JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARMENIA
Veintiocho (28) de Agosto de dos mil veinte (2020)

Asunto: Sentencia de segunda instancia #**00058**
Proceso: Ejecutivo
Demandante: Medical Help S.A.S.
Demandado: Red Salud Armenia Empresa Social del Estado
Radicado: 630014003001-**2018-00040-02**
Cuaderno: No. 4 Folio

Procede el despacho a proferir la sentencia que corresponde dentro del proceso anunciado.

1. PRETENSIONES DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Se *"revoque la sentencia apelada y el mandamiento de pago librado dentro del proceso de la referencia, así como también condene en costas a la parte ejecutante".*

2. ARGUMENTOS DEL RECURSO

La demandada fundamenta sus pretensiones de revocatoria en que el juez a-quo desconoció el material probatorio que existe en el plenario para dar certeza del incumplimiento del contrato de apoyo tecnológico y/o comodato sin transferencia de propiedad #21122015 de 2015, declarando no probada esta excepción con el argumento de que ese contrato no podía ser estudiado por él, yendo en contravía con lo decidido al resolver la excepción propuesta de falta de jurisdicción.

Así mismo, respecto a la cláusula cuarte del contrato de suministro suscrito entre las partes y que dan origen a las facturas aquí ejecutadas, es menester decir que extiende su interpretación a un caso no contemplado en el contrato, como fue la no utilización de los equipos dados en comodato por la no operación de los mismos, pero, si desconoce que la parte ejecutante tenía la obligación, según la misma cláusula, de recoger los reactivos y/o insumos en las instalaciones de red Salud Armenia, concluyendo que si existía una política de devolución de estos y que por parte de la ejecutada no se cumplió, amén, que tampoco con las normas que regulan su almacenamiento, acondicionamiento y distribución.

Por último se ataca el dictamen pericial presentado por la señora Mary Nelva Castro Mancera al decir que este *"no contiene los fundamentos técnicos, científicos y académicos que permitan soportar las conclusiones a las que arribó dicha experticia, al margen que su imparcialidad esta seriamente en entre dicho."*.

3. CRÓNICA PROCESAL:

3.1 Correspondió la demanda al Juzgado Primero civil municipal de Armenia mediante reparto verificado el 26 de Enero de 2018, librando mandamiento ejecutivo en la forma

pedida el 09 de Febrero del mismo año[1], notificada personalmente la demandada a través de su apoderado el 09 de Abril de 2018[2], interponiendo recurso de reposición en contra del mandamiento pago, el cual fue resuelto[3] el 13 de junio de 2018 en forma negativa.

3.2 El 26 de Junio del mismo año se contestó en forma oportuna la demanda, a través de apoderado, aceptando algunos hechos, negando otros y manifestando que se prueben los demás, oponiéndose a las pretensiones y proponiendo las excepciones de fondo nominadas **Incumplimiento contractual, Inexistencia de Obligación pecuniaria a cargo de la ejecutada y GENERICA[4]**, de las cuales se corrió traslado a la parte demandante[5], quien hizo uso de este derecho[6].

3.3 El 08 de Noviembre de 2018 se realiza audiencia inicial y se decretan las pruebas solicitadas por las partes[7].

3.4 El 01 de Agosto del año pasado se desarrolló la audiencia de instrucción y juzgamiento, profiriendo la sentencia por parte del a-quo quien concluyó que no prosperaban ninguna de las excepciones, y ordeno seguir adelante con la ejecución.

3.5 Apelada la sentencia en la audiencia en que se emite, **e**l 25 de octubre de 2019 se presentan los reparos a la misma, previo trámite de recurso de queja[8], y en esta instancia se allega la sustentación por escrito de conformidad con lo reglado en el Decreto 806 de 2020.

4. PRESUPUESTOS PROCESALES:

4.1 COMPETENCIA: El despacho es competente para tramitar el recurso en razón a la cuantía de la obligación demandada, $57.129.501,09 (Menor Cuantía), haberlo sustentado y provenir el acto impugnado de un Juzgado civil Municipal de Armenia.

4.2 CAPACIDAD PARA SER PARTE Y PROCESAL: Los intervinientes gozan de capacidad para ser parte y procesal, ya que son personas jurídicas, que pueden ejercer libremente sus derechos, están representadas por sus respectivos representantes legales, quienes hicieron uso del derecho de postulación.

4.3 DEMANDA EN FORMA: El artículo 430 del CGP, establece que en los procesos ejecutivos y referidos a la OBLIGACION DE PAGO DE SUMAS DE DINERO de cualquier cuantía, la demanda debe estar conforme a las exigencias generales contenidas en los artículos 82 y siguientes del mismo ordenamiento.

---

[1] A folios 63 a 64 PDF del c-ppal Tomo I.
[2] A folio 75 PDF del c-ppal Tomo I.
[3] A folios 84 a 89 PDF del c-ppal tomo I.
[4] A folios 90 a 101 PDF del c-ppal Tomo I.
[5] Auto del 18de julio de 2018, a folio 193 del c-ppal Tomo I.
[6] A folios 195 a 207 PDF del c-ppal Tomo I.
[7] A folios 43 a 56 PDF del c-ppal Tomo II.
[8] Cuaderno Tres

Respecto a lo exigido por la norma en cuanto al cumplimiento de los requisitos generales de la demanda, es dable expresar, que en nuestro caso se presentan las exigencias del artículo 85 y siguientes del Código general del proceso.

4.4 ACOMPAÑAMIENTO TITULO EJECUTIVO QUE PRESTE MERITO EJECUTIVO: Respecto a este requisito, es dable decir que nace de que todo proceso ejecutivo para su prosperidad debe tener como sustento un título ejecutivo, esto es un documento que contenga una obligación clara, expresa y exigible que provenga del deudor o su causante y constituya plena prueba en su contra o que se alleguen documentos denominados TÍTULOS VALORES reglados por el Código de Comercio o de aquellos que la ley misma les otorgue el carácter de prestar mérito ejecutivo.

En el presente asunto los títulos base de ejecución son facturas cambiarias de venta de bienes, donde el demandante actúo como vendedor y la Empresa social del estado como demandada, obrantes a folios PDF 19 a 26 del cuaderno principal tomo I, aclarando que ellas se originan en un contrato de suministro, el número 033 de 2017 que tuvo vigencia desde el 6 de octubre de 2017 al 30 de noviembre del mismo año, concurriendo en ellas la legitimación en la causa por activa para la sociedad ejecutante y por pasiva, la empresa social del estado demandada.

Facturas que pueden y deben ser revisados por el operador judicial de primera instancia al iniciar el proceso en el estudio de admisibilidad y en la sentencia, o en este caso también por el fallador de segunda, y ello en consonancia con lo expresado por las Cortes que al unísono han pregonado que es obligación del Juez revisar en la sentencia el título ejecutivo y declarar el no merito ejecutivo en el momento que no cumpla con los anotados presupuestos, permitiéndonos transcribir apartes de sentencia proferida por la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sala de casación Civil, así: .

"Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restricta derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada.

Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del

entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejusdem, amén del mandato constitucional enantes aludido.

Por ende, mal puede olvidarse que así como el legislador estipuló lo ut supra preceptuado, asimismo en la última de las citadas regulaciones, puntualmente en su inciso primero, determinó que «[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal» (se relieva).

De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañedero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem.

Y es que, como la jurisprudencia de esta S. lo pregonó en plurales oportunidades relativamente a lo al efecto demarcado por el Código de Procedimiento Civil, lo cual ahora también hace en punto de las reglas del Código General del Proceso, para así reiterar ello de cara al nuevo ordenamiento civil adjetivo, ese proceder es del todo garantista de los derechos sustanciales de las partes trabadas en contienda, por lo que no meramente se erige como una potestad de los jueces, sino más bien se convierte en un «deber» para que se logre «la igualdad real de las partes» (artículos 4º y 42-2º del Código General del Proceso) y «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial» (artículo 11º ibidem).

Ese entendido hace arribar a la convicción de que el fallador mal puede ser un convidado de piedra del litigio, sino que, en cambio, antes que otra cosa, tiene que erigirse dentro del juicio en un defensor del bien superior de la impartición de justicia material. Por tanto, así la cita jurisprudencial que a continuación se transcribe haya sido proferida bajo el derogado Código de Procedimiento Civil, la misma cobra plena vitalidad para predicar que del mismo modo, bajo la vigencia del Código General del Proceso:

[T]odo juzgador, sin hesitación alguna, […] sí está habilitado para estudiar, aun oficiosamente, el título que se presenta como soporte del pretenso recaudo ejecutivo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio dictada cuando la misma es rebatida, y ello indistintamente del preciso transfondo del reproche que haya sido efectuado e incluso en los eventos en que las connotaciones jurídicas de aquel no fueron cuestionadas, como también a la hora de emitir el fallo de fondo con que finiquite lo atañedero con ese escrutinio judicial, en tanto que tal es el primer tópico relativamente al cual se ha de pronunciar a fin de depurar el litigio de cualesquiera irregularidad sin que por ende se pueda pregonar extralimitación o desafuero en sus funciones, máxime cuando el proceso perennemente ha de darle prevalencia al derecho sustancial (artículo 228 Superior) (denótase).

Por supuesto, tal deber, valga apuntarlo, parejamente es predicable «en tratándose de sentencias de segundo grado en las que el recurso vertical no gravita sobre dicho tema, [sin que] se pueda predicar afrenta alguna al principio de la no reformatio in pejus por causa de dicho emprendimiento, ello porque para que la mentada irregularidad se estructure es menester, entre otras cosas, que "la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional" (CSJ SC, 9 ago. 1995, rad. 5093), cual es lo opuesto a lo que sucede en tales análisis, en virtud a que sería del todo desatinado esperar un pronunciamiento "de fondo" en un litigio ejecutivo en que el título no está plenamente configurado, ya que, por sustracción de materia, ese proceder devendría inane». Claro, esta Corporación señaló al respecto, en CSJ STC, 9 feb. 2012, rad. 2011-02157-01, que «[f]rente a alegada vía de hecho del ad-quem por analizar previamente las formalidades que debía contener el referido título valor, sin que se hubiese propuesto como "excepción" por el demandado dentro del litigio en mención, cabe recordar que la jurisprudencia de la Sala ha reiterado que "el juzgador de segunda instancia puede en el fallo volver a examinar el título ejecutivo adosado, a efectos de corroborar la idoneidad del mismo para servir de báculo de la

ejecución por ser la obligación en él contenida clara, expresa y exigible, independientemente de que la misma no haya sido objeto de discusión dentro del recurso de alzada formulado contra la decisión de primera instancia, pudiendo aún revocar la orden de pago primigenia, sin que ello implique extralimitación de su competencia» (sublineado original).

En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (ello es predicable, en línea de generalísimo principio, respecto de todos los procesos ejecutivos y no meramente de los de alimentos de que aquí se viene tratando en particular), dado que, como se precisó en CSJ STC, 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (…) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que "la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se profieran en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal" […]» (se resaltó).

De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa."[9]

Análisis que tiene entre sus antecedentes, proferidos por el mismo cuerpo colegiado, las sentencias STC18432-2016 del 15 dic de 2016, rad. 2016-00440-01 y la T 1100102030002017 del 5 de abril de 2017, en las que se deja abierta la posibilidad para que el funcionario analice nuevamente los aspectos formales del título valor, incluso a la luz del CGP. De hecho, recientemente fue reiterada, en la sentencia STC8424-2018, del 3 de julio del corriente año, con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona.

En este orden de ideas se advierte que la documentación allegada como títulos ejecutivos no cumple con los requisitos legales en tanto no reúne los requisitos formales y de fondo contenidos en el art. 422 del CGP que dispone:

"Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia y los demás documentos que señale la ley…".

Al punto, el artículo 773 del Código de Comercio, dispone:

"ARTÍCULO 773. ACEPTACIÓN DE LA FACTURA. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Una vez que la factura sea aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, se considerará, frente a terceros de buena fe exenta de culpa que el contrato que le dio origen ha sido debidamente ejecutado en la forma estipulada en el título.

El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte, según el

[9] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. No. T 1100102030002017-01172-00 de 24 de mayo de 2017

caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo. El comprador del bien o beneficiario del servicio no podrá alegar falta de representación o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor.

<Inciso modificado por el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013. Rige a partir del 20 de febrero de 2014. Ver en Legislación Anterior el texto vigente hasta esta fecha. El nuevo texto es el siguiente:> La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción. En el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento.(…)".

De lo que dice la norma citada, se extrae que uno de los requisitos para que la factura constituya título valor, es la aceptación por parte del comprador o beneficiario del bien o servicio, aceptación que puede ser tácita cuando el último no lo hace de forma expresa, ya sea firmando la factura o mediante un documento aparte.

El comprador o beneficiario del bien o servicio puede aceptar la factura de dos formas a saber:

1- Inmediatamente recibido el original de la factura, firmarla en señal de aceptación de su contenido.

Dentro de los 3 días hábiles siguientes a la recepción de la factura, solicitar al vendedor la presentación del original de la factura para firmarlo, o aceptarla mediante un documento escrito diferente a la factura.

2- No hacer nada y esperar que transcurran los 3 días hábiles que tiene para aceptar la factura.

Como se observa, el comprador o beneficiario del bien o servicio cuenta con 3 días hábiles contados desde la fecha de la recepción de la factura para aceptarla o rechazarla, sino lo hace, la ley considera que ocurre la aceptación tácita.

Es decir que si el comprador no firma la factura y no reclama dentro de los 3 días hábiles siguientes a la fecha en que la recibe, se considerará aceptada para todos los efectos legales, constituyéndose así la factura sin firma del comprador en título valor.

Ahora bien, en el sub examine, no queda duda para el despacho que no operó la aceptación expresa de la facturas objeto de cobro, por cuanto dentro del legajo no se avizora documento alguno que indique que la ESE Red Salud Armenia admitió mediante un documento escrito diferente a la factura, que aceptaban el título valor.

No obstante, a pesar que las facturas números 07146, 07200 (De la cual desiste la parte ejecutante al descorrer el traslado de las excepciones), 07252, 07263, 07270, 07271, 07276 y 07280 fueron enviadas a la ejecutada, y firmadas en

la parte inferior por diversas personas como constancia de recibido, ellos no expresan que sean aceptadas, circunstancia que en todo caso no se puede entender, como si no se hubiese aceptado el cobro de las facturas, pues atender este argumento seria desconocer lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 773 del Código de Comercio.

Dejado sentado por el despacho, que en el caso de autos no se configura la aceptación expresa de las facturas de cambio, es menester establecer si de conformidad con el inciso 3° del artículo 773 del Código de Comercio, se configura la aceptación tácita, para ello se trae a colación el numeral 3 del artículo 5 del Decreto 3327 de 2009 *"Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1231 del 17 de julio de 2008 y se dictan otras disposiciones"*:

"Artículo 5°. En caso de que el emisor vendedor del bien o prestador del servicio entregue una copia de la factura al comprador del bien o beneficiario del servicio, en espera de la aceptación expresa en documento separado o de la aceptación tácita, se aplicarán las siguientes reglas:

1. El emisor vendedor del bien o prestador del servicio deberá esperar a que ocurra dicha aceptación antes de poner en circulación la factura original.

2. En desarrollo de lo señalado en el numeral 2 del artículo 3° de la Ley 1231 de 2008, el encargado de recibir la copia de la factura deberá incluir en el original que conserva el emisor vendedor del bien o prestador del servicio, la fecha en que fue recibida dicha copia, así como el nombre, la identificación y la firma de quien sea el encargado de recibirla. Estas manifestaciones se entenderán hechas bajo la gravedad de juramento.

3. En el evento en que operen los presupuestos de la aceptación tácita, el emisor vendedor del bien o prestador del servicio deberá incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, teniendo en cuenta para el efecto la fecha de recibo señalada en el numeral anterior. …".

De la interpretación del artículo en mención encuentra el despacho que para hacer efectivo el cobro de las facturas en virtud de la aceptación tácita, el prestador del servicio debe indicar expresamente en tales documentos, que operó dicha circunstancia.

En este orden, echa de menos el despacho en las facturas cambiarias objeto de recaudo, el requisito exigido en el numeral 3 del artículo 5 del Decreto 3327 de 2009, en tanto no se incluyó en el cuerpo de las mismas, la connotación bajo la gravedad de juramento, que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, requisito exigido en este tipo de títulos, que al no acreditarse, incumple con las exigencias del artículo 422 del C.G.P.

En tal virtud, el despacho dictará sentencia a favor de la parte ejecutada en el sentido de revocar la sentencia emitida por el Juzgado Primero civil municipal de Armenia el 01 de agosto de 2019 y el mandamiento de pago librado el 09 de febrero de 2018, consecuente con ello no se hace necesario estudiar los reparos ni sustentación presentada por el recurrente.

En este orden de ideas, se condenará en costas a la parte ejecutante, en ambas instancias, a favor de la Empresa social del Estado ejecutada, fijando como agencias en derecho de acuerdo a la naturaleza, calidad y duración del proceso y gestión del apoderado el valor de dos (02) salarios mínimos mensuales legales vigentes, los cuales serán tenidos en cuenta al momento de realizar la liquidación de costas de conformidad con el artículo 366 del CGP.

Por lo expuesto, el **Juzgado Tercero civil del circuito de Armenia, Quindío, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la sentencia emitida por el Juzgado Primero civil municipal de Armenia el 01 de agosto de 2019 y el mandamiento de pago librado el 09 de febrero de 2018, dentro del proceso Ejecutivo promovido por la sociedad Medical Help S.A.S. en contra de la Empresa Social del Estado RedSalud Armenia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte ejecutante a favor de la ejecutada, fijando como agencias en derecho dos (02) salarios mínimos mensuales legales vigentes, los cuales serán tenidos en cuenta al momento de realizar la liquidación de costas de conformidad con el artículo 366 del CGP.

TERCERO: Levantar las medidas cautelares que hayan surtido efecto dentro de este proceso y de ser necesario póngase a disposición de los despachos judiciales que así lo hubieren requerido por concepto de embargo de remanent**es. Oficiar por la secretaria a las entidades correspondientes.**

CUARTO: Devolver el expediente virtual al juzgado de origen.

Notifíquese,

Se notifica en Estado #83 publicado el 31-08-2020.

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO RONCANCIO CARDONA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO ARMENIA

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:
bf6e861a3beb27a1517493ba68efb4fcecd41d27743252980ea3ff3ca3fc1084
Documento generado en 27/08/2020 05:12:49 p.m.