



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA CIVIL – FAMILIA
(Área Civil)**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Ponente**

Declarativo – Verbal – Frutos Civiles. **Sentencia**
Radicación 54498-3103-001-2020-00061-01
C.I.T. **2022-0315**

San José de Cúcuta, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Procede este Despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales, procede a emitir **auto**¹ mediante el cual se resuelve el **recurso de apelación** debidamente sustentado e interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el día **diez (10) de agosto de dos mil veintidós (2022)** por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ocaña, dentro del presente **Proceso Verbal de Reconocimiento y Pago de Frutos Civiles** incoado por **Hugo Alonso Álvarez Arévalo** frente a **Jaime Velásquez Salamanca**, asunto recibido en esta Superioridad hasta el día 8 de septiembre de 2022.

1. ANTECEDENTES

1.1 Hechos y Pretensiones

Conforme al libelo introductor², el señor HUGO ALONSO ÁLVAREZ ARÉVALO, por conducto de mandatario debidamente constituido, inicia proceso

¹ Se revoca sentencia anticipada. STC7462-2022, M.P. Octavio Tejeiro Duque, 15 de junio de 2022. Reafirma criterio plasmado en auto AC2994-2018, reiterado en AC241-2021

² Expediente digital, cuaderno primera instancia, actuación No. "[02 DEMANDA Y ANEXOS.pdf](#)"

declarativo en contra de JAIME VELÁSQUEZ SALAMANCA, a objeto de que se declare que el demandado es responsable de *“los frutos civiles producidos, o que pudo haber producido, (...) el vehículo automotor (...), tracto camión, marca freightliner (...) con placa SRS110 y su correspondiente remolque (...) con placa R78049, durante el lapso comprendido entre el día 22 de febrero de 2016 y el día 31 de marzo de 2020, en la actividad comercial de transporte de carga por el territorio nacional”*. Consecuencialmente, pide que se le condene a pagar a su favor, y por el concepto en cita, la suma de \$264'480.000,00 M/cte., o en su defecto, *“el valor económico en que”* llegare a ser cuantificado el ítem en mención, y que se condene al convocado en costas.

En síntesis, el *petitum* estriba en que el actor, mediante contrato de promesa de compraventa, prometió enajenar al demandado el vehículo Tractocamión, marca Freightliner, color rojo, identificado con placa SRS-110 y su correspondiente remolque con placa R78049, utilizado en el transporte público de carga por el territorio nacional; como precio acordaron la suma de \$225'000.000,00 M/cte., que fue pagada *“en su integridad en los plazos señalados”* en el negocio jurídico.

El automotor adolecía *“de uno de los requisitos esenciales para su debida explotación comercial, aspecto éste que no atendiera oportunamente”* el demandante, razón por la que el convocado a juicio *“promovió demanda judicial en contra de aquél”*. Tal litigio fue desatado por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ocaña a través de sentencia del 5 de septiembre de 2019, mediante la cual *“declaró la nulidad absoluta del precontrato de compraventa”*, ordenando en consecuencia al señor Hugo Alonso Álvarez Arévalo (aquí demandante), *“restituir en favor de Jaime Velásquez Salamanca el valor total del precio estipulado por la compraventa del vehículo, debidamente actualizado con base en el índice de precios al consumidor certificado por el Dane”*.

Contra ese veredicto se alzó el demandado (hoy demandante), siendo la misma confirmada por este cuerpo colegiado en sentencia de segunda instancia adiada 4 de marzo de 2020.

Con sustento en *“las anteriores decisiones judiciales y con el objeto de solucionar amigablemente el conflicto”*, el señor Álvarez Arévalo (ahora demandante) *“dialogó con el señor Velásquez Salamanca sobre el particular, encontrando una*

solución satisfactoria para ambos y materializando el convenio mediante contrato de transacción, celebrado el día primero (1º) de abril del 2020”.

Al respecto, convinieron las partes que el señor Hugo Alonso Álvarez Arévalo (actual demandante), *“pagaría a Jaime Velásquez Salamanca, la suma de \$290’000.000,00 por concepto de capital y la correspondiente indexación ordenada”,* y este último, o sea, el señor Velásquez Salamanca *“se obliga a restituir (...) el vehículo automotor (...) ya referido”.*

Tales *“obligaciones recíprocas surgidas del contrato de transacción se cumplieron a cabalidad por ambas partes, quedando plenamente satisfechas”.*

Señala que en la sentencia de primera instancia adiada 5 de septiembre de 2019 que definió aquella controversia, confirmada por esta Superioridad, *“no hubo pronunciamiento (...) sobre el reconocimiento y cuantificación económica de los frutos que produjo o pudo haber producido el vehículo (...) desde el mes de febrero de 2016 hasta el mes de marzo de 2020”.* Sobre el particular, indica que en el *“punto tercero”* de la decisión, la juzgadora de conocimiento se abstuvo de *“hacer condenación a favor del demandado por concepto de frutos civiles percibidos”* Jaime Velásquez Salamanca (aquí demandado) *“por no haberse demostrado”.*

Asegura que su adversario *“usufructuó y explotó económicamente el”* rodante *“durante el tiempo que estuvo en su poder, es decir, por espacio de 51 meses”,* lo cual no se controvertió en el proceso ya aludido por no haberlo *“propuesto (...) al contestar la demanda”;* empero, ello *“no constituye impedimento legal alguno a la fecha de ahora, toda vez que”* el hoy demandado *“sí se lucró económicamente de la utilidad producida”.* Por lo tanto, la ausencia de esa prestación *“estaría configurando un enriquecimiento indebido o injusto por parte del señor Velásquez Salamanca en perjuicio del patrimonio de (...) Hugo Alonso Álvarez Arévalo”.*

1.2 Actuación en primera instancia.

Admitida la demanda el 9 de septiembre de 2020³ por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ocaña, luego de haberse prestado caución, se ordenó darle el

3 Ibidem, actuación, No. [“08 AUTO ADMITE DEMANDA.pdf”](#)

trámite del Proceso Verbal previsto en la normatividad legal vigente para el asunto, y se decretó la inscripción de la demanda como medida cautelar.

El demandado se enteró de manera personal de las presentes diligencias⁴, y, por conducto de apoderado judicial, se opuso a la totalidad de las pretensiones argumentando que en efecto suscribió con el demandante *“una transición (sic) con el propósito de poner fin a las diferencias originadas con el negocio Jurídico celebrado”*, y las obligaciones que de dicho acto dimanaron *“fueron satisfechas a cabalidad”*; estima que la judicatura sí se pronunció respecto de *“los frutos civiles y mejoras, sólo que los mismos no fueron reconocidos por no haberse probado”*. Pone de presente que, *“debido a las irregularidades que presentaba el automotor”*, se le ocasionaron *“serios perjuicios materiales y morales”*, sumado a que su adversario debe entonces, como prestación mutua, reconocerle *“intereses y ganancias que le produjo el dinero que recibió (...) por la compra del tractocamión durante el tiempo que lo administró”*.

Explica que la anterior acción judicial *“se originó debido al incumplimiento en la obligación”* que tenía el aquí demandante, de entregarle *“el vehículo libre de inconvenientes legales y salir al saneamiento, de modo que si (...) hubiese cumplido con la parte de las obligaciones que le correspondían, jamás se hubiesen visto involucrados en algún pleito jurídico”*, por lo que *“no es posible amparar situaciones donde el perjuicio alegado o la vulneración del derecho, se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe.”*

Indica que *“es falso que el vehículo estuvo activo transportando carga de manera informal hasta el mes de marzo de 2020, ya que el cabezote se mantuvo parqueado desde septiembre de 2019 hasta marzo de 2020 en el parqueadero Servibolívar tal y como consta en (...) certificación”*. Luego, con sustento en lo expuesto, asevera que existe *“en consecuencia cosa juzgada”*.

Apoyado en lo antepuesto, formuló como excepciones previas las intituladas: i) *“Cosa Juzgada”* y ii) *“Prescripción y caducidad de la Acción”*. Y como medios perentorios invocó las de: i) *“Cosa Juzgada”*; ii) *“El Contrato de Transición (sic) y los Fallos Judiciales Dirimieron lo Referente a los Frutos Civiles Reclamados por el Demandante”*; iii) *“Mala Fe de la Parte Demandante”*; iv) *“Compensación”*; v)

4 Ib., actuación [“09 NOTIFICACION DEMANDA.pdf”](#)

“Prescripción y caducidad de la Acción”; vi) “Nadie Puede Alegar a su Favor su Propia Culpa” y vii) la “Innominada”⁵. Además, se opuso al juramento estimatorio. El *a quo* se abstuvo de resolver el ataque procedimental a través de proveído del 19 de agosto de 2021⁶.

1.3 Sentencia Anticipada de Primera Instancia

La primera instancia concluyó con **sentencia anticipada** proferida el día diez (10) de agosto de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ocaña que declaró “*fundada la excepción de mérito de cosa juzgada*” y, en consecuencia, dispuso “*la terminación del presente proceso*”, condenando en costas al actor⁷.

Como fundamento de su decisión, la sentenciadora de primera instancia, tras traer a colación los elementos axiológicos para el éxito del instituto jurídico de la cosa juzgada, concluyó que ciertamente dentro del proceso que con anterioridad a éste enfrentó a los contendientes, se resolvió lo que ahora se pretende, puesto que la determinación de abstenerse de condenar hecha por el juzgado de aquella causa, equivale a pronunciarse “*sobre el asunto negando la condena*”, pronunciamiento que se adopta porque “*si no hay prueba no hay derecho y por ende no puede haber condena*”, argumento que “*fue la razón por la que [en el anterior proceso] no hubo condena o por la que el despacho se abstuvo de condenar al pago o abono de tales prestaciones.*”

Por esa senda, puntualizó, de una parte, que “*no hay duda alguna que en el proceso declarativo actual y el proceso anterior existe identidad jurídica de partes, pues en uno y otro concurren los mismos sujetos de derecho, pues quienes son sujetos procesales en el actual asunto son las mismas personas que fueron partes en el proceso declarativo anterior al que hacemos referencia y quienes tuvieron la calidad de partes contratantes en el negocio jurídico cuya nulidad absoluta fue declarada en el proceso primigenio.*”

De la otra, y en lo que hace “*a la identidad de objeto y causa en ambos procesos, tenemos que con el presente litigio se pretende que se haga un nuevo*

5 Ib., actuación, No. “[10 COMNTESTACION DEMANDA.pdf](#)”

6 Ib., actuación, No. “[14 AUTO ASBTIENE \(sic\) RESOLVER EXCEPCIONES.pdf](#)”

7 Ib., actuación, No. “[32. SENTENCIA ANTICIPADA .pdf](#)”

pronunciamiento sobre hechos y pretensiones que fueron resueltas en el proceso anterior, al menos sobre parte de éstas, en lo relativo a la generación de frutos civiles con ocasión de la actividad del automotor y la condena sobre su valor. La declaratoria sobre prestaciones mutuas, se entienden tácitamente integradas a las pretensiones de la demanda, en la medida que el juez debe pronunciarse sobre éstas siempre que declara de oficio la nulidad absoluta del contrato sobre el que versan dichas pretensiones”, lo cual fue lo que ocurrió en el litigio finiquitado entre las aquí partes.

1.4 Apelación

Notificada la providencia por anotación en estado, fue apelada por el mandatario de la parte demandante, siendo admitido el recurso vertical, lo que explica la presencia del proceso en esta Sede.

Los reparos esgrimidos en primera instancia⁸, se sintetizan en lo siguiente:

1. Señala que la causa y objeto del presente asunto contrasta con el anterior, toda vez que *“los hechos que fundamentan las pretensiones de este proceso son diferentes a los del proceso anterior”*. Tanto es así, que en aquél *“el despacho bajo mandato legal emite sentencia declarativa de nulidad absoluta, sin antes haber agotado todas las posibilidades que estaban a su alcance para pronunciarse de fondo frente a las prestaciones mutuas, esto es el despacho siendo el único que conocía cuál sería el resultado del proceso, debió bajo sus facultades y deber ... decretar pruebas de oficio tendientes a conocer y cuantificar los frutos civiles percibidos por el prometiende comprador y las mejoras incorporadas al tractocamión”*.
2. Puntualiza que entre el primer proceso y el de ahora *“falta ... identidad de causa”*, pues en el anterior *“se concretaron en demostrar la ocurrencia de un contrato de promesa de compraventa, el posible vicio redhibitorios, la resolución del contrato y la rebaja del precio, mas no la percepción de frutos o incorporación de mejoras”*, en tanto que, en el de ahora, *“se narra y fundamenta que el demandado cuando tuvo en su poder el tractocamión objeto del contrato de promesa de compraventa, lo usufructuó, obteniendo utilidades”*.
3. Sostiene que entre tales procesos también se presenta *“falta de identidad de objeto”*, comoquiera que allá no se pidió el reconocimiento y pago de mejoras, como tampoco de frutos civiles, luego *“las pretensiones de una y otra demanda (anterior/presente), son diferentes, así como los fundamentos de las mismas”*. Es más, *“muy a pesar [de] que la causa del anterior proceso es parecida [a] la del presente[,] se puede decir que como consecuencia de la declaratoria de nulidad absoluta del contrato de*

8 Ib., actuación [“33. APELACIÓN SENTENCIA ANTICIPADA.pdf”](#)

promesa de compraventa es que nace el objeto del presente proceso y la causa es sobreviniente a la del anterior proceso”.

4. También disiente de que en el presente asunto no se hubiese cumplido el período probatorio respecto de los medios de convicción *“ya decretad[o]s, como son las testimoniales pedidas por ambas partes, (...) siendo estas indispensables para probar entre otras el usufructo del tractocamión durante todo el término en que estuvo en posesión del demandado, así como conocer (...) sobre la adecuada administración de ese tipo de bienes muebles y de las utilidades que este puede generar con una median explotación económica”.*

Dentro de la oportunidad consagrada en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el apelante cumplió con la carga procesal que le competía, sustentado en debida forma la alzada. En esencia, reprodujo lo aducido al momento en que se alzó contra la determinación⁹.

La parte no apelante –demandada–, durante el traslado, en compendio, insistió en *“que los hechos planteados en este proceso ya fueron resueltos”* en oportunidad anterior, que hizo tránsito a cosa juzgada. Luego entonces, *“el demandante en este proceso está tratando de revivir oportunidades legales de las que ya hizo uso o que por negligencia dejó fenecer”*, lo cual, dice, *“demuestra la mala fe con la que viene actuando ... con el fin de obtener una suma de dinero exagerada, que no tiene sustento probatorio, que desconoce tanto las pérdidas del vehículo como los rendimientos financieros que tuvo el aquí demandante durante el tiempo que tuvo el dinero de la venta en su poder y que además supera el valor de la venta del vehículo”*¹⁰.

2. CONSIDERACIONES

2.1 Validez de lo actuado

Realizado el control de legalidad que manda el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad.

2.2 Problema jurídico.

9 Cuaderno segunda instancia, actuación No. [“07SUSTENTACION AL RECURSO.pdf”](#)

10 Ibidem, actuación No. [“09PronunciamientoFrenteASustentacion.pdf”](#)

Corresponde entonces a la Sala, atendida la limitante que el inciso primero del artículo 328 impone al funcionario de segunda instancia, determinar si, tal y como lo sostiene la parte impugnante, la causa y objeto del presente asunto son disímiles a las ventiladas y decididas en controversia anterior que sostuvieron las partes lo que descarta la presencia de los presupuestos axiles para que opere la cosa juzgada, o si, como lo sostuvo el juzgado cognoscente, no hay lugar al replanteamiento de la cuestión por virtud de la configuración de dicho efecto jurídico.

2.3 De la cosa juzgada.

Para entrar en materia, debe recordarse que en virtud del principio dispositivo que por regla general gobierna el proceso civil, son las partes quienes delimitan con sus actos procesales iniciales, la ulterior actividad del juzgador y por ello, salvo claro está aquellas decisiones que el fallador imperiosamente deba adoptar de manera oficiosa, la sentencia no puede sobrepasar los puntuales contornos trazados en la demanda o en su contestación, so pena de incurrir, como lo advierte el artículo 281 C.G. del P., en incongruencia.

Con fundamento, primordialmente, en la preservación del orden público y en salvaguarda del principio de seguridad jurídica, el legislador patrio tiene proscrito que, por regla general, las controversias dirimidas de forma definitiva por la judicatura, vuelvan a ser sometidas por los mismos sujetos procesales a composición judicial. En otras palabras, en línea de principio, si un asunto cuenta con pronunciamiento (sentencia) y éste se encuentra en firme, clausurado está su debate, y volver sobre él, so pretexto del ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia, constituiría un acto que en nada contribuye con la paz social.

Lo anterior para significar que la sentencia en firme, por regla general, se encuentra resguardada por autoridad o fuerza de cosa juzgada, la que, como es sabido, se compone por una triple identidad prevista en el canon 303 de la Ley General del Proceso. Tal es el aparte pertinente de la disposición adjetiva: *“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”* (Subraya la Sala)

La identidad jurídica de partes no requiere de mayores miramientos para su identificación. Es más, la disposición que viene de citarse, agrega que ésta incluso se entiende *“cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos”*. Se trata simplemente de evidenciar que los promotores del nuevo proceso, no sean los mismos que se vieron enfrentados en el anterior, ni sus herederos o causahabientes.

Sin embargo, los otros dos componentes de la trilogía, esto es, objeto y causa, demarcan el límite objetivo del instituto jurídico, y, como lo explica la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, *“el objeto (...) consiste en ‘...el bien corporal o incorporal que se reclama, o sea, las prestaciones o declaraciones que se piden de la justicia’ (CLXXII, 21), o en ‘...el objeto de la pretensión (cas. civ. 30 de octubre de 2002, Exp. 6999)’ y la causa, en ‘...el motivo o fundamento inmediato del cual una parte deriva su pretensión deducida en el proceso’ (CLXXVI, 153, reiterada en cas. civ. 24 de julio de 2001, Exp. 6448)”*, precisando, a renglón seguido, que tal limitación *“comprende dos aspectos: el objeto decidido, de un lado; y del otro, la causa invocada para lograr la decisión, que si bien están entre sí íntimamente relacionados, responden sin embargo a dos cuestiones diferentes: sobre qué se litiga y por qué se litiga”* (Se subraya; CLXXII, 20 y 21).¹¹

La jurisprudencia constitucional por su parte, define la cosa juzgada como el mecanismo por medio del cual *“se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica”*¹². Por ende, por mandamiento legal se encuentra vedado para la judicatura, partes y eventualmente la comunidad, *“volver a entablar el mismo litigio”*¹³.

Objeto y causa se encuentran íntimamente relacionados, por manera que a veces el examen valorativo para su identificación no es del todo fácil. Sin embargo, cuando sea difícil identificar su presencia, el Tribunal de Casación tiene explicado

¹¹ Expediente 7235, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, 12 de agosto de 2003.

¹² Sentencia C100-2019, M.P. Alberto Rojas Ríos, 6 de marzo de 2019.

¹³ Ejusdem.

que en tales eventos se debe hacer el siguiente análisis: “si el juez al estatuir sobre el objeto de la demanda, contradice una decisión anterior, estimando un derecho negado o desestimando un derecho afirmado por la decisión precedente, se realiza la identidad de objetos. No así en el caso contrario, o sea cuando el resultado del análisis dicho es negativo” (Se subraya, XLVII, 330). Y en cuanto a lo separación entre el objeto y la causa para pedir, “...como se trata en rigor jurídico de dos aspectos íntimamente relacionados, las más de las veces será prudente examinarlos como si se tratara de una unidad, para determinar en todo el conjunto de la res in iudicium deductae tanto la identidad de objeto como la identidad de causa.”¹⁴ (Subraya la Sala)

De esa manera el cotejo de los dos procesos, lleva al juzgador a colegir: “bien que existe identidad plena entre lo que ha sido fallado en el primer proceso y lo pretendido en el segundo, o apenas una coincidencia parcial, o aislada”¹⁵. Si concluye lo primero, “emergerá la imposibilidad de adelantar –con éxito- otro juicio”, y si es lo segundo, “el proceso podrá promoverse pero al juez le estará vedado pronunciarse sobre los aspectos materia de debate en el juicio precedente –primus- y que han sido auscultados y desarrollados en la providencia anterior.”¹⁶

2.4 Del caso concreto.

Bajo ese espectro, y ahondando en el asunto objeto de escrutinio, del análisis y valoración de las pruebas que obran en el expediente realizado como lo dispone el artículo 176 del Código General del Proceso, debe decirse sin hesitación que el medio de impugnación impetrado está llamado al éxito, por cuanto, atendiendo no solo la literalidad de la demanda sino también el embate con el que se aspira declinar la sentencia anticipadamente emitida, contrario a lo que coligió la jueza a quo, la presente acción no se encuentra neutralizada por la fuerza de la cosa juzgada, toda vez que el precitado trinomio, que constituye los requisitos necesarios para que opere, no hace presencia.

Ciertamente. En cuanto al primer elemento del principio de cosa juzgada no cabe duda que las partes aquí contendientes, lo fueron de manera previa, también,

¹⁴ Reiterada en sentencia del 12 de agosto de 2003, expediente 7325, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, como también en SC820-2020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, 12 de marzo de 2020 y SC5231-2019 M.P. Ariel Salazar Ramírez, 3 de diciembre de 2019, entre otras.

¹⁵ Ejusdem.

¹⁶ Ejusdem.

dentro de un proceso declarativo de resolución de contrato de promesa de compraventa instaurado por el acá demandado en contra del hoy actor, pues en el expediente reposa la digitalización de la integridad del asunto anterior encaminado a que se decretara la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado el 22 de febrero de 2016, mediante el cual Hugo Alonso Álvarez Arévalo prometió enajenar a Jaime Velásquez Salamanca el vehículo Tractocamión, marca Freightliner, identificado con placa SRS-110, y su correspondiente remolque con placa R78049, utilizado en el transporte público de carga por el territorio nacional, cuestión en la que el allá demandante, *ab initio*, aparte de reclamar la resolución del contrato por vicios redhibitorios (pretensión principal), o, en su defecto, la rebaja del precio del automotor (primera pretensión subsidiaria), o, si no, la resolución de ese negocio jurídico (segunda pretensión subsidiaria), en todas estas pretendió el pago de perjuicios materiales, que no es otra cosa que la suma de dinero que, dijo, dejó “de recibir” como “utilidades” debido a no poder realizar el “libre desplazamiento del vehículo por las carreteras del país”.

Por su parte, el convocado a ese juicio, hoy demandante, si bien contesta la demanda, lo hace de manera extemporánea¹⁷. No obstante, lo que allí puso de presente es “que el vehículo tiene la documentación al día, tiene la MT.”

Tal asunto, que gravitó bajo esas puntuales aspiraciones del demandante, fue dirimido con sentencia de primer grado proferida el 5 de septiembre de 2019¹⁸, mediante la cual se declaró “de oficio la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa celebrado”; y al resolver sobre las prestaciones mutuas que esa decisión impone, se ordenó al vendedor (aquí demandante) restituir el precio debidamente actualizado, y al comprador (ahora demandado), que devolviera, dentro de los dos días siguientes al reintegro del precio con la respectiva indexación, el automotor y remolque de las características anotadas. Empero, como esa declaración impone al juzgador, además, volver en lo posible las cosas al estado anterior, ello no fue del todo viable ya que, y en lo que aquí interesa, la juzgadora indicó que “no habiéndose demostrado dentro del proceso qué frutos civiles percibió el demandante (o sea el prominente comprador) durante el tiempo de tenencia del vehículo, (...) no hay lugar a hacer declaración alguna sobre la materia a favor del

17 Cuaderno primera instancia, subcarpeta “25. PRUEBAS (2018-00006)”, actuación denominada “01 2018-00006.pdf”. Si bien es cierto que el proceso estuvo suspendido por dos meses, lo cual también suspendió el término para que el demandado hiciera uso del ejercicio de derecho de defensa y contradicción, igualmente lo es que cumplida esa temporalidad y computado los términos faltantes para que el convocado contestara, se observa que no lo hizo en tiempo. Luego, la contestación a la demanda obrante en el asunto fue extemporáneamente.

18 Cuaderno primera instancia, acta de audiencia obrante al folio 14 al 18 de la actuación No. “02 DEMANDA Y ANEXOS.pdf”

vendedor por sustracción de materia”, decisión contra la que se alzó el demandado (Hugo Alonso Álvarez Arévalo – aquí demandante), siendo esta determinación confirmada por esta Corporación en pronunciamiento del 4 de marzo de 2020.

Entonces, como puede advertirse, aunque la identidad de sujetos es innegable, en tanto en aquel asunto como en el presente actúan las mismas partes solo que desde aristas diferentes, el presupuesto de identidad de objeto y causa, necesario para para predicar la configuración de la cosa juzgada, no hace presencia.

En efecto. Esta causa tiene por objeto que se declare que el demandado está obligado al pago de *“los frutos civiles producidos, o que pudo haber producido, (...) el vehículo automotor (...), tracto camión, marca freightliner (...) con placa SRS110 y su correspondiente remolque (...) con placa R78049, durante el lapso comprendido entre el día 22 de febrero de 2016 y el día 31 de marzo de 2020, en la actividad comercial de transporte de carga por el territorio nacional”*, pretensión que no fue materia de debate alguno en el anterior proceso; y el hecho de que la juzgadora de conocimiento se hubiere referido a ellos en la sentencia, es apenas, como se dijera, una situación accidental por la declaración oficiosa de nulidad absoluta del contrato de promesa sobre aquél rodante que emitiera, pero que en modo alguno alcanza a tener el estatus de cosa juzgada porque cuando **se abstuvo** *“de hacer condenación (...) a favor del demandado (esto es, el vendedor) por concepto de frutos civiles percibidos por el demandante (esto es, el comprador) respecto del vehículo automotor, por no haberse demostrado”*, lo único que puede válidamente colegirse es que ningún pronunciamiento hubo sobre el particular.

Téngase muy en cuenta que si bien las consecuencias que se derivan del aniquilamiento del vínculo contractual dispuesto por la declaración judicial oficiosa de nulidad absoluta, es el restablecimiento de las partes en la situación existente al momento de celebrarse el negocio jurídico invalidado, no por ello puede sostenerse entonces que la falta de soporte probatorio para condenar al pago de prestaciones mutuas genere cosa juzgada frente a esos tópicos e impida el ejercicio independiente de la acción encaminada a su reconocimiento, menos aún cuando el pronunciamiento de la nulidad emanó del ejercicio oficioso de las potestades legalmente atribuidas al juzgador, y no a instancia de parte. De ahí entonces, que la abstención de pronunciamiento que fuera declara en el proceso anterior frente a los frutos civiles, en ningún caso puede interpretarse como una decisión definitiva

de resolución de ese aspecto, toda vez que, en verdad, ninguna determinación a favor o en contra de frutos fue proferida.

Atinente al punto, dentro de un asunto que guarda reciprocidad con el de ahora, el Tribunal de Casación precisó *“si allí no se produce la pertinente condena [se refiere a proceso anterior], bien por no estar dirigida la pretensión a controvertir la validez del negocio jurídico sobre el cual recae a la postre el pronunciamiento anulatorio, o por otra circunstancia, que bien puede ser la no alegación en esa oportunidad, **de ahí no se puede colegir la imposibilidad para reclamarla en proceso autónomo y separado**, sencillamente porque tal disposición no consagra una regla preclusiva del derecho a obtener el reconocimiento de las prestaciones que a cada parte corresponden, ni la norma en cita establece éste como el ámbito único para el ejercicio de tales derechos...”*¹⁹. (Resalta y subraya la Sala).

Dentro del asunto bajo análisis, la circunstancia que impidió realizar la respectiva condena radica en que, como no era la pretensión de nulidad absoluta del contrato de promesa la genitora del proceso sino su resolución por vicios redhibitorios o la rebaja del precio, la parte actora (promitente comprador, hoy aquí demandado) no hizo reclamación sobre prestaciones mutuas, ni el promitente vendedor allí demandado pero aquí accionante, planteó a su favor reclamación alguna de frutos y, por ende, las partes ni asomaron ni solicitaron pruebas encaminadas a su acreditación.

Téngase en cuenta que la posibilidad de ejercer de modo autónomo e independiente la acción encaminada a las restituciones luego de pronunciada una sentencia de nulidad que tiene fuerza de cosa juzgada, está contemplada en el artículo 1746 del Código Civil, que consagra: *“La nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada, **da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita...**”*. Y tal interpretación es la que a esa norma ha dado la jurisprudencia patria, pues en la sentencia invocada en precedencia, sostuvo:

“La eficacia retroactiva de la declaración judicial de nulidad de un negocio jurídico, con fuerza de cosa juzgada, dimana de la propia naturaleza de la

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, 15 de junio de 2000, expediente 5218, M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

sanción dispuesta por la ley para aquellos actos y contratos que se celebran contraviniendo sus prescripciones, pues ella comporta la destrucción de los efectos que hubieren producido desde su celebración, hasta el momento de invalidarse judicialmente. Dicho efecto lo reglamenta el art. 1746 del C. Civil, cuando establece que quienes concurrieron a su formación, tienen derecho a ser restituidos al mismo estado de cosas existente al tiempo de celebrarlo, lo que de suyo implica, para el evento de haberse ejecutado total o parcialmente las prestaciones derivadas del mismo, la devolución de todo cuanto hubieren dado o recibido con ocasión de él, ...

“Empero, el derecho que en tales términos consagra el inc. 1º. del texto legal referido, no se satisface con el reintegro exclusivo de las cosas dadas o recibidas en cumplimiento de las obligaciones emanadas del negocio jurídico anulado, ya que, por mandato de su inc. 2º., inspirado en el inocultable propósito de preservar una relación de equidad en las prestaciones dirigidas a retornar a las partes a la situación anterior al contrato, comprende los intereses y frutos de aquellas, así como el valor de los gastos y mejoras que se hubieren realizado en ellas, además de las indemnizaciones que provengan de la pérdida culposa o deterioro que sufrieren mientras estuvieron en poder de la parte obligada a devolverlas, todo con sujeción a las reglas contenidas en el Capítulo 4º. Título 12, del Libro 2º. del C. Civil, que gobiernan las prestaciones mutuas en materia de reivindicación.

*“El precepto mencionado, determina las consecuencias que se derivan del aniquilamiento del vínculo contractual, dispuesto por la declaración judicial de nulidad, cuando señala los derechos y las obligaciones que a cada una de las partes incumbe para que queden restablecidas en la situación existente al momento de celebrarse el negocio invalidado. **Efectos que de ordinario se concretan en el proceso en el cual se pronuncia el decreto anulatorio, bien a instancia de parte o por iniciativa del juzgador, si cuenta con el soporte probatorio correspondiente, ya que se consideran incluidos en el thema decidendum, por ser la consecuencia natural y legalmente asignada a un pronunciamiento de tal índole**” (Negritas y subraya fuera del texto original).*

Lo expuesto permite colegir entonces, que si dentro del proceso en el que se decretó la nulidad absoluta del contrato no pudieron determinarse las prestaciones

mutuas por frutos y mejoras porque no se contaba con el soporte probatorio para ello, bien puede el acreedor de tales frutos o mejoras, reclamarlos en nuevo proceso en el que sí se surta la fase pertinente encaminada a su demostración. Negar ese derecho invocando cosa juzgada simplemente porque dentro del asunto en el que se decreto la nulidad absoluta del negocio jurídico se dijo que no se emitía pronunciamiento sobre el particular por falta de elementos de convicción, como lo hizo de juzgadora que desató aquél primer proceso entre estas mismas partes, es trasgredir lo dispuesto en el invocado canon 1746 sustantivo, que se fundamente en el insoslayable principio de que nadie puede enriquecerse injustamente a expensas de otro.

En otras palabras, la señalada sentencia de nulidad absoluta “da” el derecho a las restituciones mutuas, entre ellas, el derecho a reivindicar la cosa y el crédito por mejoras o frutos; o sea, la declaración de nulidad trae como efectos acciones reales o personales destinadas a hacer valer derechos de uno u otro linaje, que generalmente se resuelven por virtud de la acumulación de las respectivas pretensiones, como disposiciones consecuenciales de la nulidad, pero sin que exista, se reitera, obstáculo alguno, como ha venido explicándose, para que las mismas tengan cabida de manera autónoma o independiente en proceso separado.

En ese orden, se itera, mal puede pregonarse, como lo hiciera la sentenciadora de primer orden, que hay identidad de objeto entre este proceso y el fallado con anterioridad, como tampoco puede aseverarse la identidad de causa, como quiera que lo que determinó el inicio de la acción de reclamación de frutos fue el decreto oficioso de nulidad del contrato de promesa en el que no fue viable emitir pronunciamiento alguno sobre el punto.

2.5 Conclusión

Bajo ese horizonte, ante la contundencia de falta objeto y causa que impiden reconocer la existencia de cosa juzgada, el reparo es exitoso, imponiéndose la revocatoria de la sentencia anticipada apelada. Y como la Sala no está habilitada para dirimir la contienda judicial pues, de hacerlo, se lesionarían los principios constitucionales de la doble instancia y del debido proceso, este pronunciamiento tiene la categoría de auto conforme lo ha decantado la Sala de Casación Civil por vía de tutela (sentencia STC7462-2022, M.P. Octavio Tejeiro Duque, 15 de junio de 2022), en la que reitera lo sostenido en autos AC2994-2018 y AC241-2021, siendo menester

devolver el asunto para la continuación del proceso con el adelantamiento de las etapas propias del mismo. Sin condena en costas ante la prosperidad del reparo.

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala de Decisión Civil - Familia**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia anticipada proferida el día diez (10) de agosto de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ocaña, dentro del presente Proceso Verbal de Reconocimiento y Pago de Frutos Civiles incoado por Hugo Alonso Álvarez Arévalo, frente a Jaime Velásquez Salamanca. En consecuencia, devolver el asunto al juzgado de origen para la continuación del proceso con el agotamiento de las etapas propias del mismo, conforme a lo motivado.

SEGUNDO: Sin costas ante el éxito del reparo.

TERCERO: Por Secretaría, **compártase** con el juzgado de conocimiento el expediente digital para efectos de que cuente con las actuaciones surtidas dentro del proceso en sede de segunda instancia. Déjese constancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS

Magistrada

Firmado Por:
Angela Giovanna Carreño Navas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

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: **ca1330c6f01e90a6b2bb514dd75efc993a036dcef999ab1e10e5f90ffd9883e6**

Documento generado en 20/02/2023 02:25:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia



Departamento Norte de Santander

Tribunal Superior

Distrito Judicial de Cúcuta

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref.: Rad. No. 54001-3160-002-2020-00277-02
Rad. Interno.: 2022-0293-02

Cúcuta, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto No. 1269 proferido en audiencia celebrada el 2 de agosto de 2022, por el Juzgado Segundo de Familia de Oralidad de Cúcuta, dentro del proceso de partición adicional de la liquidación de la sociedad conyugal seguido por Lucenid Pérez Ayala en contra de Jesús Ángel Torres Pedroza, mediante el cual declaró infundadas las objeciones planteadas a los inventarios y avalúos y dispuso la aprobación.

En el referido pronunciamiento, la operadora judicial de instancia procedió en la forma ya indicada, por considerar, en síntesis, que las objeciones planteadas por la parte demandada se concretaron en determinar que no era viable la inclusión de los bienes inventariados en virtud de la existencia de la cláusula

séptima en la escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal en la que los comparecientes renunciaron a gananciales. Sin embargo, estimó que dicho clausulado no puede hacerse extensivo a todos los bienes que debieron hacer parte del haber social, pues solo se refiere a crédito, incremento o compensación, que no es ninguno de los conceptos por los que se pretende la partición adicional. Agrega que si hubiese sido el querer de los ex cónyuges, renunciar a los bienes que se habían adquirido durante la vigencia de la sociedad conyugal, así se habría dicho, no pudiendo extenderse dicha renuncia sino al activo y pasivo que se declaró en dicho instrumento, que sea del caso señalar se hizo en ceros. Además, no podría renunciarse a lo que no se sabe de su existencia y la demandante fue clara en el interrogatorio de parte en decir que si otorgó poder a un abogado para que hiciera la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, pero que desconocía la existencia de la escritura pública a través de la cual el señor Jesús Ángel Torres adquirió el referido inmueble.

Inconforme con tal decisión, el apoderado judicial de la parte demandada, interpuso reposición y en subsidio la alzada, sustentando su inconformidad en que contrario a lo manifestado por el despacho la cláusula de renuncia de gananciales surte plenos efectos, porque no es de recibo el no haber tenido conocimiento de la adquisición del bien inmueble. Dice que al realizar la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, las partes acordaron no incluir el bien en ella, procedimiento

efectuado por mutuo consentimiento siendo de mala fe expresar que el bien inmueble fue objeto de distracción u ocultamiento por parte del demandado, cuando ella sí tenía pleno conocimiento de su existencia y forma de adquisición. Por ello debe tener plenos efectos la cláusula séptima al decir cualquier bien que hubiera podido pertenecerle a la sociedad conyugal y que renuncia a cualquier acción por tales conceptos manifestándose a paz y salvo, demostrando temeridad pues transcurrido 6 años de haberse liquidado la sociedad pretenda incluirlo. Por tanto, considera que no debe tenerse en cuenta el inventario y avalúos presentados por la demandante.

Resuelta la reposición, la autoridad judicial mantuvo el auto impugnado aduciendo que no puede entenderse la cláusula séptima de la escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal como una renuncia a gananciales, pues no se trata de una cláusula específica, ni siquiera puede interpretarse así por cuanto al no haber gananciales por haberse liquidado en ceros la sociedad, no podría haberse renunciado. Además, la renuncia a gananciales constituye a una donación, y en tal sentido, debe ser específica. En la misma diligencia, concedió el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria.

Corresponde a la suscrita Magistrada sustanciadora resolver el recurso de apelación formulado, como quiera que la alzada es procedente de conformidad con el artículo inciso final del numeral segundo el artículo 501 del C.G. del P, en armonía

con lo señalado en el canon 523 de esa codificación y este despacho es competente para conocer del mismo, ya que es el superior funcional de quien profirió la providencia recurrida, fue formulado en tiempo oportuno y ha sido sustentado debidamente. Por consiguiente, a ello se procede previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La diligencia de inventarios y avalúos, en los procesos de liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales y de partición adicional, sigue las reglas establecidas, para el proceso de sucesión, de acuerdo con el artículo 523 del C. G. del P., según el cual, el demandado *“Podrá también objetar el inventario de bienes y deudas en la forma prevista para el proceso de sucesión”* (inciso cuarto), y, si *“no formula excepciones o si fracasan las propuestas, se observarán, en lo pertinente, las reglas establecidas para... la diligencia de inventarios y avalúos, y la partición en el proceso de sucesión”* (inciso quinto); regulación que se aplica también *“a la solicitud de cualquiera de los compañeros permanentes o sus heredero para que se liquide la sociedad patrimonial, y a la liquidación adicional de sociedades conyugales o patrimoniales, aun cuando la liquidación inicial haya sido tramitada ante notario.”* (Parágrafo segundo)

Las referidas disposiciones son contestes con el Código Civil, canon 1821, el cual prevé que, *“Disuelta la sociedad, se*

procederá inmediatamente a la confección de un inventario y tasación de todos los bienes que usufructuaba o de que era responsable, en el término y forma prescritos para la sucesión por causa de muerte”.

El Código General del Proceso en su artículo 501, aplicable a eventos como el analizado, por cuanto regula la diligencia de inventarios y avalúos y su objeción, dispone que éstas tendrán *“por objeto que se excluyan partidas que se consideren indebidamente incluidas o que se incluyan las deudas o compensaciones debidas, ya sea a favor o a cargo de la masa social”*. Todas las objeciones deberán formularse, en el transcurso de la audiencia de inventarios y avalúos y su trámite será el previsto en el número 3 *ibídem*, y se decidirán, por auto apelable.

El canon transcrito habilita a las partes para objetar tanto el pasivo como el activo, y en su numeral 3° consagra:

“Para resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, el juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán a continuación. En la misma decisión señalará fecha y hora para continuar la audiencia y advertirá a las partes que deben presentar las pruebas documentales y los dictámenes sobre el

valor de los bienes, con antelación no inferior a cinco (5) días a la fecha señalada para reanudar la audiencia, término durante el cual se mantendrán en secretaría a disposición de las partes. (...)

En la continuación de la audiencia se oirá a los peritos que hayan sido citados, y el juez resolverá de acuerdo con las pruebas aportadas y practicadas. *Si no se presentan los avalúos en la oportunidad señalada en el inciso anterior, el juez promediará los valores que hubieren sido estimados por los interesados, sin que excedan el doble del avalúo catastral”* (subrayas y negrillas fuera del texto).

Examinados dichos preceptos a la luz de los procesos liquidatorios se colige, que cuando el inventario de bienes y deudas no es presentado de común acuerdo por los extremos litigiosos, sino sólo por uno de ellos, la inclusión tanto de activos como de pasivos que no consten en títulos ejecutivos, depende de que la otra parte, los admitan expresamente.

La no aceptación del inventario, de un lado, impide tener en cuenta el bien o la deuda respectiva y, de otro, supone una disputa al respecto entre los sujetos procesales, así no se trate de una objeción propiamente dicha, pues deja al descubierto que mientras el que realizó la propuesta, pretende el reconocimiento del específico activo o pasivo o su avalúo, el otro se opone a ello.

Tal disparidad de posturas, como es obvio entenderlo, no puede quedar sin solución, pues exige del juez del conocimiento

su definición, para lo cual deberá proceder en la forma consagrada en el numeral 3° del artículo 501 del Código General del Proceso, ya transcrito.

Entorno al alcance del mencionado canon, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que *“El traslado para efectos del derecho de contradicción, se surte en el acto y, allí pueden presentarse discrepancias, que se concretan en objeciones o reproches sobre los (i) activos; (ii) pasivos; (iii) compensaciones; (iv) recompensas; y (v) avalúos.*

El debate puede suscitarse por acción o, por omisión en el inventario de los reseñados conceptos o, ante una divergencia del justo precio de los bienes disputados.”¹

Como complemento de los inventarios y avalúos, el Código General del Proceso tiene prevista la partición adicional en el artículo 518 del C.G del P., al indicar que *“Hay lugar a la partición adicional cuando aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal o patrimonial, cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados.”*, caso en el que deben seguirse las reglas que allí se prevén señalando que *“podrá formular la solicitud cualquiera de los herederos, el cónyuge, el compañero permanente, o el partidor cuando hubiere omitido bienes, y en ella se hará una relación de aquellos a los cuales se contrae”*, precisando en el numeral 4° de la citada disposición que

¹ Sala de Casación Civil. STC4683-2021

“expirado el traslado, si se formulan objeciones, se fijará audiencia y se aplicará lo dispuesto en el artículo 501”

Precisamente, en el caso que ocupa la atención de este despacho se tiene que en la audiencia de inventarios y avalúos realizada el 2 de agosto de 2022, la parte demandada manifestó su desacuerdo con la única partida del activo social relacionada con un lote de terreno propio ubicado en la calle 16 No. 12-24 del Barrio Belisario de esta ciudad con un área de 205 mts² identificado con matrícula inmobiliaria No. 260-215685 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cúcuta, arguyendo que dentro de la Escritura Pública 241 del 18 de febrero de 2015 corrida en la Notaría Primera de Cúcuta a través de la cual las partes disuelven y liquidan la sociedad conyugal, las partes insertaron la cláusula séptima conforme a la cual *“Se declaran mutuamente a Paz y Salvo pro cualquier crédito, incremento, compensación, etc., que hubiere podido pertenecerles en razón de la sociedad conyugal que hoy se disuelve y se liquida y que renuncian a cualquier acción ante autoridad competente por tales conceptos”*

Oída la referida audiencia, es indudable que la juez dio aplicabilidad a la regla consignada en el numeral quinto del artículo 1781 del Código Civil, que establece la composición del haber de la sociedad conyugal y a la letra dice: *“De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso”*, pues no cabe duda alguna que el

inmueble antes descrito constituye un bien social al haberse adquirido por el demandado Jesús Ángel Torres Pedroza en vigencia de la sociedad conyugal conformada por el hecho del matrimonio con la señora Lucenid Pérez Ayala.

Ciertamente no desconoce este Despacho, que las partes convinieron cesar los efectos civiles del matrimonio religioso a través de la Escritura Pública No. 240 del 18 de febrero de 2015, y seguidamente en razón de lo consagrado en el artículo 1820 del Código Civil en forma voluntaria disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal mediante la Escritura Pública No. 241 de la misma fecha, sin activos ni pasivos, y por consiguiente las hijuelas de gananciales tanto para Jesús Ángel Torres Pedroza como para Lucenid Pérez Ayala quedaron en cero, consignándose allí mismo que a partir de dicha fecha los bienes que adquiriera cada uno de ellos sería de su exclusiva propiedad sin que el otro pudiera disponer de ellos

Aun cuando en la misma escritura pública de disolución y liquidación de la sociedad conyugal se dejó consignado “*Que se declaran mutuamente a paz y salvo por cualquier crédito, incremento, compensación, etc., que hubiere podido pertenecerles en razón de la sociedad conyugal que hoy se liquida y que renuncian a promover cualquier acción, ante autoridad competente por tales conceptos*”, no puede entenderse que ello corresponde a una renuncia a gananciales, pues tal figura como la consagra el Código Civil, en el artículo 1775 establece: “*Cualquiera de los*

cónyuges siempre que sea capaz, podrá renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros.”, lo que no aconteció en este caso, ya que como quedó inserto en la Escritura Pública reseñada, los gananciales de uno y otro cónyuge quedaron en cero, pero no por renuncia a gananciales sino por no existir activo ni pasivo para conformar las hijuelas que a cada uno de ellos hubiere podido corresponder.

Sobre ese particular la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho, es la facultad que se le “(...) *confiere a la mujer mayor, (hoy el hombre también), a sus herederos mayores en su caso, el derecho de renunciar los gananciales, después de la disolución de la sociedad conyugal.*

«*Esta renuncia de gananciales, además tiene el carácter de específica, y sólo puede acogerse a ella, de consiguiente, la mujer o sus herederos a la disolución de la sociedad conyugal, con la finalidad particular indicada, de libertarse sin más, de manera absoluta y definitiva, de toda responsabilidad en el pasivo social; y es de esta suerte indiscutible que si éstos o aquélla no persiguen con la renuncia dicha finalidad especial, sino una distinta, la renuncia constituye una figura jurídica diferente de la que regula aquella disposición legal (...)*»²

² CSJ. SC del 09 de abril de 1951, Mg. Pon. MP: Dr. Arturo Silva Rebolledo., reiterado en sentencia SC3727-2020

Acorde con lo anterior, no existiendo gananciales para adjudicar a cada uno de los socios, indudablemente la cláusula séptima contenida en el referido instrumento mediante la cual pretende valerse la parte demandada para excluir el bien inventariado por la demandante no puede bajo ningún punto de vista constituir una renuncia de gananciales, porque además de no ser específica, hubo una liquidación y no se hizo manifestación alguna de renuncia a gananciales, lo que entre otras sería imposible, por no haber gananciales a los cuales renunciar.

Sin necesidad de más consideraciones, la suscrita Magistrada sustanciadora de la SALA CIVIL-FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto objeto del recurso de apelación, de fecha, origen y contenido señalados en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

TERCERO: En firme este proveído, por la Secretaría de la Sala remítanse las presentes diligencias tramitadas digitalmente al juzgado de origen, para que hagan parte del proceso correspondiente.

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta
Sala Civil Familia*

Rdo. Interno 2022-0293-02

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada

Firmado Por:

Constanza Stella Forero Neira

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 4 Civil Familia

Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

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: **82d2994e105865fadf206c94bbc5f5b9220842ec22217db9b80ee3435a686b25**

Documento generado en 20/02/2023 09:27:01 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Roberto Carlos Orozco Núñez

Ref. Ejecutivo PRO-H S.A vs Inst. Deptal. de Salud de Norte de Santander
Rad. 1ra Inst. 540013153006-2022-00085-00 - Rad. 2da. Inst. 2022-00334-01

San José de Cúcuta, Veinte (20) de
Febrero de dos mil veintitrés (2023)

Con esta providencia habrá de ser resuelta la apelación formulada en contra del auto adiado 6 de Abril de 2022, pronunciado por la Juez Sexta Civil del Circuito de Cúcuta en el marco del proceso ejecutivo que se viene adelantando a instancias de Productos Hospitalarios S.A -PRO-H S.A- en contra Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander -IDS-.

ANTECEDENTES

1.- La nombrada compañía ejecutante convocó a la referida entidad pública a la indicada especie de litigio, en búsqueda de obtener el pago de \$565.936.692 que asegura le está debiendo. En cuanto a la relación subyacente al crédito, explica que la deuda cobrada se deriva de los de servicios de salud -médico asistenciales y suministro de fármacos- prestados a los usuarios afiliados a Salud Vida EPS. Así como que el pago de tales valores incumbe al ejecutado en los términos señalados en las leyes 1122 de 2007, 1966 y 1955 de 2019 -ambas-, Decreto 4747 de 2007 y las normas que disciplinan la factura cambiaria como título valor.

2.- El adelantamiento de la causa le fue encomendado al Juzgado Sexto Civil del Circuito con sede en esta ciudad, cuya titular negó de entrada el mandamiento de pago tal como consta en proveído del 6 de Abril del pasado. Justificó su postura explicando que en los documentos base de la ejecución no se evidencia la existencia obligaciones a cargo del ente demandada, tal como lo exige el artículo 422 del Código General del Proceso. Agregó que los servicios que originaron

la expedición de las facturas fueron prestados a Salud Vida EPS, que vendría a ser la llamada a responder por el pago.

LA APELACION FORMULADA

1.- La apoderada de la ejecutante no estuvo de acuerdo con lo resuelto y por ello presentó recursos de reposición y apelación subsidiaria. Para ello señaló que (i) las facturas anexas al libelo tienen como deudor y aceptante al IDS, por mas que los pacientes atendidos estuvieren afiliados a Salud Vida EPS; (ii) lo anterior, en vista que cuando se trata de servicios No PBS el artículo 21 del Decreto 4747 de 2007 permite cobrar directamente a la entidad responsable del pago, presentando las facturas con los soportes establecidos por el Ministerio de Salud; (iii) el artículo 11 de la Ley 1966 de 2019, en complemento con el artículo 237 de la Ley 1955 del mismo año, establecen el saneamiento de pasivos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y disponen la obligatoriedad del proceso de aclaración de los pasivos entre los responsables de pago, las IPS y demás proveedores de tecnologías en Salud; (iv) teniendo en consideración la prestación efectiva del servicio médico requerido por los usuarios, surge para la demandada la obligatoriedad de cancelarlos, toda vez que los recursos fueron directamente financiados por el SGSSS al ser servicios NO PBS.

2.- A la reposición se le dio respuesta mediante auto del 11 de Mayo último, en el que se decidió mantener inalterado lo que originalmente se había resuelto. Para pronunciarse en ese sentido, la *a quo* reconoció que el Decreto 4747 de 2007 consagra unas normas especiales para el cobro de las obligaciones por parte de los prestadores de servicios de salud a las responsables del pago. Pero precisó que tales reglas fueron previstas para el cobro administrativo o extrajudicial que se hagan entre ellos. Dicho lo anterior, recordó que los títulos valores deben contener obligaciones que provengan de una causa determinada y cumplir los requisitos sustanciales y procesales previstos en las leyes pertinentes. Sumado a que en todo caso varias de las facturas anexas no tenían constancia de al menos haber sido presentadas al IDS, todo lo cual derivó en la negación del mandamiento.

Concedió, eso sí, la apelación subsidiaria, lo que explica la presencia de la actuación en esta Superioridad. Que de inmediato resolverá lo pertinente previa presentación de estas:

CONSIDERACIONES

1.- La Sala se encuentra habilitada para conocer y decidir la impugnación que ahora ocupa su atención, conforme al artículo

31 de la codificación procedimental en vigor. Además, está a salvo de duda que la providencia cuestionada es pasible de alzada, por cuanto se ajusta a la descripción contenida en el numeral 4 del artículo 321, en concordancia con el artículo 438 *ejusdem*. Por lo demás, su proposición fue oportuna, provino de la partícipe del litigio a quien lo decidido causa agravio (legitimación), el efecto escogido por el fallador de primer grado fue el correcto (suspensivo), y se dio cumplimiento a lo reglado en el artículo 322 numeral 3 *ejusdem*.

2.- En orden a darle solución a la censura es preciso principiar por recordar que la naturaleza y esencia del proceso ejecutivo tiene como característica fundamental la certeza y determinación del derecho sustancial que se busca satisfacer con la demanda, pues su objeto no es declarar derechos dudosos o controvertidos, sino hacer efectivos los que ya están reconocidos por las partes en un negocio jurídico unilateral o bilateral. Certidumbre que otorga el título del cual emana la ejecución, por lo que insistentemente se ha expresado que no queda al arbitrio del juez o de las partes otorgar valor ejecutivo a las obligaciones contenidas en ciertos documentos, puesto que ellas con arreglo al artículo 422 del Código General del Proceso, deben tener la connotación de ser expresas, claras y exigibles y los documentos que las recogen indiscutiblemente han de provenir del ejecutado o de su causahabiente y constituir plena prueba contra él; tales documentos se catalogan como títulos ejecutivos.

Con base en lo expuesto, la doctrina ha distinguido entre requisitos formales y de fondo del título ejecutivo. **Por virtud de los primeros**, el documento base de recaudo ejecutivo, bien que se refiera a un título singular ora complejo, debe: (i) provenir del deudor o su causante, (ii) constituir plena prueba contra él, (iii) o que emanen de una sentencia judicial de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, (iv) o de otra providencia judicial, (v) o de las providencias que en proceso de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de los auxiliares de la justicia, y demás documentos que señale la ley. **Por los segundos**, se procura que en los documentos bastión de las pretensiones ejecutivas aparezcan consignadas obligaciones claras, expresas y exigibles a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado. La Corte Constitucional en sentencia T-747 del 2013 señaló que es clara la obligación cuando están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan; es expresa cuando la obligación es nítida y manifiesta en la redacción del documento; y es exigible si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición.

Cumplidos los requisitos formales y de fondo es procedente librar mandamiento ejecutivo conforme resulte probado con tales documentos adjuntos al libelo inicial (Artículo 430 del CGP). Es el cumplimiento de ello lo que previamente debe

auscultar el funcionario judicial para determinar si, efectivamente, se está en presencia de documentos que prestan mérito ejecutivo, es decir, que la obligación sea inequívoca, sin que le sea dable pronunciarse respecto de situaciones ajenas a ello, que pueden constituir argumentos de defensa del ejecutado, entre otros.

3.- En el presente asunto, un análisis a los títulos ejecutivos aquí estudiados demuestra que el demandante ejerció la acción ejecutiva con miras a obtener el pago de unos servicios de salud prestados a usuarios afiliados a la EPS Salud Vida -régimen subsidiado- no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la Unidad de Pago por Capitación. En el expediente se encuentra que la sociedad Productos Hospitalarios S.A. -PRO-H S.A.- con la demanda aportó la prueba que acredita el cumplimiento de haber radicado ante el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander -IDS- los formatos de solicitud de cada recobro (IDS-3), junto con las facturas que soportan el suministro de los servicios prestados NO-PBS autorizados por el MIPRES y fallo de tutelas a afiliados a Salud Vida EPS¹.

Pero la funcionaria de primer grado negó el mandato de pago porque de los documentos adosados como base de la ejecución no se desprende una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la entidad demandada, ya que los servicios de salud que se cobran deben ser asumidos directamente por la aseguradora de las personas que recibieron las atenciones.

No obstante, el ejecutante asegura que las obligaciones documentadas en las facturas y soportes adjuntos se tratan de servicios NO PBS, que fueron debidamente presentadas y aceptadas por el IDS. De allí que -sostiene- por expreso mandato legal se tornan exigibles, o sea de inmediato cumplimiento, abriéndose paso el pago forzado en sede judicial. Amén que el artículo 11 de la Ley 1966 de 2019, en complemento con el 237 de la Ley 1955 de 2019, establece el saneamiento de pasivos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y dispone la obligatoriedad del proceso de aclaración de los pasivos entre los responsables de pago del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud -IPS y demás proveedores de tecnologías en Salud. Por lo que, en su criterio, debe ordenarse el cumplimiento de la obligación que se encuentra insatisfecha.

4.- Dentro de las obligaciones principales de las EPS, y de acuerdo con la Ley 100 de 1993, se encuentra la de garantizar y suministrar a sus afiliados, ya sea de manera directa o a través de terceros, los servicios de salud y atención médica contenidos en el Plan de Beneficios, antiguo Obligatorio de Salud -POS-². Como retribución a la prestación y suministro de los servicios de salud contenidos dentro del POS, las EPS

¹ Archivo 17 - Expediente Digitalizado.

² Es el conjunto de servicios y tecnologías en salud al que tienen derecho los afiliados al SGSSS, de acuerdo con el artículo 15 de la ley 751 de 2015 y su reglamentación

reciben del Sistema General de Seguridad Social en Salud un valor per cápita denominado la Unidad de Pago por Capitación -UPC-.

A pesar de lo anterior, la EPS tiene el deber de prestar a sus afiliados servicios médicos no incluidos en el Plan de Beneficios, cuando un Comité Técnico Científico -hoy aplicativo MIPRES-, o un fallo de tutela lo ordena. Así las cosas, al asumir los servicios no cubiertos por dicho plan, se desprende una responsabilidad directa de quien debiendo asumirlos *prima facie*, traslada la carga a quien, sin tener el deber legal del mismo, tuvo que soportarla. Esta responsabilidad se encuentra a cargo del Estado, por lo que las EPS tienen el derecho a reclamar el pago respectivo mediante un proceso que se ha denominado recobros ante el Ministerio de Salud y Protección Social o ante la entidad que se defina para tal efecto.

Los recobros de servicios no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la Unidad de Pago por Capitación nacieron con la vigencia de la ley 100 de 1993, en el sentido de que dicha norma estableció el concepto de Plan Obligatorio de Salud, como aquel plan integral en la protección del derecho fundamental a la salud, que incluye la atención médica esencial para el restablecimiento del estado de bienestar. De lo que se colige, entonces, que genera la exclusión o la no cobertura de servicios de salud no esenciales. Bajo tales escenarios, una vez la EPS deba suministrarlos sin recibir la Unidad de Pago por Capitación que reciben como contraprestación, es necesario que el Estado, a través de la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud FOSYGA, hoy ADRES, pague por dichos servicios prestados³.

5.- Es menester mencionar en este punto que el artículo 73 de la Ley 1753 de 2015, por medio de la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, se establece el procedimiento actual para el recobro efectuado al Fosyga, hoy ADRES, de los servicios médicos prestados por las EPS a sus usuarios por fuera del Plan Obligatorio de Salud que se han ordenado mediante fallos de tutela y/o actas de CTC -hoy aplicativo MIPRES-. Para tal efecto fija las reglas para sus reclamaciones y su término de caducidad para la acción legal. En virtud del derecho de repetición establecido a favor de las EPS, el Ministerio de Salud y Protección Social ha emitido una serie de Resoluciones en las que ha regulado el procedimiento o trámite de recobro contra el Estado, tanto para el régimen contributivo como subsidiado⁴.

³ La ley 100 que estableció la obligatoriedad de la seguridad social implemento para su desarrollo dos regímenes (contributivo y subsidiado) vinculados entre sí a través de un fondo de recursos llamado Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, hoy Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-.

⁴ Este procedimiento, según las resoluciones expedidas, está compuesto de 5 etapas, así: (i) Etapa de pre-radicacon. (ii) Etapa de radicacon. (iii) Etapa de Pre-Auditoría. (iv) Etapa de Auditoría Integral. (v) Etapa de pago. Glosas a las solicitudes de recobro -observaciones o negaciones a los requisitos establecidos para las solicitudes de recobros-

Por otro lado, es de precisar que en la Ley 1955 de 2019, mediante el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2020, en su artículo 237 se habla de la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Salud, que tiene como fin poner en cabeza del Gobierno Nacional la definición de plazos para la *"estructuración, operación y seguimiento del saneamiento definitivo de las cuentas de recobro relacionadas con los servicios y tecnologías de salud no financiados a cargo de la UPC del régimen contributivo"*. Consagrando que las cuentas de recobro que cumplan los requisitos que indica la norma podrán ser objeto de reconocimiento y pago por parte de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social -ADRES-.

En el artículo 238 de la mencionada ley se establece las reglas para el *"Saneamiento financiero del sector salud en las entidades territoriales"*, para efectos de lograr el saneamiento definitivo de las cuentas de servicios y tecnologías en salud no financiadas por la UPC del régimen subsidiado prestados hasta el 31 de Diciembre de 2019. Quedando a cargo de las entidades territoriales realizar el proceso de auditoría para determinar las deudas por servicios y tecnologías en salud no financiadas con cargo a la UPC y si es procedente el pago.

A partir de las resoluciones 205 y 206 de 2020 el modelo tradicional de recobro dejó de existir para todos los servicios que se presten a partir del 1 de Marzo de tal año. Con todo, la Resolución 2152 de 2020, expedida por la ADRES, fija el procedimiento para el reconocimiento de los servicios que no se encuentran incluidos en el presupuesto máximo asignado para que las EPS garanticen la atención integral de sus afiliados, tanto del régimen contributivo como del subsidiado, de que tratan los artículos 9 y 10 de la resolución 205 de 2020.

6.- En muchos de los casos la EPS no han podido acceder al reconocimiento y pago de las solicitudes de recobro derivadas de los gastos que asumió con su propio patrimonio para prestar a sus afiliados servicios que se encuentran por fuera del POS, por mediar una aprobación MIPRES o una orden emitida por una sentencia tutela. Lo anterior debido a la falta de pronunciamiento sobre esas cuentas presentadas, pese a la evidencia de su legalidad, o existiendo pronunciamiento han sido rechazadas por diferentes razones. Y cuando no se cumple con la obligación de responder es natural que debe acudirse a los estrados judiciales para que ese derecho adquirido cobre fuerza y sea un juez quien ordene su pago, dada la imposibilidad de obtener el pago del recobro solicitado por vía administrativa.

Con todo, la competencia jurisdiccional para resolver los asuntos atinentes al no pago de los recobros solicitados por las EPS no ha sido tema pacífico, por cuanto existe un vacío normativo. Lo que ha generado múltiples conflictos de competencia entre la jurisdicción ordinaria en especialidad

laboral y la jurisdicción contenciosa administrativa. Inicialmente la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en providencia del 11 de Junio de 2015⁵ con ponencia de la Magistrada María Mercedes López Mora delegó a los jueces laborales dilucidar la problemática en torno al no pago de los servicios no cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud (POS), por tratarse de controversias derivadas de devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Plena profirió el auto APL1351-2018 del 12 de abril de 2018⁶, en la que se indicó que la competencia para dirimir tal tipo de conflicto corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, basada en la existencia de un fuero de competencia, por considerarse que el objeto principal de la demanda es la interposición de un medio de control a la comunicación o glosa emitida como respuesta a la reclamación, que es un acto administrativo. Sobre la particular señala la providencia:

"Fracasado el trámite administrativo de recobro, se acudió a la jurisdicción a fin de que se declare que el Estado, a través del Ministerio de Salud y Protección Social, con cargo al Fosyga, está obligado a pagar a la EPS tales valores, junto con los intereses y demás emolumentos que correspondan. En la demanda se afirmó expresamente como causa del petitum que la reclamante radicó solicitudes de recobro ante el consorcio administrador del Fosyga, sin obtener aprobación u orden de pago, «en su lugar, el consorcio administrador del FOSYGA las glosó».

Tal circunstancia obliga a considerar que el examen de competencia del presente asunto corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

(...)

El Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud -Fosyga-, de conformidad con el artículo 218 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 1 del Decreto 1283 de 1996, es una cuenta adscrita al Ministerio de Salud y de la Protección Social manejada por encargo fiduciario, sin personería jurídica, ni planta de personal propia, cuyos recursos se destinan a la inversión social en salud.

Teniendo en cuenta lo anterior, la decisión de «glosar, devolver o rechazar» las solicitudes de recobro por servicios, medicamentos o tratamientos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud -NO POS-, en la medida que el Fosyga la asume en nombre y representación del Estado, constituye acto administrativo, particular y concreto,

⁵ Expediente No. 11001010200020150098500. [Magistrada Ponente: Doctora María Mercedes López Mora].

⁶ CSJ-Sala Plena Expediente No. 110010230000201700200-01 - Magistrado Ponente: Doctor Luis Guillermo Salazar Otero.

cuya controversia ha de zanjarse en el marco de la competencia general de la jurisdicción de lo contencioso administrativo prevista en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011.

(...)

Refuerza el argumento precedente lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 y en el artículo 11 de la Ley 1608 de 2013. De conformidad con tales preceptos, la Superintendencia de Salud puede conocer, a prevención, como juez administrativo, de los litigios atinentes a los recobros referidos; en este evento es aplicable el medio de control de reparación directa; frente a este último se enfatiza sobre el cumplimiento del presupuesto de la acción atinente a que no haya operado el fenómeno de la caducidad (art. 164 del CPACA).

6.1.- La Corte Constitucional en virtud de la competencia otorgada por el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución política, adicionado por el artículo 14 del Acto Legislativo 02 de 2015, procede a emitir una serie de pronunciamientos entre las vigencias 2021 y 2022, que se encuentran en línea con lo anteriormente anotado.

En ese sentido la Sala Plena de la nombrada corporación mediante auto A389-2021⁷ dirime conflicto negativo de competencias, en el que se determinó que la competencia referente al reconocimiento y pago de sumas adeudadas por servicios prestados por las EPS, que no se encuentran cubiertos dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS), corresponden a la Jurisdicción de lo contencioso administrativo. Lo que considero fue lo siguiente:

La Sala encuentra, en primer lugar, que el proceso judicial de recobro no corresponde, en estricto sentido, a una controversia relativa a la prestación de servicios de la seguridad social. Dicho procedimiento se adelanta cuando ya la entidad prestó el servicio (el tratamiento o el suministro del insumo excluido del PBS), en virtud de la orden proferida por un comité técnico científico -en su momento- o por un juez de tutela; es decir, no tiene por objeto decidir sobre la prestación del servicio sino sobre su financiación. En este sentido, el recobro busca resolver un desequilibrio económico entre el Estado y una EPS, de manera que esta última lo que pretende es recuperar los recursos que debió destinar para cubrir asistencias a las que no se considera obligada por estimar que no hacen parte de la cobertura del Plan de Beneficios en Salud. En ese orden, el recobro no pretende garantizar en forma directa que el servicio o la tecnología en salud efectivamente sean prestados.

⁷ Expediente CJU-072 con Magistrado Ponente: Doctor Antonio José Lizarazo Ocampo,

No se debe olvidar que los recobros tienen la virtualidad de permitir que los recursos del sistema fluyan adecuadamente y que, de esta forma, tienen repercusiones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Sin embargo, esta relación es meramente indirecta y condicional (circunstancial), pues materialmente el procedimiento de recobro constituye una controversia económica, no de salud en estricto sentido, que formula la EPS ante el Estado por haber asumido obligaciones que considera ajenas a lo que estaba legal y reglamentariamente obligada a cumplir.

En segundo lugar, las controversias relacionadas con el pago de recobros judiciales al Estado por prestaciones no incluidas en el PBS y por las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud vinculan, en principio, a las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ADRES. En este tipo de controversias, en consecuencia, no intervienen afiliados, beneficiarios, usuarios ni empleadores.

(...)

La ADRES es una entidad con una naturaleza jurídica específica. El legislador, mediante el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, con el fin de garantizar el adecuado flujo y los respectivos controles de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, creó la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), ADRES, como una entidad de naturaleza especial del sector descentralizado de la orden nacional asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado, con lo que adquiere la categoría de entidad pública. Adicionalmente, dispuso que la ADRES hará parte del SGSSS y estará adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, y estará encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantías (Fosyga), los del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud (Fonsaet), los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, y los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Entre sus funciones se encuentran: "c) Efectuar el reconocimiento y pago de las Unidades de Pago por Capitación y demás recursos del aseguramiento obligatorio en salud"; "d) Realizar los pagos, efectuar giros directos, a los prestadores de servicios de salud y proveedores de tecnologías en salud, de acuerdo con lo

autorizado por el beneficiario de los recursos y adelantar las transferencias que correspondan a los diferentes agentes del Sistema, que en todo caso optimice el flujo de recursos”, y “e) Adelantar las verificaciones para el reconocimiento y pago por los distintos conceptos, que promueva la eficiencia en la gestión de los recursos”

(...)

aunque el artículo 622 del CGP, que modificó el numeral 4° del artículo 2 del CPTSS, fue expedido cuando la ADRES aún no se había creado, no puede desconocerse que se trata de una entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que hace parte del mismo.

(...)

descartada la competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social-, para efectos de determinar la competencia para el conocimiento de este tipo de controversias, es necesario acudir a la cláusula que trae el inciso primero del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 que indica que “[l]a Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las **controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo**, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa” (negrillas fuera de texto)

Actualmente, los artículos 35 a 71 de la Resolución 1885 de 2018, permiten confirmar que **el recobro es un procedimiento administrativo** que se surte en las etapas de presentación, pre radicación, radicación, verificación, pre auditoria, auditoría integral y pago. En el marco de dicho procedimiento o trámite, la ADRES puede adoptar una de las siguientes decisiones: (i) aprobar totalmente los ítems del recobro, (ii) aprobar con reliquidación o (iii) aprobar parcialmente (art. 53, Resolución 1885 de 2018)

La normativa descrita permite concluir que **el recobro no es una simple presentación de facturas, sino que constituye un verdadero trámite administrativo** que busca garantizar el propósito de la ADRES consistente en administrar las fuentes y el uso de los recursos que financian el Sistema General de Seguridad Social en Salud, bajo los principios de eficiencia, transparencia y calidad.

Así las cosas, comoquiera que los procedimientos de recobro son la expresión de actuaciones administrativas regladas en cabeza de una entidad pública, es razonable que su control deba estar a cargo de la jurisdicción

*contencioso administrativa, especialmente si se tiene en cuenta que el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 dispone expresamente que dicha jurisdicción "está instituida para conocer [...] de **las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas**"⁸* Resaltado de la Sala.

6.3.- Fuera de lo anterior, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 104, estableció la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa, señalando que es de su resorte conocer todos los conflictos relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública cualquiera que sea el régimen aplicable. Razón para considerarla como la competente en consideración a que el Estado puede ser patrimonialmente responsable por los daños y perjuicios ocasionados a las EPS. Es que la omisión de reintegrar mediante el proceso de recobros lo adeudado por los servicios de salud prestados que no están en el plan de beneficios en salud, dada la falta de eficiencia para cumplir con el deber de pronunciarse sobre la reclamación que se presenta o por la negación del pago cuando decide imponer una glosa administrativa, se obstruye el flujo adecuado de los recursos y el financiamiento de la prestación de los servicios de salud, al interior del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

7.- En ese contexto, conforme a las reglas jurisprudenciales fijadas tanto por la Corte Suprema de Justicia como por la Corte Constitucional, para esta magistratura las facturas anexas a la demanda ejecutiva no son aptas para constituir el título ejecutivo necesario para fundar debidamente la orden de pago reclamada por la parte demandante. Es que quedó visto que entre los mecanismos que tienen las EPS para solicitar a un Juez que se condene al Estado a reconocer y pagar las sumas de dinero que se originen de estos recobros, no hay lugar a la acción de coerción.

En efecto, no hay duda que la cobertura de servicios y tecnologías asumidas por las EPS, las cuales no se encuentran cubiertas por Plan de Beneficios, deberán ser reintegradas mediante el proceso de recobros. Empero, tal como se explicó el recobro no es una simple presentación de facturas para que se proceda a su pago, sino que constituye un verdadero trámite administrativo entre la entidad recobrante y el Estado, a través de la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud FOSYGA, hoy ADRES, similar al procedimiento de un derecho de petición que se presenta ante una entidad pública. La comunicación del resultado de la auditoría integral a las solicitudes de recobros se desprende un acto administrativo.

⁸ En el mismo sentido se profiere el auto A744-2021- Expediente CJU-542 y auto A004-2022, Expediente CJU-182 con presidente: Doctor Antonio José Lizarazo Ocampo.

Por lo que la competencia judicial para conocer las demandas sobre este tipo de controversias en virtud de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 recae en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, al indicar que *"... está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las **controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo**, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa"* (Resaltado de la Sala). Lo anterior, en la medida en que: (i) la ADRES es una entidad pública sujeta al derecho administrativo y, (ii) manifiesta su voluntad de reconocer o no el pago de prestaciones de salud mediante actos administrativos.

Ahora bien, el hecho de que en el presente caso la parte demandada esté únicamente conformada por el Instituto Departamental de Salud Norte de Santander, no impide que se aplique la regla de decisión fijada en el Auto 389 de 2021, por tratarse de recobros solicitados de servicios de salud sin cobertura en el plan obligatorio de salud suministrados a los afiliados del régimen subsidiado. De acuerdo a la Resolución 1479 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, su financiación corresponde a las entidades territoriales *"... con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones -Sector Salud- Prestación de Servicios de Salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, los recursos del esfuerzo propio territorial destinados a la financiación del NO POS de los afiliados a dicho régimen, los recursos propios de las entidades territoriales y los demás recursos previstos en la normativa vigente para el sector salud"*. Por su parte el artículo 238 de la ley 1955 de 2019 expresa que (i) cuando se trate de servicios y tecnologías en salud prestados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Resolución 1479 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, los recobros por dichos servicios y tecnologías deberán ser radicadas por la Entidad Promotora de Salud ante la entidad territorial, siempre y cuando no hayan prescrito ni caducado. (ii) Cuando se trate de servicios prestados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Resolución 1479 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, los cobros por servicios y tecnologías no financiados con cargo a la UPC deberán reconocerse a través de los modelos establecidos en el capítulo I y II de la mencionada resolución. Para ello, las Entidades Promotoras de Salud tendrán que trasladar todas las facturas a la entidad territorial, antes del 31 de diciembre de 2019, so pena de entenderse subrogadas en la posición de la entidad territorial y (iii) Los servicios y tecnologías no financiados con cargo a la UPC prestados con posterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley y hasta el 31 de diciembre de 2019, deberán ser cobrados o recobrados a las entidades territoriales dentro de los seis (6) meses siguientes a su prestación. De lo contrario, no podrán ser objeto del saneamiento dispuesto en este artículo.

En esa medida, la regla establecida respecto de la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de este tipo de litigios es extensible al presente caso.

8.- Súmese a todo lo anterior otro argumento de destacada valía y de insoslayable referencia, a saber: desde el libelo mismo (hecho tercero) Pro-H reconoció que las facturas se generaron por las atenciones que brindó a varios afiliados de Salud Vida EPS en el régimen contributivo. Lo que eso significa es que la entidad responsable del pago, acorde con la definición que de tal concepto da el artículo 2 del Decreto 4747 de 2007, ha de ser la aludida EPS. Y el simple hecho de expedir unas facturas a cargo del IDS no hace que deba cambiarse al acreedor, pues ello implicaría desconocer las reglas existentes acerca del responsable del pago.

Tan es así que la indicada normatividad consagra los denominados acuerdos de voluntad para prestación de servicios entre los responsables del pago y los prestadores. En efecto, en los artículos 5, 6, 7 y 8 están estipuladas las condiciones mínimas de tales acuerdos, consideradas según la modalidad de pago escogida (por capitación, por caso, por evento o conjunto integral de atenciones). Entonces, si entre el IDS y Pro-H no se suscribió un acuerdo de voluntades para la prestación de servicios sanitarios, que incluso expresamente hiciera responsable a aquella de asumir las atenciones que ésta brindara a los afiliados de Salud Vida EPS, mal podría condenársela ahora a responder por una obligación que previamente no adquirió. Es que la ejecutante adosó las facturas, pero no hizo lo propio con el texto del acuerdo de prestación de servicios. Es más, ni siquiera afirmó si este existía.

Para mayor claridad, el literal f del artículo 2 del citado decreto, se dio a la tarea de definir el acuerdo de voluntades entre prestadores y responsables de pago, así:

"f. Acuerdo de voluntades: Es el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o varias personas naturales o jurídicas. El acuerdo de voluntades estará sujeto a las normas que le sean aplicables, a la naturaleza jurídica de las partes que lo suscriben y cumplirá con las solemnidades, que las normas pertinentes determinen."

Y el literal b *ibídem* define a las responsables de pago con estas palabras:

"b. Entidades responsables del pago de servicios de salud: Se consideran como tales las direcciones departamentales, distritales y municipales de salud, las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado, las entidades adaptadas y las administradoras de riesgos profesionales."

O sea que, se repite, si Pro-H celebró el acuerdo de voluntades para prestación de servicios con Salud Vida EPS, es dable considerar que ha de ser a ella a quien cobre por las atenciones brindadas a sus usuarios. Y *contrario sensu*, si el IDS expresamente no se comprometió a asumir tal compromiso, mal podría librarse en su contra el deprecado mandamiento.

9.- Todo ello conlleva a la confirmación de la decisión recurrida, al comprobar que fue acertado lo resuelto en primer grado. No habrá lugar a la imposición de condena en costas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado de la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR lo resuelto por la Juez Sexta Civil del Circuito de Cúcuta en el auto de fecha 6 de Abril de 2022, proferido en el proceso ejecutivo iniciado por Productos Hospitalarios S.A. -PRO-H S.A.- en contra Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander -IDS-, conforme a las motivaciones precedentes.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Por la secretaría de la Sala procédase a devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
MAGISTRADO

Firmado Por:

Roberto Carlos Orozco Nuñez

Magistrado

Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

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: **1bc2749a2a18e124322c8eb513f10c002cbdaa16dbda9819d9cfb54d3eb0e55e**

Documento generado en 20/02/2023 12:55:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>