debía haber prueba de la radicación y presentación del título valor con documento anexo que diera fe del abono realizado por el contratante al contratista y aun aportándose sin aquella prueba el despacho no podría haber librado por ese valor, ya que solo tuvo en cuenta un hecho afirmativo en la presentación de la demanda, y por otro lado, aunque se hubiere allegado prueba, no pertenece al cuerpo del título sino se considera un documento extracartular que sirve para el proceso declarativo y no para este proceso ejecutivo, además de ello el Despacho no tuvo en cuenta que esta no es la etapa procesal para dar por ciertos hechos, porque aun al momento de emitir la orden de pago, aun no se ha fijado el litigio entre las partes.*

Tercero: *El principio de necesidad se tomó por cumplido erróneamente por el despacho, aun cuando la factura de venta 40757 no es un título valor teniendo en cuenta todas las razones arriba expresadas, como tampoco se verificó inicialmente en la inadmisión de la demanda y posteriormente en la admisión de la misma el valor de dos millones doscientos sesenta mil pesos colombianos (\$2.260.000) que se suman y se deducen dentro de la citada factura, deducción sin explicación alguna o prueba de aquel valor.*

Cuarto: Adicionalmente, si bien podría no considerarse como excepción en esta etapa, formulo reparo frente a la orden judicial de pago librada a mi representada, por la suma de diez millones de pesos, por concepto de la cláusula penal por incumplimiento del contrato de prestación de servicios de salud, suscrito entre las partes, pues dicha suma no se encuentra incluida dentro del título base de la ejecución, sino en que se encuentra pactada en el contrato mencionado, y siendo dicho título autónomo, por no tratarse de un título complejo, no procede ordenar su pago. Sin embargo, nos deja claro que no es la vía ejecutiva con base en la factura de venta 40757, y que el trámite que debe darse a la demanda que nos ocupa es el ordinario.

1.2. PRETENSIONES.

En vista de lo anterior, solicitó:

“Primero: Revocar la providencia de fecha 10 de septiembre de 2020 emitida por su despacho, a través de la cual profirió mandamiento de pago en contra de mi representada, y en su lugar, declarar probadas las excepciones previas aquí formuladas y Negar dicho mandamiento, por no prestar merito ejecutivo la factura presentada como base de la ejecución y dar a la demanda un trámite diferente.

Segundo: Como consecuencia, dar por terminado el proceso.

Tercero: Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares que pesan sobre los bienes del ejecutado, efectuando las comunicaciones que sean necesarias.

Cuarto: Condenar en costas a la contraparte.

Quinto: Condenar en perjuicios a la parte ejecutante.”

1.3.- PRUEBAS.

Aporto como pruebas, los siguientes documentos:

- ✓ Comprobante de Abono realizado al ejecutante por parte del ejecutado fecha 16 de agosto de 2019 por valor de veinte millones de pesos colombianos (20.000.000).
- ✓ Comprobante de Abono realizado al ejecutante por parte del ejecutado fecha 17 de junio de 2020 por valor de tres millones cuatrocientos veinte seis mil quinientos ochenta y cinco pesos colombianos (3.426.585).
- ✓ Comprobante de abono realizado al ejecutante por parte del ejecutado fecha 19 de junio de 2020 por valor de doscientos mil pesos colombianos (200.000).

- ✓ Copia de certificación de valor de mamografía de fecha 22 de septiembre de 2020, expedida por Colmedicas Dispensario S.A.S.

2.- TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN.

Del recurso de reposición presentado por la recurrente, se corrió traslado a la contraparte, al tenor del artículo 110 del C.G.P.¹, término que fue descrito por la parte demandante con los argumentos que se sintetizan a continuación.

3.- FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACION.

El término de traslado del recurso interpuesto por el apoderado de la parte ejecutada venció en silencio.

II. CONSIDERACIONES.

Para desarrollar el caso que nos ocupa, entraremos a analizar las premisas fácticas y jurídicas que exponen las partes en cada uno de sus escritos defensivos, para lo cual, tenemos:

1.- FRENTE AL RECURSO DE REPOSICIÓN PLANTEADO POR EL APODERADO DE LA PARTE EJECUTADA.

Las excepciones previas son medios defensivos enlistados taxativamente en el Código General del Proceso, a través de los cuales la parte demandada puede alegar la indebida conformación de la relación jurídica procesal e impetrar que hasta tanto sea subsanado el defecto, en la forma que corresponda, no se continúe el proceso.

Es decir, la finalidad de tales medios exceptivos es purificar la actuación de los vicios que tenga, principalmente de forma, controlando así los presupuestos procesales para dejar regularizado el proceso desde el comienzo, y evitar posteriores nulidades o fallos inhibitorios.

El artículo 430 del CGP dispone:

“Artículo 430. Mandamiento ejecutivo.

Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.

Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del

¹ Fl 198 Cpp1 3

título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso.

Cuando como consecuencia del recurso de reposición el juez revoque el mandamiento de pago por ausencia de los requisitos del título ejecutivo, el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto, podrá presentar demanda ante el juez para que se adelante proceso declarativo dentro del mismo expediente, sin que haya lugar a nuevo reparto. El juez se pronunciará sobre la demanda declarativa y, si la admite, ordenará notificar por estado a quien ya estuviese vinculado en el proceso ejecutivo.

Vencido el plazo previsto en el inciso anterior, la demanda podrá formularse en proceso separado.

De presentarse en tiempo la demanda declarativa, en el nuevo proceso seguirá teniendo vigencia la interrupción de la prescripción y la inoperancia de la caducidad generados en el proceso ejecutivo.

El trámite de la demanda declarativa no impedirá formular y tramitar el incidente de liquidación de perjuicios en contra del demandante, si a ello hubiere lugar.”

El inciso segundo de la norma en cita, dispone que los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. Es de señalar que el recurrente ataca en debida forma su inconformidad, la cual se entrara a analizar para tomar la decisión correspondiente.

El recurrente alega que no toda obligación puede exigirse ejecutivamente a través de un título ejecutivo, sino aquellas que sean claras, expresas y exigibles; que consten en un documento que constituya plena prueba en contra del deudor.

Que para el caso que nos ocupa, el documento base de la presente ejecución, no reúne los requisitos formales del título ejecutivo, por cuanto carece de claridad, expresividad y exigibilidad, los cuales son elementos esenciales para que un documento contenga fuerza ejecutiva; por cuanto la Factura de Venta No. 40757, presenta un derecho incorporado irreal, teniendo en cuenta que su origen tiene la base de un negocio causal escrito entre las partes de este proceso, por ende, las razones para determinar que no es un título valor, sino un documento más, sin merito ejecutivo, que sólo prueba la existencia de un negocio jurídico suscrito entre ellos.

Indica que la cláusula Tercera del Contrato de Prestación de Servicios Medico Asistenciales, expresa el valor total del contrato y su forma de pago, la cual asciende a la suma de \$160.000.000,00; con un pago

anticipado de \$20.000.000,00 pagados al inicio de la ejecución del contrato, y el saldo restante, de acuerdo a los servicios efectivamente prestados, facturados, radicados, autorizados, y valores abonados por COLMEDICAS DISPENSARIO S.A.S. que dicho pago se efectuó en un pago anticipado al contratista sobre el valor total del contrato, por la suma de \$160.000.000.

Indicó el recurrente que frente a los requisitos exigidos por el artículo 617 del Estatuto Tributario, se encuentra técnicamente incongruencias graves en la factura de venta No. 40757, toda vez que se le asignó a cada paciente un valor unitario de \$190.000,00, que con el fin de llegar a la cuantía del valor total del contrato que es de \$160.000.000,00 valor unitario por paciente irreal, de acuerdo a lo pactado en el contrato y explicado en el hecho decimo, y que otro lado, se presentó un aumento de \$2.260.000,00 frente al valor total del contrato, superando lo estipulado por las partes. Que dentro de la discriminación de la factura de venta No. 40757, dicho aumento es sumado y después restado sin explicación alguna, que ni siquiera con una individualización tributaria como lo consagra el Estatuto Tributario artículo 392 DUR.1625/2016, en su artículo 1.2.4.4.12. en lo que respecta a la retención en la fuente que corresponde al 2% para el contrato de prestación de servicios médicos asistenciales. Resaltó que en el cuerpo del contrato no se pactó ni se autorizó aumentos al valor total, y que tampoco la obligación de asumir algún tipo de impuesto relacionado con el objeto contractual y ejecución por parte del ejecutado.

Manifestó que hay inconsistencias frente a los valores consagrados en la factura de venta No. 40757, que lo grave es que el incumplimiento de ese requisito esencial particular, genera como efecto que no tenga carácter de título valor, resaltando que la factura de venta al momento de su emisión, no incluyó dentro de su cuerpo el descuento correspondiente al pago anticipado por valor de \$20.000.000,00, que aunque no se hubiere descontado como se menciona, por lo menos tuvo que haber allegado a la contratante, un soporte del pago anticipado recibido anexo a dicha factura, que diera cuenta del mismo, en el que se entendiera de un análisis sistemático que se debía pagar aparentemente, solo \$140.000.000,00.; o que bien tuvo que haberse hecho de esa forma, pero sumándole con un documento separado pero anexo a la factura del abono efectuado.

Concluye que la factura de venta 40757 no cumple con el requisito de estado de pago real, jurídico y material exigido por la legislación comercial, que por ello, no es un título ejecutivo, sino un documento más que prueba la existencia de un contrato suscrito entre las partes de este proceso, configurándose además, de la excepción previa de no reunir los requisitos necesarios para su ejecución, pues no contiene una obligación clara expresa y exigible, la prevista en el numeral 7 del artículo 100 del Código General del Proceso, que la cual, corresponde a habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, toda vez que al no prestar merito ejecutivo la factura de venta, y al existir de parte del contratista, hoy demandante, inconformidad frente a pago de lo pactado en el contrato, dada a

ejecución parcial de sus obligaciones contractuales, indica que el trámite del proceso debería corresponder a un proceso declarativo y no ejecutivo.

Que el documento remitido con la cuenta de cobro, no fue considerado un título valor por parte del ejecutado, que por ello se realizó una contestación el 15 de noviembre de 2019 a la factura de venta 40757, manifestando que el principio de literalidad de los títulos valores implica que el derecho incorporado conste de seguridad, certeza y realidad de que efectivamente se prestó un servicio, cumpliendo las obligaciones del contrato que dio origen al título valor; de modo que cualquier persona en su lectura y examen tenga certeza de lo que allí se reza, ya que la literalidad es la mayor expresión del límite de un derecho.

Arguye que la factura aportada no fue aceptada ni tacita ni expresamente por el beneficiario del servicio (demandado) y que a la luz de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 4 del Decreto 3327/09, se entiende aceptada tácitamente. Que el emisor debía incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, teniendo en cuenta para el efecto la fecha de recibo, sin embargo, que en la factura base del recaudo dentro del radicado que nos ocupa, no se observa dicha indicación y por tanto, no reúne los requisitos para que sea exigible.

Indica que la factura de venta 40757 no cumple con los requisitos del artículo 422 del Código General del Proceso para que sea considerada un título ejecutivo y pueda demandarse por medio del proceso ejecutivo, aduciendo que esta no es clara, que, porque no es una obligación fácilmente inteligible y que no tiene un solo sentido, pues da lugar a pluralidad de interpretaciones. Así mismo, porque no es expresa, ya que el crédito que aparentemente debe el ejecutado, no está expresamente declarado, por ende, genera suposiciones; y que, por no ser exigible, en el entendido de que su derecho incorporado no corresponde a la realidad material y jurídica, provocando que no se considere un título valor con merito ejecutivo y una obligación pura y simple.

El artículo 621 del Co.Co. dispone:

Requisitos para los títulos valores

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.

La Ley 1231 de 2008, que unificó la factura como título valor, dispuso:

“Artículo 1. El artículo 772 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así:

La 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...

Artículo 2. El artículo 773 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así: 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.

Inciso modificado por el Art. 86 de la Ley 1676 de 20-08-2013:

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.*

“Artículo 3. El artículo 774 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así:

Requisitos de la factura. *La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:*

1).- *La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.*

2).- *La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.*

3).- *El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.*

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.

En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.

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”. (Subrayado fuera del texto)

Observamos que la recurrente endilga que la factura que se aporta a la demanda como base de la ejecución, incorpora en ella un derecho irreal, como quiera que esta nace de la existencia de un contrato suscrito entre las partes. Al respecto, advierte el Despacho que la factura adjunta al proceso como base de la ejecución, es prueba suficiente de la obligación que tiene el ejecutado para con su contra parte, toda vez que el derecho que en ella se incorpora, teje la obligación entre el documento base de ejecución y el obligado cambiario, en atención a la literalidad misma de la factura cambiaria.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 11 de diciembre del 2015, dentro del proceso con radicado, 62205, dispuso:

Justamente a partir del estudio de tales requisitos procesales, encontró desatendido el de la literalidad del título consignado en el artículo 619 del Código de Comercio, el cual indica que *«Los títulos-valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora»*, a partir del cual expuso:

... es precisamente, el principio de ‘literalidad’ que debe ser estudiado en un primer momento y de ese análisis se deriva que para el momento de presentarse los mencionados CDTs al cobro judicial estaban completamente deteriorados desde el punto de vista jurídico con el sello de ANULADO, lo que impide entrar a considerar la claridad del derecho, su incorporación y la exigibilidad de la obligación que pretende el demandante que se deduzca de los mencionados documentos.

Al respecto, enseña la jurisprudencia que:

(...)

La literalidad, en cambio, está relacionada con la condición que tiene el título valor para enmarcar el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado. Por ende, serán esas condiciones literales las que definan el contenido crediticio del título valor, sin que resulten oponibles aquellas declaraciones 'extracartulares', que no consten en el cuerpo del mismo. Esta característica responde a la índole negociable que el ordenamiento jurídico mercantil confiere a los títulos valores. Así, lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que en condiciones de seguridad y certeza jurídica, sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo. En consonancia con esta afirmación, el artículo 626 del Código de Comercio sostiene que el 'suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia'. Ello implica que el contenido de la obligación crediticia corresponde a la delimitación que de la misma haya previsto el título valor que la incorpora.

En vista de lo anterior, es evidente que el derecho incorporado en la factura que se anexa como base de la ejecución, es prueba fehaciente de la obligación que tiene el demandado frente a su ejecutante, toda vez que no se necesita de otro documento que soporte la literalidad del derecho incorporado en la factura.

La literalidad hace relación al texto que se incorpora al papel. En este contexto, todo lo que aparece escrito en dicho papel es tenor literal; pero deben distinguirse distintas literalidades. La primera es la que configura el título y, por ende, el derecho. A ella se refiere el artículo 619 cuando dice: "Los títulos valores son los documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora" (las cursivas son nuestras). Para saber cuál es la literalidad se debe recurrir a los respectivos artículos del C. de C., los cuales indican qué requisitos deben incorporarse a un papel para que surja determinado tipo de título valor. Para la letra de cambio, por ejemplo, el artículo 671, en relación con el 621, precisa la literalidad necesaria para que surja la letra de cambio. El derecho literal que se incorpora admite una subdivisión, que se relaciona con la inclusión o no, dentro de esa literalidad, de la causa que da origen al título valor y que da lugar a una clasificación de los títulos en abstractos y causales. Cuando el título es causal, el negocio jurídico que dé origen a éste se incluye como literalidad, ampliándola. Así, puede verse, entre otros, en el conocimiento de embarque, que el artículo 768 pide que, dentro de la literalidad, se refiera el contrato de transporte.

Una segunda literalidad es la que determina tanto la circulación como la legitimación para cobrar el título, cuando se trata de un título valor "a la

orden" o, en menor medida, "nominativo". El artículo 651 exige que la transmisión de un título "a la orden" se haga por endoso y entrega; y el artículo 647 considera como tenedor legítimo sólo a quien posea el título conforme a la ley de su circulación. Por su parte, el artículo 661 señala que para que el tenedor de un título "a la orden" pueda estar legitimado, la cadena de endosos debe ser ininterrumpida. En esta literalidad tienen que incluirse las distintas modalidades con las cuales se puede hacer un endoso, sea éste "en procuración" o "en garantía", como lo regula el artículo 656; o endoso "no a la orden" o "no negociable" o "no endosable", términos sinónimos, los cuales indican que el endoso así hecho no transfiere el derecho en forma autónoma, como puede deducirse, sensu contrario, del artículo 651.

Finalmente, una tercera literalidad se refiere a textos intrascendentes, desde el punto de vista del derecho o su legitimación. Aquí se puede incluir el caso de una literalidad consistente en incorporar el negocio jurídico que dio origen al título en un título valor abstracto. Textos de esta clase deben tratarse como no escritos; la razón es que, por ser la formalidad una exigencia legal, no es de competencia del particular idearse sus propias formalidades.

Tenemos que la recurrente indica que no se aplicaron los abonos que hizo su poderdante a su contraparte, dentro de la factura por el valor de \$20'000.000.00, al respecto, observa el despacho que, si bien es cierto la factura esta por el valor de \$160'000.000.00, el mandamiento de pago se libró por la suma de \$140'000.000.00, atendiendo al referido abono.

En vista de lo anterior, no le asiste razón el despacho a la togada, respecto de ese punto de discrepancia.

Ahora bien, la togada manifiesta que existe inconsistencia en el valor unitario descrito dentro de la factura, al respecto, advierte el Despacho que la literalidad del título valor debe ser desvirtuado por la recurrente probatoriamente. En ella es quien recae la carga de probar sus afirmaciones.

Respecto de la carga de la prueba, la Corte Suprema de Justicia se pronunció mediante sentencia C—086 de 2016, así:

6.- Carga dinámica de la prueba, deberes de las partes y atribuciones del juez como director del proceso

6.1.- Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio "onus probandi", el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la

demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo^[81].

De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a “la obligación de ‘probar’, de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero”^[82]. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad:

“En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.

De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan”^[83].

Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, “las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes”^[84].

De lo anterior se puede colegir que, la parte ejecutada no contrarrestó la autenticidad del título valor que se aporta como base de la ejecución, ni el derecho que en ella se incorpora.

La inconformidad que arguye la recurrente frente a la aceptación tácita de la factura que se anexa como base de la presente ejecución, observamos que el representante legal de la parte accionada, mediante escrito del 15 de noviembre de 2019,² aceptó de manera tácita en documento separado, la obligación inmersa en la factura de venta N° 40757 del 25 de octubre de 2019, situación por la cual, desvirtúa lo manifestado por la recurrente, respecto de la aceptación por parte de su prolijada.

El artículo 2° de la ley 1231 de 2008 dispone “...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...”

En ese orden de ideas, se desvirtúa las premisas expuestas por la togada en su escrito.

Ahora bien, manifiesta la recurrente que frente al mandamiento de pago. Tuvo que haber sido librado por el valor aparente contenido en la factura, esto es, por la suma de \$160.000.000,00 de acuerdo al principio de literalidad, en el entendido que se debe librar orden de pago según lo que reza la literalidad que consta en el cuerpo del título valor.

Que lo anterior evidencia que el título no es claro, pues el valor o suma allí contenida no refleja ni el costo real de los servicios prestados, ni define o determina específicamente la suma adeudada, pues pese a haber recibido un pago anticipado, por valor de \$20.000.000, -recibido antes de prestado el servicio-, no los descuenta al elaborar la factura; pero que al librarse el mandamiento de pago, si se hace, aduciendo que se desconoció el valor contenido en el título valor, que no obstante lo anterior, se omite por parte de este Despacho, descontar también las demás sumas de dinero que afirma en la demanda, haber recibido el ejecutante, antes de impetrar la misma, que, en todo caso, tienen la

² Fl. 04 CppI. 1.

connotación de pago parcial y no de abono a intereses como se sugiere en el hecho 4 de la demanda.

Que al momento de librar la correspondiente orden de pago, el Despacho cometió un error de derecho al interpretar de forma equivocada el requisito esencial particular del artículo 774 del Código de Comercio específicamente el estado de pago, ya que en virtud del principio de incorporación de los títulos valores, según lo doctrinado por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, la orden de pago se libra por lo que conste en el cuerpo del título valor, aduciendo que tuvo haber prueba de la radicación y presentación del título valor con documento anexo que diera fe del abono realizado por el contratante al contratista, y que aun aportándose sin aquella prueba, el Despacho no tuvo que haber librado por ese valor, ya que solo tuvo en cuenta un hecho afirmativo en la presentación de la demanda, y por otro lado, aunque se hubiere allegado prueba, no pertenece al cuerpo del título sino se considera un documento extracartular que sirve para el proceso declarativo y no para este proceso ejecutivo, que además de ello, este Despacho no tuvo en cuenta que esta no es la etapa procesal para dar por ciertos hechos, porque aun al momento de emitir la orden de pago, aun no se ha fijado el litigio entre las partes.

Que el principio de necesidad se tomó por cumplido erróneamente por el Despacho, que aun cuando la factura de venta 40757 no es un título valor, teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, no se verificó en la inadmisión de la demanda y posteriormente en la admisión de la misma, el valor de \$2.260.000.00 que se suman y se deducen dentro de la citada factura, deducción sin explicación alguna o prueba de aquel valor.

De lo anterior, se advierte que la carga de la prueba no recae en la parte demandante o en quien está legitimado para cobrar el derecho incorporado en el título valor, toda vez que, con la simple tenencia legítima del documento, y cumplimiento del manuscrito con los requisitos de ley, es prueba fehaciente de la obligación que ata al hoy demandado, para con su contra parte.

Así mismo, es importante resaltar que como la parte demandada es la llamada a desvirtuar el documento que se aporta como base de la presente ejecución, es ella quien está en la obligación de probar sus reparos, toda vez que, en este caso, la factura que se aporta cumple con los requisitos tanto generales como específicos requeridos por la ley.

En vista de lo anterior, la sentencia T 310 de 2009, dispone que *"Para el asunto de la referencia, es importante recabar en la causal de oposición a la acción cambiaria derivada del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título. Este mecanismo de defensa del deudor cambiario se aplica de forma excepcional, puesto que afecta las condiciones de literalidad, incorporación y autonomía del título valor, basada en la existencia de convenciones extracartulares entre el titular y el deudor, las*

cuales enervan la posibilidad de exigir la obligación, en los términos del artículo 782 del Código de Comercio.

Es evidente que la prosperidad de la excepción fundada en el negocio causal o subyacente tiene efectos directos en la distribución de la carga probatoria en el proceso ejecutivo: si el deudor opta por hacer oponibles asuntos propios del negocio subyacente, le corresponderá probar (i) las características particulares del mismo; y (ii) las consecuencias jurídicas que, en razón a su grado de importancia, tienen el estatus suficiente para afectar el carácter autónomo y la exigibilidad propia del derecho de crédito incorporado en un título valor. Como se indicó en el fundamento jurídico 15 de esta decisión, los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación.

En consecuencia, si el deudor pretende negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, deberá demostrar fehacientemente que la literalidad del título se ve afectada por las particularidades del negocio subyacente. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, al ejecutado que propone la excepción.”

En este orden de ideas, la togada no probó en debida forma sus afirmaciones, situación por la cual, el Despacho no le hay razón a su tesis.

En lo que respecta al tema de abonos, es de referir a la recurrente que cuenta con las medidas exceptivas para sustentar su inconformidad, las cuales serán resueltas en la etapa procesal correspondiente.

En este orden de ideas, los planteamientos que sustentan la excepción plateada por la togada carecen de sustento factico y jurídico, situación por la cual, el despacho negará lo pretendido.

en este orden de ideas, se condenará en costas. (inc 2º num 1º art 365 del C.G.P.)

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Civil del Circuito de Arauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probada las excepciones previas propuestas por el apoderado de la parte demandada conforme a los preceptos antes esbozados.

SEGUNDO: Se ordena correr traslado al ejecutado para que proponga las excepciones del caso en el término de diez(10) días³, debido a que el ejecutado fue notificado personalmente día 18 de septiembre del año 2020 a las cinco de la tarde, conforme el artículo 8 del decreto 806 del año 2020.

TERCERO. CONDENAR en costas al demandado VITAL IPS ARAUCA SAS a favor de la parte demandante. Incluyendo dentro de la misma la suma de \$ 9'000.000.00, como agencias en derecho. La secretaría elabore la liquidación. (inc 1º art 366 del C.G.P.)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JAIME POVEDA ORTIGOZA
JUEZ

A.I.C. N° 210

Revisó: Kelly Rincón.

Proyectó: Edgar García - Edyeha.

Firmado Por:

JAIME POVEDA ORTIGOZA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 001 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE ARAUCA-ARAUCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

*Código de verificación: **fa4f3d907731452cff23e503922138c6331b9881e6481408351ca718af4e1153**
Documento generado en 05/11/2020 11:40:32 a.m.*

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

³ Artículo 118 del CGP