

**SEÑORES
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
BARRANQUILLA – ATLANTICO
E. S. D.**

**REF: PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE: DUMIAN MEDICAL S.A.S.
DEMANDADO: EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**

RAD: 2019-00087

ALEXANDER GOMEZ PEREZ, varón, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.129.566.574 de Barranquilla, portador de la Tarjeta profesional No. 185.144 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de judicial de la demanda EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., dentro del término establecido me permito sustentar el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia fecha 26 de enero de 2021 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Barranquilla, bajo los siguientes argumentos:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION

EN CUANTO A LA INADECUADA ADECUACION NORMATIVA DEL DESPACHO FRENTE A LA SITUACION JURIDICA PLANTEADA, AL HACER USO DE LAS NORMAS DE LA ACCION CAMBIARIA, DESCONOCIENDO LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS ESPECIALES DEL CONTRATO DE SEGURO

Inicialmente es menester resaltar que dentro del proceso quedó claro que la compañía EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., no tiene ninguna clase de contrato, ni negociación civil para la prestación o venta de servicios médicos derivados de atenciones con cargo al SOAT con la IPS DUMIAN MEDICAL S.A.S., ni con ninguna otra institución de salud del país.

Lo anterior, en razón a que las facturas que aporta como título ejecutivo la entidad demandante, hacen parte de reclamaciones por atención de pacientes en lo relacionado con el Seguro Obligatorio de Daños Corporales Causados a Personas en Accidente de Tránsito (SOAT).

Aunque el título ejecutivo que pretende hacer valer la parte demandante corresponde a facturas de venta causadas por la prestación de servicios en salud, su cobro ante las entidades aseguradoras del país por la atención de personas víctimas en accidentes de tránsito con fundamento en el SOAT expedido por ellas, SE ENCUENTRA PRECEDIDO DE LA PRESENTACIÓN DE UNA RECLAMACIÓN que además de la factura, exige allegar los comprobantes y documentos necesarios para formalizar la misma.

Así las cosas, teniendo en cuenta que en virtud de los artículos 1077 y 1053 del Código de Comercio, no basta la presentación de la factura y la presunta aceptación por parte de mi representada para que las mismas presten mérito ejecutivo, atendiendo lo manifestado primitivamente, EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., no tiene, ni ha celebrado con la

demandante ningún tipo de acuerdo o negociación en donde se comprometa a cancelar dichas facturas, pues como quedo claro en el transcurso de proceso judicial, el título ejecutivo no se configura sobre la existencia de títulos valores para aplicar las normas de la acción cambiaria, sino que se fundamenta en la demostración de los presupuestos del artículo 1053 del Código de Comercio, con el cual se puede configurar el título ejecutivo, frente a mi representada.

Sobre el particular, en las consideraciones de la sentencia de primera instancia, el despacho, fundamentó su posición en una decisión proferida por la sala séptima del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, frente a la cual, más delante de manera respetuosa, manifestaré mis reparos jurídicos sobre la posición de los honorables magistrados, pero adicionalmente en el momento de proferir la decisión, el juez en ningún momento manifestó las razones por las cuales jurídicamente se apartaba de los precedentes que de manera reiterada han proferido otras salas del Tribunal Superior de Barranquilla, donde se manifiesta de manera pacífica y acertada, con relación a las normativa aplicable, lo siguiente:

“(...) Considera esta sala de decisión que no puede aplicarse para resolver la presente controversia, las normas de carácter general que se aplican a las ventas o servicios que no tengan una norma especial que los regule, así como tampoco las normas especiales que regulan el pago a las IPS de facturas por concepto de atención de emergencias dentro del marco general del sistema de seguridad social en salud; en este sentido, ahora da lugar aplicar las normas especiales que regulan a actividad dentro del marco específico del régimen de Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (...)” (Sentencia de Segunda Instancia, 18 de octubre de 2019, MP: Alfredo Castilla Torres, Proceso Ejecutivo CLINICA JALLER S.A.S. VS. SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. RAD. 2017-254; Primera Instancia: Juzgado 10 Civil del Circuito de Barranquilla).

“(...) Para desarrollar tal argumento, la primera precisión que debe realizarse, es que la acción ejecutiva que se pone en marcha por la falta de pago de los servicios médicos prestados con ocasión a una póliza de accidentes de tránsito, no debe entenderse, como en efecto se hizo por la demandante y el juzgador, como una acción cambiaría por cobro de facturas derivadas de un contrato de prestación de servicios sino como la persecución judicial derivada de una reclamación fallida a la aseguradora. (...)” (Sentencia de Segunda Instancia, 12 de agosto de 2020, MP: GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO, Proceso Ejecutivo CLINICA DE FRACTURAS S.A. VS. AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. RAD. 2017-149; Primera Instancia: Juzgado 13 Civil del Circuito de Barranquilla).

“(...) Determinado lo anterior, nos encontramos frente a un título ejecutivo complejo, que debe reunir los requisitos exigidos en el artículo 488 del C.P.C., de ser expreso, claro y exigible y al respecto se tiene que de acuerdo a la normatividad anterior, en tratándose del cobro por la prestación de los servicios de salud prestados a los pacientes atendidos por urgencia con ocasión del acaecimiento de accidentes de tránsito, la Entidad Prestadora de Salud, deberá presentar ante la Aseguradora la reclamación correspondiente junto con los comprobantes necesarios para ello y la aseguradora dentro del mes siguiente al recibo de la reclamación deberá pagar, o si la aseguradora lo encuentra pertinente dentro de dicho plazo objetará la reclamación. (...)” (Sentencia de Segunda Instancia, 19 de agosto de 2016, MP: Carmiña González Ortiz, Proceso

Ejecutivo INSTITUTO DE NEUROCIENCIAS CLINICA DEL SOL LTDA VS. COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. Sentenciad el 12 de agosto de 2015; Primera Instancia: Juzgado 008 Civil del Circuito de Barranquilla).

“(...) En ese orden de idas no siendo la entidad aseguradora ejecutada una “Entidad responsable del pago de servicios de salud” y al no tratarse de cualquier tipo de prestación de servicios de urgencia, sino el reclamo a un aseguradora de los costos generados por la cobertura de las pólizas de Soat expedidas por esta, no puede aplicarse a la misma y por ende a la presente controversia las normas especiales que regulan a cargo de las Empresas Promotoras de Salud por la atención de emergencias dentro del marco general de la Seguridad Social en Salud, sino las normas especiales que regulan la actividad dentro del marco específico del régimen del Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito, especialmente las establecidas en los artículos 192 a 200 del decreto 668 de 1995 y de las normas posteriores que las hubieran modificado o adicionado tal disposición, complementados sus vacíos con “las normas que regulan el contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio y por este Estatuto” como lo señala el numeral 4 del referido artículo 102 de este Estatuto Financiero. (...)” (Sentencia de Segunda Instancia, 20 de agosto de 2014, MP: Alfredo Castilla Torres, Proceso Ejecutivo INSTITUTO DE NEUROCIENCIAS CLINICA DEL SOL LTDA VS. LIBERTY SEGUROS S.A. RAD. 2011-00088; Primera Instancia: Juzgado 007 Civil del Circuito de Barranquilla).

Clara y pacífica la posición mayoritaria y acertada del tribunal de Barranquilla, nos corresponde aterrizar la misma en las normas aplicables al caso en concreto amparándonos en el principio de la primacía de la norma especial sobre la norma general, de los distintos criterios de hermenéutica jurídica.

Así también, el Juzgado Once Civil Del Circuito de Barranquilla en sentencia de fecha 22 de enero de 2021 de igual forma comparte la misma postura de las sentencias anteriormente traídas a colación, señalando lo siguiente:

“(...) Para desarrollar tal argumento, la primera precisión que debe realizarse es que la acción ejecutiva que se pone en marcha por la falta de pago de los servicios médicos prestados con ocasión a una póliza de accidentes de tránsito no debe entenderse, como en efecto se hizo por la demandante como una acción cambiaria por cobro de facturas derivadas de un contrato de prestación de servicios, sino la derivada de una reclamación fallida a la aseguradora (...)”

Cuando los jueces ignoran las normas aplicables al asunto bajo su estudio, violan directamente el derecho al debido proceso de las partes, toda vez que la actividad judicial siempre debe ejercerse dentro de las delimitaciones que impone el ordenamiento jurídico. Sobre el particular, en la sentencia SU-918 de 2013, La Corte Constitucional determinó la existencia de un defecto sustantivo, atendiendo a que el accionado (operador judicial), se apoyó en un precepto manifiestamente inaplicable al caso concreto, desconociendo la norma aplicable:

“(...) Por lo anterior, cuando en una decisión judicial se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente irrazonable o se deja de aplicar una norma aplicable, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial, ésta deja de ser una vía de derecho para convertirse en una vía de hecho, razón por la cual la misma deberá dejarse sin efectos jurídicos, para lo cual la acción de tutela es el mecanismo apropiado. En esta hipótesis

no se está ante un problema de interpretación normativa, sino ante una decisión carente de fundamento jurídico, dictada según el capricho del operador jurídico, desconociendo la ley, y trascendiendo al nivel constitucional en tanto compromete los derechos fundamentales de la parte afectada con tal decisión. (...)

Así las cosas, no se puede dar una interpretación facultativa dentro del presente caso, pues por disposición normativa solo puede ser aplicable un solo régimen legal, tal y como lo afirmó la corte constitucional en sentencia C-451 DE 2015, cuando analizó al criterio hermenéutico de especialidad, así:

“6.2. Recientemente, en la Sentencia C-451 de 2015, esta Corporación hizo expresa referencia al aludido tema. En dicho fallo, basada en las previsiones que sobre la materia establecen las Leyes 57 y 153 de 1887 y lo dicho en la jurisprudencia, la Corte puso de presente que existen al menos tres criterios hermenéuticos para solucionar los conflictos entre leyes: (i) el criterio jerárquico, según el cual la norma superior prima o prevalece sobre la inferior (lex superior derogat inferior); (ii) el criterio cronológico, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior, esto es, que en caso de incompatibilidad entre dos normas de igual jerarquía expedidas en momentos distintos debe preferirse la posterior en el tiempo (lex posterior derogat priori); y (iii) el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general (lex specialis derogat generali). Con respecto a este último criterio, se sostiene que, en tales casos, no se está propiamente ante una antinomia, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial, con lo cual las mismas difieren en su ámbito de aplicación. (...)

6.4. Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo “permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales”. Respecto al alcance del criterio de especialidad, en el mismo fallo se trajo a colación lo dicho por la Corporación en la Sentencia C-078 de 1997, al referirse esta al carácter especial de las normas tributarias y su aplicación preferente sobre las normas del anterior Código Contencioso Administrativo. Esta última sentencia dijo sobre el particular:

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra. (...)

La interpretación sistemática y armónica del ordenamiento jurídico frente a las normas que gobiernan un determinado caso debe encontrarse precedida de un análisis juicioso de todas las disposiciones aplicables al caso, en especial las del contrato de seguro, teniendo en cuenta el criterio hermenéutico de especialidad, y de esta forma no se vea vulnerado el derecho fundamental al debido proceso.

Se debe tener en cuenta que las disposiciones normativas, buscan entre otras cosas, generar un ambiente de seguridad jurídica en los ciudadanos, permitiendo que conozcan las reglas de juego, con las que se regirán los comportamientos en las diferentes circunstancias en que se encuentren. En este caso, el apoderado del demandante fundamenta su demanda ejecutiva bajo la acción cambiaria, interpretación subjetiva que induce en error al juzgador de instancia, dado que las disposiciones que deben aplicarse para resolver las controversias derivadas frente al cobro de facturas por prestación de servicios médicos a víctimas de accidentes de tránsito son las que regulan el contrato de seguro, contenidas en el Código de Comercio.

Lo anterior se sustenta, entre otras normas que aquí estudiaremos, en lo dispuesto por el artículo 167 parágrafos 1° y 3° de la Ley 100 de 1993, donde el legislador fue explícito en señalar que en los casos de accidentes de tránsito, “el cubrimiento de los servicios médicoquirúrgicos y demás prestaciones continuará a cargo de las aseguradoras autorizadas para administrar los recursos del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito con las modificaciones de esta ley, y con sujeción a la reglamentación que expida el Gobierno Nacional sobre los procedimientos de cobro y pago de estos servicios”.

En el caso que nos ocupa, el EOSF (Decreto 663 de 1993), el Código de Comercio en las normas relacionadas con el contrato de seguro, los Decretos 056 de 2015 y 780 de 2016 y la Resolución 1645 de 2016, definen el marco legal aplicable a las situaciones jurídicas y fácticas que se presenten en las relaciones que existan entre los beneficiarios del SOAT y las compañías de seguros.

Sobre el particular, el ESTATUTO ORGANICO DEL SISTEMA FINANCIERO (Decreto Ley 663 de 1993), en el numeral 4 del artículo 192, definió el régimen legal aplicable al SOAT, así:

*“Normatividad aplicable al seguro obligatorio de accidentes de tránsito. En lo no previsto en el presente capítulo el seguro obligatorio de accidentes de tránsito se regirá por las normas que regulan el **contrato de seguro terrestre en el Código de Comercio y por este Estatuto.**”* (negrilla nuestra)

En la misma línea, el numeral 8 del artículo 2.6.1.4.4.1 del Decreto 780 de 2016, ratifica lo dispuesto en el EOSF, definiendo el régimen legal aplicable a las reclamaciones que realicen las IPS a las aseguradoras con cargo al SOAT, cuando afirma que:

“(...) Decreto 780 de 2016. Artículo 2.6.1.4.4.1 Condiciones del SOAT. Adicional a las condiciones de cobertura y a lo previsto en el presente Capítulo, son condiciones generales aplicables a la póliza del SOAT, las siguientes:

*(...) 8. Régimen legal. En lo no regulado en el presente Capítulo para el SOAT, se aplicarán las disposiciones previstas para las aseguradoras y el **contrato de seguro**, establecidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en el Código de Comercio y demás disposiciones concordantes. (...)*” (negrilla nuestro)

Luego entonces, tenemos que en el numeral 4° del artículo 195 del EOSF, reconoce la titularidad de la acción de las instituciones prestadoras de salud, como la hoy demandante,

para reclamar por concepto de gastos médicos ante las aseguradoras autorizadas para operar el SOAT, de acuerdo con las tarifas fijadas por el Gobierno Nacional, en los siguientes términos:

“4. Acción para reclamar. Los establecimientos hospitalarios o clínicos y las entidades de seguridad y previsión social de los Subsectores oficial y privado que presten la atención médica, quirúrgica, farmacéutica u hospitalaria por daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, o quien hubiere incurrido en los gastos del transporte de las víctimas, serán titulares de la acción para presentar la correspondiente reclamación a las entidades aseguradoras.

Una vez se entregue la reclamación, acompañada de las pruebas del accidente y de los daños corporales; de su cuantía, si fuere necesario, y de la calidad de causahabiente, en su caso, las entidades aseguradoras pagarán la indemnización dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador, de acuerdo con el artículo 1077 del Código de Comercio. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa de interés prevista en el artículo 83 de la Ley 45 de 1990. (...)”

Es claro, como la norma antes transcrita hace remisión expresa al artículo 1077 del Código de Comercio, al establecer como exigencia a los establecimientos hospitalarios acreditar su derecho, lo que se traduce en instituir para las reclamaciones por conceptos de gastos médicos a víctimas de accidentes de tránsito la “Prueba de daños” como regla para obtener el “Pago de indemnizaciones” en el SOAT prevista en el artículo 194 del EOSF.

En el mismo sentido, el Decreto 780 de 2016, relaciona los documentos que los prestadores de servicios de salud deben radicar ante las entidades aseguradoras con la solicitud de pago de las reclamaciones, en su artículo 2.6.1.4.2.20 (antes Artículo 26 Decreto 056 de 2015), el cual es del siguiente tenor:

“(...) 1. Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y de Protección Social, debidamente diligenciado³⁰. El medio magnético deberá contar con una firma digital certificada.

2. Cuando se trate de una víctima de accidente de tránsito:

2.1. Epicrisis o resumen clínico de atención según corresponda, documento que debe contener los datos específicos señalados en los artículos 2.6.1.4.3.5 y 2.6.1.4.3.6 del presente decreto.

2.2. Los documentos que soportan el contenido de la historia clínica o el resumen clínico de atención señalados en la reglamentación que expida el Ministerio de Salud y Protección Social para el efecto.

(...)

4. Original de la factura o documento equivalente de la IPS que prestó el servicio, que debe contener como mínimo la información señalada en el artículo 2.6.1.4.3.7 del presente decreto.

5. Cuando se reclame el valor del material de osteosíntesis, factura o documento equivalente del proveedor de la IPS. (...)”

Con relación a la referida documentación, la Resolución 1645 de 2016 por la cual el Ministerio de salud, establece los requisitos, criterios y condiciones para el trámite de las reclamaciones por concepto de servicios de salud y prestaciones económicas establecidas en el artículo 167 de la ley 100 de 1993 (aplicable a las aseguradoras autorizadas para operar el SOAT cuando así lo señale dicho acto administrativo), indica en su artículo 6° que la demostración de la prestación de los servicios de salud se acreditará ante las compañías aseguradoras autorizadas para operar el SOAT con los siguientes documentos según el caso:

1. *Epicrisis, cuando se trate de servicios de urgencia con observación, hospitalización y/o procedimientos quirúrgicos. En todo caso deben observarse los contenidos mínimos previstos en el artículo 31 del Decreto 056 de 201531.*
2. *Descripción quirúrgica, cuando se realice un procedimiento quirúrgico.*
3. *Resumen de atención cuando no sea obligatorio el diligenciamiento de la epicrisis. Serán válidos como resumen de atención, uno o varios de los siguientes documentos: la hoja de traslado, la hoja de evolución, la hoja de referencia y contra referencia, la hoja de administración de medicamentos, la hoja de atención de urgencias, la historia clínica, registro de anestesia, la fórmula médica y el soporte de lectura o interpretación de paraclínicos, siempre y cuando de ellos se establezca la prestación del servicio o la entrega de la tecnología en salud reclamados, según corresponda, y el nexo causal con el evento que genera la atención.*
4. *Factura de venta o documento equivalente del reclamante y certificación de pago de quien prestó el servicio, cuando el mismo ha sido prestado a través de un tercero.*

La Superintendencia Financiera en Concepto 2018134425-001 del 18 de noviembre de 2018, estableció que las aseguradoras deberán observar las indicaciones contenidas en la normatividad vigente, y de manera taxativa la información que debe contener, el formulario de reclamación, la epicrisis y el resumen clínico de la atención, para lo cual expresó lo siguiente:

“(…) Así pues, respecto de la demostración de la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, el mencionado Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.6.1.4.2.20., determina cuales son los documentos exigidos para la presentación de la solicitud de pago de las reclamaciones y en tal virtud señala el Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y Protección Social y además, relaciona los documentos que debe aportar el beneficiario acreditado para reclamar los gastos por atenciones médicas entre los cuales se encuentran la epicrisis o resumen clínico para lo cual cita que estos deben sujetarse a lo establecido en los artículos 2.6.1.4.3.5. y 2.6.1.4.3.6. de la misma normatividad.

En este orden, consultados los prenombrados artículos 2.6.1.4.2.20., 2.6.1.4.3.5. y 2.6.1.4.3.6., de la citada normatividad, se evidencia que los mismos refieren de manera taxativa la

información que debe contener, el formulario de reclamación, la epicrisis y el resumen clínico de atención, respectivamente. (...)"

Por estas razones es claro, que la IPS que pretenda el pago de una indemnización por una reclamación presentada ante una aseguradora, ya sea de forma extrajudicial o judicial, debe aportar todos y cada uno de los documentos necesarios para acreditar la prestación de los servicios médicos y hospitalarios a un paciente víctima de un accidente de tránsito.

Las obligaciones que surgen de la acción ejecutiva del contrato de seguro hacen parte de los denominados títulos ejecutivos complejos, que además de cumplir los requisitos en cuanto a ser claros, expresos, exigibles y que provenga del deudor, se hace necesario el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos citados, para el trámite de la reclamación, en aras de obtener el pago de indemnizaciones por la prestación de servicios médico hospitalarios a víctimas de accidentes de tránsito.

Situación que reiteramos, se rige por las normas especiales que regulan la materia como lo son el Decreto 663 de 1993 (EOSF), Decreto 056 de 2015 compilado en el Decreto 780 de 2016 y las normas del contrato de seguro establecidas en el código de comercio.

Ahora, aterrizando esta argumentación al caso concreto, observamos que el despacho se acoge a una posición de la sala séptima del tribunal Superior, en donde a título de resumen, han planteado en los casos que han conocido, lo siguiente:

"(...) Aunque comparto la decisión que se adopta en el proceso de la referencia, al resolver el recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, he de aclarar que la Sala Séptima Familia de esta Corporación, en la que funjo en calidad de Magistrada Sustanciadora, somos del criterio jurídico de que, para proceder al cobro de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios, farmacéuticos, de laboratorio, etc, que las instituciones prestadoras de salud suministran a los pacientes cobijados por pólizas de seguros SOAT, puedan estar entidades constituir un título ejecutivo, - factura de venta de servicios médicos expedida en la forma prevista en la Ley 1231 de 2008 que modificó los artículos 772 a 779 del Código de Comercio, acompañada de los anexos exigidos por la Resolución No. 1645 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social – y en ese caso con la posibilidad de ejercer la acción cambiaria y que el asunto se resuelva conforme a las previsiones normativas de ese título valor. Y también pueden dichas Instituciones Prestadoras de Salud por dimanar la obligación de pago de tales servicios de un contrato de seguros, enrutar la reclamación con fundamento en las normas que para esta figura jurídica tiene previsto el Código de Comercio, en concordancia con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el Decreto 056 de 2015 reglamentado por el Decreto 780 de 2016, y demás normas concordantes como lo estipula el artículo 2.6.1.4.4.1, num. 8 del último decreto mencionado. (...)" (Aclaración de Voto. MP: Vivian Victoria Saltarin Jimenez. Proceso Ejecutivo. RAD. 2017-0014903.

La anterior posición de la sala séptima, se puede resumir, palabras más y palabras menos, en el hecho de que para ellos, el demandante, puede escoger entre la acción cambiaria de los títulos valores y la acción ejecutiva del contrato de seguro, lo cual a todas luces, resulta violatorio de los criterios de hermenéutica jurídica, y de carácter procesal como explicaremos a continuación, pues nuestra posición permite concluir que los demandantes en este tipo de

procesos no están en la posición de escoger entre una y otra vía ejecutiva, pues allí solo cabe la del contrato de seguro.

Es decir, que para que las reclamaciones por indemnizaciones presentadas por las IPS a las aseguradoras presten mérito ejecutivo, además de cumplir con los requisitos establecidos en el Decreto 056 de 2015, compilado en el Decreto 780 de 2016, se hace necesario el cumplimiento de la situación fáctica que consagra el numeral 3 del artículo 1053 del Código de Comercio, que se refiere a la acción ejecutiva especial derivada del contrato de seguro, y que menciona:

“(...) 3. Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada de manera seria y fundada. (...)”

Ahora, las disposiciones que gobiernan el contrato de seguro mencionan como uno de sus elementos esenciales la obligación condicional del asegurador. Como lo define expresamente el artículo 1045 del código de comercio que establece lo siguiente:

“(...) Art. 1045.-son elementos esenciales del contrato de seguro:

- 1.El interés asegurable;*
- 2.El riesgo asegurable;*
- 3.La prima o precio del seguro, y*
- 4.La obligación condicional del asegurador.*

En defecto de cualquiera de estos elementos, el contrato de seguro no producirá efecto alguno. (...)”

Al respecto, ha manifestado el Dr. Hernán Fabio López Blanco:

“(...) en algunos casos el título ejecutivo no puede ser simple, unitario físicamente, sino que necesariamente es compuesto, como sucede con las obligaciones sometidas a condición, en las que además del documento en que constan, debe acompañarse prueba de que ocurrió la condición, como claramente lo dispone el artículo 427 del CGP, que regula la forma de demostrar que se infringió la obligación de no hacer y el cumplimiento de la condición al ordenar que: “ a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión judicial extraprocesal o la sentencia”, que pruebe el cumplimiento de la condición o el incumplimiento de la obligación de no hacer. (...) Al respecto abundan los ejemplos. (...) la demanda ejecutiva con base en el artículo 1053, num. 3 del C. de Co., implica allegar la póliza y la prueba de que se presentó reclamación a la aseguradora; (...)” (Subraya propia).

Dicha tesis no es una mera conjetura, dado que encuentra su fundamento legal en lo consagrado en el artículo 427 del Código General del Proceso, el cual reza los siguientes.

EJECUCIÓN POR OBLIGACIÓN DE NO HACER Y POR OBLIGACIÓN

CONDICIONAL. *Cuando se pida ejecución por perjuicios derivados del incumplimiento de una obligación de no hacer, o la destrucción de lo hecho, a la demanda deberá acompañarse el documento privado que provenga del deudor, el documento público, la inspección o la confesión judicial extraprocetal, o la sentencia que pruebe la contravención.*

De la misma manera deberá acreditarse el cumplimiento de la condición suspensiva cuando la obligación estuviere sometida a ella. (Negrilla nuestra)

De acuerdo a lo establecido por la doctrina y la jurisprudencia nacional en el caso del numeral 3 del artículo 1053 del Código de Comercio, es claro que la sola póliza no constituye título ejecutivo, por lo cual se hace necesario acompañar los documentos que acrediten el cumplimiento de la condición suspensiva, como lo es la prueba de que se reclamó y que esa reclamación estuvo aparejada de los documentos necesarios para establecer la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, tal como lo establece el artículo 1077 del mismo código, y, adicionalmente, acreditar el hecho de que la reclamación no fue objetada la aseguradora dentro del término establecido. Estos requisitos deben ser puestos a consideración del juez una vez se acuda a la vía ejecutiva correspondiente.

Al respecto el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en decisión de fecha 19 de mayo de 2015, es del siguiente criterio:

“(...) De igual forma, asume la naturaleza de título complejo, pues requiere, además de la póliza, que se alleguen otros documentos necesarios para el cobro de la indemnización. En este sentido, el numeral 3° de la norma en comento dispone “Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada de manera seria y fundada. Si la reclamación no hubiere sido objetada, el demandante deberá manifestar tal circunstancia en la demanda.

De acuerdo con lo anterior, para deprecar el cobro ejecutivo de las obligaciones derivadas del contrato de seguro se debe acreditar los siguientes presupuestos: a) La póliza de seguro b) presentación de la reclamación, con la constancia de su entrega y la fecha en que tuvo lugar c) comprobantes, que según la póliza sean indispensables, d) que haya vencido el plazo de un mes, contado a partir de la presentación de la reclamación, sin que fuera objetada.”.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, no queda la menor duda, que la posición, de la sala séptima del tribunal no puede ser tenida en cuenta por la judicatura como un criterio de precedente, pues como lo hemos dicho, su posición es desconocedora completamente de los criterios de hermenéutica jurídica sobre el principio de especialidad, y además de las normas procesales, en lo relacionado con el cobro ejecutivo de obligaciones condicionales, lo que nos

lleva a concluir que no se puede escoger por el demandante una u otra vía ejecutiva, ya que la única procedente es la del contrato de seguro con todas sus normas.

EN CUANTO A LA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 1081 DEL CODIGO DE COMERCIO, PARA DETERMINAR LA PRESCRIPCIÓN APLICABLE EN EL PRESENTE PROCESO EJECUTIVO.

Merece de forma inicial, tener en cuenta el trámite de reclamaciones que formalicen “las entidades clínicas hospitalarias” antes las aseguradoras previsto en la Ley 100 de 1993, artículo 244, numeral 6, norma que debe interpretarse en armonía con el numeral 4 del mismo artículo que expresamente reconoce a “Los establecimientos hospitalarios o clínicos y a las entidades de seguridad y previsión social de los subsectores oficial y privado” la titularidad “de la acción para presentar la correspondiente reclamación antes las entidades aseguradoras”.

El tribunal superior de Barranquilla en reiteradas decisiones ha manifestado lo siguiente:

“(...) De lo anterior es plausible afirmar entonces, que la prescripción de que habla el artículo 1081 del código de comercio, y que empieza a contabilizarse en efecto con la prestación del servicio por parte de la IPS, se interrumpe efectivamente con la referida formulación de la reclamación.

Es decir, que lo exigido por las normas, según dicta la hermenéutica, es que no transcurran más de dos años, entre la ocurrencia del siniestro, que en este caso se confunde con la prestación del servicio, y la reclamación con base en la póliza, ni entre esta última y la demanda. (...)” (Sentencia de Segunda Instancia, 12 de agosto de 2020, MP: GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO, Proceso Ejecutivo CLINICA DE FRACTURAS S.A. VS. SEGUROS COLPATRIA S.A. RAD. 2017-149; Primera Instancia: Juzgado 13 Civil del Circuito de Barranquilla).

Con relación al término de prescripción para el cobro de servicios de salud con cargo al SOAT, el artículo 11 del Decreto 056 de 2015, indica:

Artículo 11. Término para presentar las reclamaciones. Los Prestadores de Servicios de Salud deberán presentar las reclamaciones por servicios de salud, en el siguiente término:

- a) Ante el Ministerio de Salud y Protección Social, o quien este designe, dentro del año siguiente a la fecha en la que se prestó el servicio o a la del egreso de la víctima de la Institución Prestadora de Servicios de Salud, con ocasión de la atención médica que se le haya prestado;
- b) Ante la compañía aseguradora que corresponda, en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio.

En el mencionado artículo 1081 del Código de Comercio, cuyo texto transcribimos a continuación, establece las directrices no solo en relación con el tiempo que debe transcurrir para que se produzca este fenómeno extintivo, sino también respecto del momento en que tal período debe empezar a contarse:

“Artículo 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho

Estos términos no pueden ser modificados por las partes". Subraya fuera de texto.

Al señalar la disposición transcrita, las directrices para determinar el momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, distingue entre el momento en que "el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción", en la prescripción ordinaria y; el momento "en que nace el respectivo derecho", independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en innumerables fallos se ha pronunciado, de los cuales en uno de los últimos ha sostenido:

"Recientemente la Corte precisó como características y aspectos determinantes de la dualidad extintiva del artículo 1080 del estatuto mercantil que "[l]as dos clases de prescripción son de diferente naturaleza, pues, mientras la ordinaria depende del conocimiento real o presunto por parte del titular de la respectiva acción de la ocurrencia del hecho que la genera, lo que la estructura como subjetiva; la extraordinaria es objetiva, ya que empieza a correr a partir del surgimiento del derecho, independientemente de que se sepa o no cuándo aconteció (...) Todas las acciones que surgen del contrato de seguro, o de las normas legales que lo regulan, pueden prescribir tanto ordinaria, como extraordinariamente (...) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013). Exp. 0500131030012004-00457-01.

Se destaca entonces, el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria, pues en tanto en la primera exige la presencia de ese elemento subjetivo, en la segunda lo vincula a un factor objetivo al ordenar que el término de cinco años comience a partir del momento en que se consolide el respectivo derecho o desde la ocurrencia del hecho.

Definido el alcance del artículo 1081 del Código de Comercio, cuya aplicación es de carácter imperativo conforme a los términos señalados en la misma disposición, podría predicarse que la situación fáctica en la que se encuentran expuestas las I.P.S., calidad que ostenta la entidad demandante, cuando formalizan el cobro de los servicios médicos por atención de las víctimas de accidente de tránsito, evidencia un conocimiento del hecho que da origen a la acción de reclamación, como elemento subjetivo configurativo de la prescripción ordinaria, como atrás se explicó.

Definido el anterior contexto conceptual y teniendo en cuenta que con la atención de la víctima por parte de la I.P.S. se tiene pleno conocimiento del siniestro que da lugar a la acción de reclamación, el término para que opere la prescripción ordinaria, que es la única que se

puede invocar en estos casos, empezó a contar desde el momento en que la IPS conoció o ha debido conocer el siniestro, esto es, desde que fue atendida la víctima o en su defecto, la fecha de expedición de la factura comercial sino puede establecerse la fecha de dicha atención.

Por esta razón, las facturas que se aportan en el presente proceso, que fueron radicadas a mi representada antes del 30 de agosto de 2017, esto es dos años antes que se presentara la demanda que fue el día 30 de agosto de 2019, se encuentra prescritas, toda vez que debiera tomarse la fecha desde el momento en que ocurrió el hecho, es decir desde que se le brindo la atención medica al paciente, como el hecho que da base a la acción de cobro a la compañía aseguradora.

Es claro que este proceso ejecutivo, se configuro la prescripción ordinaria del contrato de seguros para gran parte de las reclamaciones que pretende la IPS DUMIAN MEDICAL y así debiera declararlo el superior jerárquico en la sentencia de segunda instancia.

EN CUANTO A LA NO DECLARATORIA POR PARTE DEL JUZGADO DE LA FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA PARA RECLAMAR FACTURAS CUYO PRESTADOR EN LA COMPAÑÍA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C., QUIEN NO HACE PARTE DEL PROCESO EJECUTIVO.

En esta excepción me quiero detener a fondo para demostrar mi inconformidad con el despacho, dado que este ni siquiera hizo un análisis exhaustivo de los anexos aportados en la demanda por parte de la IPS DUMIAN MEDICAL S.A.S., únicamente de manera facilista decide manifestar que las normas aplicables a este caso son las de la acción cambiaria y como se aportan facturas y estas cumplen merito ejecutivo se debe seguir adelante con la ejecución. Pero, peor aún, no analiza a quien van dirigidas una parte de estas facturas para así determinar que hay una clara falta de legitimación en la causa por pasiva, para iniciar el cobro a mi representada EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.

Si bien es cierto, que al momento de contestar la demanda se omitió hacer alusión a dicha situación, no es menos cierto que al momento de alegar de conclusión, se le hizo énfasis al despacho que nuevamente analizara el titulo ejecutivo de los documentos que se cobraban en este proceso para que este se diera cuenta que muchas de estas reclamaciones debían excluirse del mandamiento de pago. Y es que se denota que el juzgado no tuvo en cuenta, que en la sentencia ni siquiera hizo mención a lo mismo, no dándole aplicación a lo plasmado en la ley y jurisprudencia, en cuanto a la facultad officiosa que tiene el fallador para declarar excepciones que se encuentren demostradas en el transcurrir del proceso judicial.

El código general del proceso, en el artículo 282 señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. *En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

Es claro que el juez estaba bajo la facultad officiosa, una vez analizados todos los anexos de la demanda, de declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por

pasiva para una parte de las reclamaciones pretendidas en la demanda y así excluirlas del auto que libro mandamiento de pago.

Dichas reclamaciones que debieron ser analizadas a fondo por el despacho y excluirlas del mandamiento de pago son las siguientes:

TMA45281, TMA45668, 279255, 283694, 285079, TMA285731, TMA292168, TMA299760, TMA300480, TMA300489, TMA302426, TMA303257, TMA307323, TMA294500, TMA313982, TMA302211, TMA304132, TMA309987, TMA315927, TMA311268, TMA319149, TMA319248, TMA328378, TMA316750, TMA322876, TMA316972, 329361, 331792, TMA332495, TMA336105, 357025, 327079, TMA343823, 344403, 348490, 349129, 352113, 340789, 319680, 320075, 324324, 325700, 328198, 328426, 329591, 333786, 336619, 340231, 348128, 359059, 290480, 329154, 355843, 345309, 345923, 357250, 362556, 342432, TMA588083, TMA614389, TMA621335, TMA623337, TMA644270, TMA649616, TMA649641, TMA635153, TMA642664, TMA651589, TMA657147, TMA664995, TMA695946, TMA699175, 310219, 330349, 356083, 358945, 329863, 331700, 332904, 334127, 341220, 345568, 348234, 354435, 376783, 376809, 377673, 382624, 391382, 342444, 363778, 363909, 368985, 360235, 360254, 361449, 365094, 367566, 371353, 377123, 377483, 377808, 383082, 386847, 387749, 388153, 388219, 390588, 332661, 332686, 334319, 338066, 378778, 394220, 395995, 396706, 398186, 399853, 404481, 407936, 407946, 343034, 408616, 395001, 396804, 399594, 406201, 410130, 410203, 413896, 320237, 411850, 414477, 416327, 419325, 420850, 426298, 426334, 426340, 430334, 431599, 441739, TMA406012, TMA410861, TMA415636, TMA429626, TMA446250, TMA446280, TMA446283, TMA446289, TMA446305, TMA446323, TMA461909, TMA451966, TMA336835, TMA464100, TMA418240, TMA419422, TMA454530, TMA458454, TMA333621, TMA335728, TMA478910, TMA468758, TMA327639, 487624, TMA509037, TMA511617, TMA491021, TMA496753, TMA534319, TMA537707, TMA567683, TMA566626, 570350, 573588, 579712, 587858, 587888, 588218, 588326, 589033, 590385, 591331, 594161, TMA588068, 598593, 600184, TMA786187.

Todas estas son dirigidas a EQUIDAD SEGUROS DE VIDA O.C., y fueron incluidas dentro del proceso ejecutivo dirigido en contra de EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., y el despacho no hizo un análisis exhaustivo de las mismas, toda vez que desde el inicio del proceso al ver que estaban dirigidas a otra persona jurídica distinta debía excluirlas y no librar mandamiento de pago por el valor de las mismas.

Por todo lo anterior, solicito al superior jerárquico, declarar de manera oficiosa la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva para las facturas anteriormente transcritas y excluirlas del auto que libro mandamiento de pago.

En ese sentido, de conformidad con lo señalado, solicito muy respetuosamente al magistrado ponente, revocar en su totalidad la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado

Primero Civil del Circuito de Barranquilla y en su lugar absolver a mi representada EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., revocando el auto que libro mandamiento de pago de fecha 25 de octubre de 2019 y no seguir adelante con la ejecución.

De los señores, Magistrados atentamente,



ALEXANDER GOMEZ PEREZ.
C.C. No. 1.129.566.574 de Barranquilla.
T.P. No. 185.144 del C.S. de la Judicatura.

ACNR