SOLICITUD DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACION – DECRETO 806 DE 2020

Diana Carolina Guerra Lora <dguerra@coosalud.com>

Mié 16/06/2021 10:47 AM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Bolivar - Cartagena <j01cctocgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>; fenixconsultoresempresariales <fenixconsultoresempresariales@gmail.com>
CC: Isabel Cristina Saenz de la Cerda <isaenz@coosalud.com>; Massiel Vannesa Surmay Sierra <msurmay@coosalud.com>

6 archivos adjuntos (4 MB)

SOLICITUD DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACION EJECUTIVO SISANAR.pdf; 022-20 REPOSICION SE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO CARTAGENA.pdf; CORREO ELECTRONICO NOTIFICACION DDA SISANAR SA.pdf; DEMANDA SISANAR VS COOSALUD EPS.pdf; PODER DDA SISANAR VALLE.pdf; Camara de Comercio - Coosalud EPS Abril.pdf;

Cartagena de Indias D.T.H.y C; junio de 2021

Doctor:
JAVIER ENRIQUE CABALLERO AMADOR
JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
E. S. D.

ASUNTO:	SOLICITUD DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACION – DECRETO 806 DE 2020
REFERENCIA:	PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE:	SISANAR SA NIT 900.218.460-7
DEMANDADO:	COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD NIT. No. 900.226.715-3
RADICADO:	13001-31-03-003-2020-00022-00

DIANA CAROLINA GUERRA LORA, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.939.267 de Cartagena, portadora de la Tarjeta Profesional No. 190.791 emanada del C. S. de la J., y que para efecto de notificaciones me encuentro ubicada en el Barrio Olaya Herrera Calle 31 D No. 52-136 , Edificio de COOSALUD, con correo electrónico dguerra@coosalud.com, Teléfono 6475880 Ext 10512, móvil 300 3918091, actuando en calidad de apoderada judicial COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A identificada con NIT 900.226.715-3 de conformidad con poder que aporto junto con el presente memorial; de forma comedida y respetuosa, estando dentro de los términos de ley, comparezco ante su Despacho con el fin de presentar SOLICITUD DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN, conforme encontrara en los documentos adjuntos.

Agradecemos al despacho se sirva acusar recibo del presente correo electrónico y sus anexos por este mismo medio.

Feliz Día.

Con sentimientos de consideración y aprecio,

Diana Carolina Guerra Lora
ASESOR JURIDICO
SUCURSAL BOLIVAR
(5) 6475880 Ext. 10512
318 4976634

Olaya Herrera Calle 31D # 52-136
Cartagena, Bolívar
Email: dguerra@coosalud.com

Aviso legal - Protección de Datos Personales: COOSALUD, dando cumplimiento a lo estipulado en la Ley 1581 de 2012 y su decreto reglamentario 1377de 2013, tendiente a la protección de datos personales, lo invita que conozca la Política de Tratamiento de Información Personal en www.coosalud.com, la cual establece los derechos que le asisten como titular, el procedimiento para ejercerlos, las finalidades para la cual se tratan los datos, entre otros aspectos. Si usted tiene alguna inquietud frente al manejo de la información, envíe un correo electrónico a notificacioncoosaludeps@coosalud.com y con gusto será atendido.

Cartagena de Indias D.T. H. y C; 15 de junio de 2021

Doctor:
JAVIER ENRIQUE CABALLERO AMADOR
JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA (BOLÍVAR)
E. S. D.

ASUNTO:	RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO CALENDADO 15 DE FEBRERO DE 2021 POR MEDIO DEL CUAL SE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO
REFERENCIA:	PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE:	SISANAR SA NIT 900.218.460-7
DEMANDADO:	COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD NIT. No. 900.226.715-3
RADICADO:	**13001-31-03-003-2020-00022-00**

DIANA CAROLINA GUERRA LORA, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.939.267 de Cartagena, portadora de la Tarjeta Profesional No. 190.791 del C. S. de la J., que para efecto de notificaciones me encuentro ubicada en el Barrio Olaya Herrera Calle 31 D No. 52-136, Edificio de COOSALUD, con correo electrónico dguerra@coosalud.com, teléfono 6475880 Ext 10512, móvil 300 3918091, actuando en calidad de apoderada judicial de la demandada **COOSALUD ENTIDAD PROMOTRA DE SALUD** identificada con NIT. **900.226.715-3** de conformidad con el poder conferido allegado al expediente; de forma comedida y respetuosa, estando dentro de los términos de ley, comparezco ante su Despacho para formular **RECURSO DE REPOSICION**, contra el auto de fecha 15 de febrero de 2021, notificado mediante comunicación electrónica del pasado 8 de junio de 2021, a través del cual se ordenó librar mandamiento de pago en contra de la entidad **COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A,** de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 430 del C.G.P. En los siguientes términos:

SUSTENTACIÓN DE RECURSO

El inciso 2 del art. 430 del C. G. P., consagra que los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante Recurso de Reposición contra el mandamiento de pago, por lo que el presente recurso se constituye en el escenario legitimo para discutir la ausencia de los requisitos de Título Valor, establecido por la Ley, requisitos ausentes en los documentos incorporados como Títulos valores, objeto de reclamación. y paso a explicarle el porqué de mi afirmación:

De conformidad con ello, El artículo 619 del C. de Co. Indica que:

"*Los títulos-valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías" (…)*

Atendiendo a la norma transcrita, el título valor es un documento que debe cumplir con los conceptos de literalidad, autonomía, legitimación e incorporación, siendo estas las características esenciales o sustanciales del título. Por ello, cuando el título valor no cumpla con estas formalidades sustanciales no adopta tal carácter-

Descendiendo al caso de marras, y dando aplicación a la normatividad se tiene que los documentos adosados a la demanda como título para el recaudo ejecutivo y que militan en el expediente no cumplen con los requisitos establecidos, tal como lo desglosaremos a continuación.

I. DE LA INEXISTENCIA DE TITULO VALOR, POR AUSENCIA DE LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN EL ART. 772 DEL CÓDIGO DE COMERCIO

El Art. 772 del Código de Comercio, que fue modificado por la ley 1231 de 2008, tiene establecido en su inciso tercero lo siguiente*:*

> *"…El emisor vendedor o prestador del servicio, emitirá un original y dos copias de la factura. **Para todos los efectos legales derivados del carácter del título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor, y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio**…" (Lo subrayado y la negrilla es mía).*

El Honorable Tribunal Superior de Cartagena en Sentencia de 18 de enero de 2016, en el expediente No. 072 de 2011, sostuvo:

> *"… Así por ejemplo deben estudiarse, para ambos procesos, los requisitos generales o comunes para todo Titulo Valor y especiales o particulares para cada especie de Titulo, que se encuentran consagrados en los artículos 621, 772 y 774 del C. de comercio, estos dos últimos modificados por los artículos 1 y 3 de la Ley 1231 de 2008 y por artículo 617 del estatuto tributario, modificado por el artículo 40 de la ley 23 de 1995.*
>
> *Por la incidencia que tienen los resultados de estas controversias, resaltaremos el primero de los cánones, que indica cuáles son los requisitos comunes de los títulos valores:*
>
> *"(…)*
> *"Y, a su vez, el inciso 3 del artículo 172 del C. de Co., modificado por el art. 1 de la ley 1231 de 2008 que dispone:*
>
> *-El emisor vendedor o prestador del servicio **emitirá un original y dos copias de la factura.** Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, **el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso** por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se la entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables. (…)" (Las negritas por fuera del texto original)*
>
> *Revisadas cuidadosamente todas y cada una de las facturas que sirven de recaudo en este proceso encontramos que ninguna de estas son originales, y si lo manifiesta la parte demandante cuando en el acápite de pruebas manifiesta que adjunta " COPIAS DEL ORIGINAL DE LA FACTURA OBJETO DEL COBRO JURIDICO ", así las cosas los títulos objetos de la presente acción son copias y no originales como lo exige la norma, , lo que le quita la condición de originalidad a todo el documento y por lo mismo, le hace perder la calidad de título valor…"*

VIGILADO Supersalud

El Fallo antes transcrito fue adicionado en Sentencia de fecha 20 de abril de 2016, en la que se consignó:

(…) "Se tiene entonces, que en tratándose de facturas, el legislador comercial ha previsto que, además de los requisitos generales que deben cumplir los títulos valores contemplados en el artículo 621 del Código de Comercio, esto es, la mención del derecho que en el título se incorpora, y la firma de quien lo crea, existen también unos requisitos especiales previstos en los artículos 772 (modificado por la Ley 1231 de 2088) y siguientes de dicho estatuto".

Así las cosas, el artículo 772 del código citado define la factura como *"un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar o remitir al comprador o beneficiario del servicio*" y aclara que no podrá librarse sino respecto de servicios efectivamente prestados o bienes debidamente entregados en virtud de un contrato verbal o escrito.

Seguidamente, se tiene que el artículo 774 del código Mercantil señala que *"la factura deberá reunir además de los requisitos señalados en artículo 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes: la fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendarios siguientes a la emisión. 2. La fecha del recibo de la factura con la indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente Ley." (…)*

"(…) Y el inciso segundo del numeral 3 de la norma en cita, dispone que:
"**No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. (…)"**

"Por su parte, el precepto 773 de la norma sustantiva de los comerciantes modificado por el artículo 2 de la Ley 1231 de 2008, contiene un requisito que, si bien no es de la esencia del título, si es indispensable para su exigibilidad, norma que indica:

"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 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 guía de transporte, **según el caso, indicando 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 por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor. (Subraya y negrilla fuera de texto).*"

Aplicada la normatividad transcrita y los preceptos jurídicos utilizados en de la sentencia que acabo de transcribir, al caso que nos ocupa tenemos que ninguno de los documentos utilizados como título para el recaudo, reúnen las exigencias de ley, no se pueden tener como título, porque de ellos no se deriva la eficacia de la acción cambiaria; observe su Señoría, que la Ley tiene establecido que para que exista título ejecutivo este debe ser en original y no copia del original como es el caso de marras.

VIGILADO Supersalud

II. AUSENCIA DE FIRMA DEL SUPUESTO OBLIGADO

El artículo 772 del C. de Co, modificado por el artículo 1 de la Ley 1231 de 2008, establece que el original debe estar firmado por el obligado, taxativamente el inciso 3 del artículo en mención consigna:

"*…El emisor, vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de las facturas, para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor…"*

El Decreto que reglamentó la Ley 1231 de 2008, en su artículo 4 señala:

"Artículo 4°. *Para efectos de la aceptación de la factura a que hace referencia la Ley 1231 de 2008,* ***el emisor vendedor del bien o prestador del servicio presentará al comprador del bien o beneficiario del servicio el original de la factura para que este la firme como constancia de la recepción de los bienes comprados o servicios adquiridos y de su aceptación al contenido de la factura****, y la devuelva de forma inmediata al vendedor…"*

La veracidad no es otra cosa que establecer el vigor probatorio bajo las reglas de la sana critica, al respecto nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 20 de octubre de 2005, en el expediente 196154001, dijo:

> *"Establecer la pertenencia del documento a la persona a quien se le atribuye, es decir, la correspondencia del sujeto que aparece elaborándolo o firmándolo con la persona que realmente lo hizo"*

En sentencia de fecha 13 de abril de 2016 STC-4571, el magistrado LUIS TOLOSA VILLABONA consignó:

"(…) la consideración del Tribunal de tener como firma de Distracom S.A., creador del título, la impresión previa de su razón social en el formato de cada factura no se acompasa con lo previsto en el numeral 3 del artículo 621 del Código de Comercio, en concordancia con los artículos 826 y 827 ibidem, en la medida en que el membrete no corresponde a un "acto personal" al que se le pueda atribuir la intención de ser una manifestación de asentimiento frente al contenido de esos documentos, como lo ha entendido esta corporación en casos análogos al que ocupa su atención (…)"

> *"Sobre el particular, en sentencia de 15 de diciembre de 2004, expediente 7202, se dijo que la suficiencia de la rúbrica en un negocio jurídico "o en cualquier otro acto público o privado, no depende ni jamás ha dependido, de la perfección de los rasgos caligráficos qure resulten finalmente impresos en el documento, sino que su vigor probatorio tiene su génesis en la certeza de que el signo así resultante corresponde a un acto personal, del que, además, pueda atribuírsele la intención de ser expresión de su asentamiento frente al contenido del escrito. Así, la sola reducción permanente o temporal de la capacidad para plasmar los caracteres caligráficos usualmente utilizados para firmar deviene intrascendente si, a pesar de ello, no queda duda de que los que finalmente materializados, aun realizados en condiciones de deficiencia o limitación física emanan de aquel a quien se atribuyen, plasmados así con el propósito de que le sirvieran como de su rúbrica" (…)"*

VIGILADO Supersalud

"En el mismo sentido, en sentencia de 20 de febrero de 1992 se indicó que es inaceptable que por firma se tenga "(...) el símbolo y el mero membrete que aparece en el documento anexado por la parte actora con el libelo incoactivo del proceso (...)" (El Subrayado es Nuestro)

La sentencia de fecha 20 de abril de 2016, dictada en el proceso aquí referenciado, en el que la honorable sala precedida por el magistrado Ramón Alfredo Correa Ospina, sentenció:

"En efecto, al analizar el documento soporte de la ejecución, esto es, la factura No. 161649, se evidencia que la misma fue aportada en original y en ella se encuentra impreso un sello de la entidad emisora con una firma que se debe presumir es de la señora Claudia Arteaga; se observa además la fecha de vencimiento y la de recibido de la factura. No obstante, la factura No. 161649, no fue aceptada ni expresa, ni tácitamente, afectando así su exigibilidad, debido a que inclusive la factura fue glosada, tal y como se evidencia a folio 74 a 78 del cuaderno principal, esto es, que hubo reparos respecto de los servicios efectivamente suministrados.

En la sentencia que ahora es objeto de solicitud de adición se reconoció que la factura No. 161649 fue aportada en original, también se aceptó que dicho documento había sido "glosado" lo que para esta Sala significa que fue rechazado; es decir, no cumplió con lo exigido por el mencionado artículo 773 modificado por la Ley 1231 de 20087 que hace referencia a la aceptación; agregando que además no se observa anexo a dicho título documento en donde conste el recibo de la mercancía o del servicio por parte del beneficiario, lo que según se ha dicho impide reconocerle la exigibilidad. Sumado a lo anterior, el documento identificado con el No. 161649 fue endosado en propiedad sin dejar constancia de la aceptación o rechazo, como lo exige el inciso 3° del artículo 773 del C. Co modificado por el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013, lo que trae como consecuencia que el tenedor actual del título no tiene acción cambiaria contra el girado no aceptante.

Para exponer con mayor claridad el punto de la aceptación, es menester memorar lo prescrito por el artículo 773 del Estatuto Comercial, tantas veces citado, con el fin de destacar que se establece como imperativo legal (deberá) la aceptación expresa de la factura, así como la constancia del recibo de la mercancía o la prestación del servicio; no obstante, la norma contempla la aceptación tácita cuando el obligado, en determinadas circunstancias, se rehúse a hacerlo.

Entonces, una vez revisado el documento que se pretende ejecutar, se observa que la misma no fue aceptada expresamente, como quiera que no contiene manifestación alguna en este sentido por parte de la obligada, en los términos del artículo 773 del C. de Co, menos aún, como lo dispone el numeral 6° del artículo 5° del Decreto 3327 de 2.009 (reglamentario de la Ley 1231/08).

En lo referente a la aceptación de los documentos materia de cobro compulsivo, la nueva Ley 1231 de 2.008, reformó el artículo 773 del C. de Co., tema que fue reglamentado por el Decreto 3327 de 3 de septiembre de 2009, en el que se estableció que el asentimiento de las facturas debe ser expreso e irrevocable, a través de diversos medios, entre ellos, "por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico" -lo cual para el sub-exámine no se halla acreditado-, y en su defecto, para

VIGILADO Supersalud

que opere la aceptación tácita, deberán correr tres (3) días -luego de la reforma introducida por la Ley 1676 de 2.013- después de que éste o quien haya recibido el instrumento no reclamare en contra de su contenido, para que pueda presumirse la aceptación tácita.

Igualmente señala, no se cumplió con el requisito fijado en el numeral 3 del artículo 5 del Decreto 3327 de 2.009, que señala:

"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.

La fecha de recibo debe ser incluida directamente por el comprador del bien o beneficiario del servicio en la factura original que conserva el emisor vendedor del bien o prestador del servicio."

De allí que, que como en la factura No. 161649, no obra la constancia de que operó la aceptación tácita, ni desde cuándo operó la misma, resulta incontestable que la ejecutante, en calidad de endosataria, no podía presentarla para el cobro"

De los documentos que abundan en plenario, esto es, de los documentos denominados facturas, como título valor para ejecutar a mi representado, se tiene que ninguno de ellos cumple con los presupuestos establecidos en la Ley y en el precedente de los órganos de cierre, en el cuerpo de cada uno de estos documentos no figura firma de **COOSALUD** como supuesto obligado, lo único que está en ellos es un sticker de **COOSALUD E.P.S.S- APLISALUD.**

APLISALUD S.A, hoy **APLISTAFF** es la firma contratada por mi mandante para que lleve a cabo el trabajo de auditoria en cada uno de los servicios que se les prestan a los afiliados de esta EPS del Régimen Subsidiado. lo que significa la ausencia de firma de mi representado y la ley exige la firma del obligado o deudor, sino figura firma, estamos ante la ausencia de un documento que reúna las exigencias de título previstas por la Ley.

La firma por medios mecánicos viene regida por la Ley, el artículo 827 del C. de Co., establece que la firma por medios mecánicos solamente es admitida y suficiente en los negocios en los que la Ley y la costumbre lo admitan, es decir, los negocios seriales, emitidos en un solo acto como los bonos y las acciones. Estos documentos dan cuenta de ser un facsímil y ese facsímil no se asimila a una firma digital, pues no reúne las exigencias de que trata la Ley 527 de 1999.
Los documentos adosados a la demanda no reúnen los requisitos de título valor, tener, que los documentos aportados por el demandante, reúnen las condiciones de título valor, y que con este se pueden reclamar las obligaciones cambiarias, contraría lo normado en el Art. 252 del C. de P.C., porque un documento es auténtico, cuando se tiene la certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado. Establecidas estas circunstancias jurídicas se tiene entonces, que los títulos valores son auténticos y gozan de esta connotación jurídica por mandato de la norma aquí citada, solo en los eventos en que se tiene esta certeza, pero, en el caso que nos ocupa, que no tenemos en original la firma del prestador del servicio, se da entonces la situación, que no opera la figura de la AUTENTICIDAD de la que se encuentran

VIGILADO Supersalud

revestidas los títulos valores, por mandato del Art. 252 del C de P.C., porque el demandante no suscribió con su puño y letra, los documentos adosados a la demanda como título valor.

La escuela general Rodrigo Lara Bonilla, en su *IV curso de formación judicial inicial para Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas de la República, "ALGUNOS ASPECTOS SOBRE TITULOS VALORES"*, siendo el Autor el Dr. Germán Valenzuela Valvuena, Magistrado Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, se consignó:

¿El debate tiene actualidad?

Los precedentes citados partían de la dificultad que se presentaba por la expedición de un original y varias copias de la factura cambiaria de compraventa, que se resolvía teniendo en cuenta quién era el destinatario de cada instrumento y la finalidad que cumplía. No obstante, en relación con esa clase de título tales consideraciones ya no serán necesarias porque a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1231 de 2008 se deja claro que el título valor es el original de la factura, y que las dos copias que de ella se emiten, servirán a los fines allí indicados:

"El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables". (inc. 3°, art. 1°, ley 1231/08, que modifica el art. 772 del C. de Co.).

Con todo, los citados precedentes siguen teniendo vigencia en cuanto hace a los títulos valores en general, y respecto de las antiguas "facturas cambiarias de compraventa".
Una cuestión que merecería un ejercicio interpretativo es si las facturas cambiarias creadas antes de la entrada en vigencia de la referida reforma, y que obedezcan a la prestación de un servicio, en la actualidad pueden ser tenidas como título valor pese a que aquéllas debían referirse a la compraventa de mercancías. (Según el anterior art. 774-4 C.Co.).

Síntesis
Para redondear, la regla general respecto de los títulos valores es que el documento cambiario lo constituye el texto plasmado de modo material o tangible, y firmado en original por el creador, circunstancia que elimina o excluye la posibilidad de varios ejemplares de un mismo instrumento cambiario, el cual, por ende, es único, y solamente se podrá reponer en caso de hurto, pérdida o deterioro, con observancia del procedimiento consagrado para el efecto en los arts. 802 y siguientes del Código de Comercio.

La existencia de la factura electrónica y la firma digital no contrarían dichas exigencias. El Decreto 1929 de 2007, que reglamenta la factura electrónica y su contenido fiscal, dice que cuando se trate de facturas cambiarias de compraventa, de todos modos se observarán los requisitos para su expedición, conforme al Código de Comercio "en concordancia con la ley 527 de 1999", norma ésta que prevé el comercio electrónico y las firmas digitales; y el art. 827 del estatuto mercantil advierte que "la firma que procede de algún medio mecánico no se considerará suficiente sino en los negocios en que la ley o la costumbre los admiten".(Lo subrayado y la negrilla es mía).

VIGILADO Supersalud

III. DE LA FIRMA DE QUIEN LO CREA: ART. 621 DEL CODIGO DE COMERCIO, NUMERAL 2

Definido como requisito general de los títulos valores, contenido en el artículo 621 del C de Co numeral 2, que ha sido entendido por la Jurisprudencia como un acto personal del que puede atribuirse la intensión de confirmar el contenido del documento que está rubricando, en efecto en materia de los títulos valores, la firma es de la que se deriva la eficacia de la obligación cambiaria como lo establece el artículo 625 del C de Comercio.

Veamos lo que dijo el Honorable Tribunal de Cartagena en la Sentencia de fecha 18 de enero de 2016, dictado en la demanda acumulada ejecutiva 2015-194-38:

"Así, por ejemplo, deben estudiarse, para ambos procesos, los requisitos generales o comunes para todo título valor especiales o particulares para cada especie de título, que se encuentran consagrados en los artículos 621, 772 y 774 del Código de Comercio, estos dos últimos modificados por los artículos 1 y 3 de la Ley 1231 de 2008 y por el artículo 617 del estatuto tributario, modificado por el artículo 40 de la ley 23 de 1995.

Por la incidencia que tienen en los resultados de esta controversia, resaltaremos el primero de los cánones, que indica cuales son los requisitos comunes de los títulos valores, en su numeral 2°:

- "(…) 2. La firma de quien lo crea.

La firma podrá constituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto. (…)". (Las negritas fuera del texto original)

Y, a su vez, el inciso 3 del artículo 172 del C. de Co., modificado por el art. 1 de la ley 1231 de 2008 que dispone:

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

Ubiquemos lo que hasta el momento se ha venido exponiendo dentro de los contornos de cada uno de los procesos.

EJECUTIVO INSTAURADO POR JOSE LUIS PUELLO:

Revisadas cuidadosamente todas y cada una de las facturas que sirven de recaudo en este proceso encontramos que ninguna de estas son originales, pues si bien la impresión pareciere ser en original el facsímil (Firma mecánica) utilizado no tiene este carácter, lo que le quita la condición de originalidad a todo el documento y por lo mismo, le hace perder la calidad de título valor, pues como lo indica el inciso 3 del artículo 772 del Código de Comercio modificado por el artículo 1° de la Ley 1231 de 2008 (vigente para la época de la emisión de la facturas) sólo tiene el carácter de título valor, para todos los efectos legales ***"el original firmado por el emisor y el obligado".***

VIGILADO Supersalud

Adicionalmente a las estudiadas facturas les falta un elemento esencial, más concretamente las firmas de quien lo crea, y a esta conclusión se llega porque en lugar de estar manuscritas, autografiadas o rubricadas por el emisor, este utilizó una firma mecánica o facsímil que no está autorizada para esta clase de títulos"

*(*Lo subrayado y las negrillas son mías).

De la norma transcrita y de la sentencia citada, se tiene sin lugar a equívocos que el original del título valor factura lo tiene que conservar el emisor, original que tiene que estar firmado por el emisor, esto es, por SISANAR SA , a pesar que la Ley le impone la obligación de conservar el original de la factura y que debe estar suscrita por el emisor, por ser la firma el acto personal del que deviene el consentimiento en el negocio y la eficacia de la obligación cambiaria, los documentos denominados facturas, conforme a lo descrito por la jurisprudencia, por no tener las firmas del emisor y del obligado, carecen de autenticidad, son simples copias arrimadas como título valor, las cuales desdibujan el principio de la seguridad jurídica y la autenticidad de la que deben estar revestidos los títulos valores.

La Ley establece que la firma del emisor, vendedor, prestador del servicio, tiene que estar en el documento original, porque quien vende, quien emite la factura, es quien tiene que tener el original, donde esté tanto la firma del emisor como la del obligado.

Si el documento factura original no se aporta, no se tiene título valor, porque la Ley impone la obligación de aportar el original y de estos documentos adosados a la demanda, se tiene la certeza de ser simples copias, estas copias informales desdibujan lo establecido en el ordenamiento jurídico, esto es, los artículos 621, 827, 772, 773, 774 del Código de Comercio y lo normado en el artículo 422 de la ley 1564 de 2012.

Ahora bien, respecto de la firma de quien crea el título valor, sea preciso advertir que no se encuentra dentro de los documentos aportados dicho requisito, pues si bien es cierto aparece una firma mecánica, también es cierto que ello no está permitido para esta clase de títulos, al respecto me permito transcribir lo manifestado por reciente pronunciamiento judicial, en el que se revocó el mandamiento de pago por carencia del requisito del que estamos haciendo mención ahora:

"*Al entenderse la firma como un acto personal, no pueden ser tenidos como tal las firmas mecánicas, salvo algunas excepciones (bonos, acciones), no pudiéndosele otorgar la entidad de ser una manifestación de aquiescencia de las facturas" (Rad. 1300131-03-003-2018-0089-00 Juzg. Tercero Civil del Circuito de Cartagena)*

Ahora bien, en mención realizada en la misma decisión se hace referencia a un pronunciamiento jurisprudencial hecho por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior de Cartagena, en Sentencia del 18 de enero de 2016, en los siguientes términos:

"A*dicionalmente a las mencionadas facturas les falta un elemento esencial, más concretamente, la firma de quien las crea, y a esta conclusión se llega porque en lugar de estar manuscrita, autografiadas o rubricadas por el emisor, este utilizó una firma mecánica o facsímil que no está autorizada para esta clase de título.*

VIGILADO Supersalud

El canon 827 del código de Comercio que se refiere a "la firma por medios mecánicos" dice que esta se considerará suficiente solo en los negocios en que la Ley o la costumbre lo admitan y es claro que esos negocios no son otros que los seriales, es decir, aquellos que son emitidos en un solo acto, como ocurre con los bonos y las acciones para hablar de títulos, y en el papel moneda expedidos por el Banco Central Emisor o Banco de la República, para mencionar otra clase de documentos.

Tampoco podrá asimilarse el facsímil utilizada a una firma digital pues no reúne las condiciones exigidas por la Ley 527 de 1999 que regula esta clase de firmas.

En este orden, como las facturas presentadas como base de recaudo no cumplen con la totalidad de las exigencias legales, pierden su condición de título valor"

En el asunto de la referencia, se evidencia que las facturas por las que se dictó la orden de pago, no cuentan con la firma creadora, pues estas facturas no han sido suscritas de forma autógrafa por el representante legal o por una persona autorizada en representación de la parte demandante, por lo que solo presentan un signo impreso de esa persona jurídica, lo cual no puede tenerse como suficiente ni apto para atribuir la autoría del documento.

Teniendo en cuenta que no existe la firma de quien creó el título valor y este es un requisito general de los títulos valores, no hay lugar a la orden de pago impartida, así como tampoco al decreto de las medidas cautelares, por lo que ruego al despacho, se revoque por las razones expuestas, el mandamiento de pago Auto Calendado 19 de abril De 2021 Por Medio Del Cual Se Libra Mandamiento De Pago.

VIGILADO Supersalud

IV. DE LA CONSTANCIA DEL ESTADO DE PAGO DEL PRECIO O REMUNERACIÓN Y CONDICIONES DE PAGO

Adicional a los reparos ya enunciados, encontramos la ausencia de otro requisito exigido por la norma para el título valor – factura – esto es, la constancia del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago, el cual se encuentra regulado en el numeral tercero del artículo 774 del Código de Comercio que reza lo siguiente: "*el emisor, vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación está sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura".*

En relación al mentado requisito, se ha pronunciado la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Cartagena, de la siguiente forma:

Sobre este último aspecto, también el inciso 2° del parágrafo del artículo 777 del Código de Comercio modificado por el artículo 4° de la Ley 1231 de 2008, consagra que: "en caso de haberse transferido la factura previamente a los pagos parciales, el emisor, vendedor, prestador del servicio el tenedor legítimo de la factura, deberán informarle de ellos al comprador o beneficiario del servicio, y al tercero al que le haya transferido la factura, según el caso, indicándole el monto recibido y la fecha de los pagos".

Y el inciso 2° del artículo 2° del Decreto 3309 de 2009 expresa que "en todo caso, todo comprador del bien o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor del bien o prestador del servicio, la expedición y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido pagada".

En armonía de lo anterior, el parágrafo del artículo 70 del decreto 3309 de 2009, advierte que "si el pago es parcial, el tenedor anotará el pago parcial en la factura y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial la factura conservará su eficacia en la parte no pagada".

Hago mención de lo expresado en reciente pronunciamiento, dentro del proceso 00089-2018 del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena de Indias, frente a este requisito que de manera oficiosa declaró ausente el despacho en los siguientes términos:

"De las facturas aportadas para el cobro no obra la constancia de prestación efectiva del servicio cuyo pago se pretende, así como tampoco se expresó sobre el estado actual del pago del precio o remuneración, de modo que la calidad de título valor que se pretende derivar de dichos documentos, en el presente asunto, no existe, porque dichos instrumentos, a la luz de lo normado por nuestro ordenamiento jurídico comercial vigente, no permite tenerlas como tal".

(Negrilla y subrayado mío)

De diferentes formas se pretende completar, corregir y conformar los títulos valores base de la presente ejecución, con hechos y menciones ajenas al documento, que no se encuentran dentro del mismo y que violan a todas luces la normatividad aplicable y los principios ineludibles de la acción ejecutiva y de los títulos valor.

A manera de conclusión, las facturas aportadas no cumplen con varios de los requisitos exigidos por las normas, por ejemplo, el requisito de estar aceptadas, no indica la manifestación de voluntad de aceptarlas.

Es decir, los títulos base de ejecución carecen en conclusión de: Aceptación por parte del deudor, firma de quien lo crea, firma o constancia de recibido de los servicios prestados, constancia de pago, estado del precio y/o forma de pago de la obligación contenida en los títulos, original de las facturas debidamente firmada por el emisor y el obligado en condición de aceptación y carencia de la firma del supuesto deudor.

Así las cosas, los documentos aportados por la parte demandante no pueden calificarse como títulos ejecutivos ya que no cumplen con las exigencias para constituir factura como título valor, ni tampoco cumplen con los requisitos previstos en forma genérica en el artículo 422 del C.G.P antes 488 del C.P.C, pues las falencias anotadas, implican que no se cumple con la exigencia de que el documento "provenga del deudor".

Por lo anterior le solcito a su señoría revoque el auto mandamiento de pago dictado dentro de este proceso en contra de mi apadrinado con fundamento en dichas facturas o documentos privados no son títulos ejecutivos por no reunir los requisitos que establece el artículo 422 del Código General del Proceso.

VIGILADO Supersalud

V. SOLICITUD

Por las razones expuestas, solicito de manera comedida y respetuosa se sirva **REVOCAR** el auto de mandamiento de pago de fecha **15 DE FEBRERO DE 2021 POR MEDIO DEL CUAL SE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO,** Y como consecuencia de ello, se levanten las medidas cautelares y se condene en costas y perjuicios al demandante.

VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Son fundamento jurídico de este recurso los artículos 422 del Código General del Proceso, 621 del Código de Comercio.

VII. PRUEBAS

Sírvase señor Juez tener como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES

1. Poder Conferido
2. Certificado de Existencia y Representación Legal de **COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A**

Con sentimientos de consideración y aprecio

DIANA CAROLINA GUERRA LORA
C.C. 32.939.267 de Cartagena
T.P. 190.791 del C. S. de la J.
Apoderada Judicial COOSALUD EPS S.A

VIGILADO Supersalud

@CoosaludEPS @Coosalud_ @CoosaludEPSS @coosaludeps

#PásateACoosalud
Línea de atención nacional 01 8000 515611
desde tu celular al #922 - www.coosalud.com

SEÑORES:

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E.S.D

REFERENCIA. MEMORIAL PODER
PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR DE MAYOR CUANTIA
DEMANDANTE: SISANAR S.A NIT 900218460
DEMANDADO: COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A NIT 900226715-3
RADICADO: 13001-31-03-003-2020-00022-00

PAOLA GUTIERREZ DE PIÑERES, mayor de edad y vecina de la ciudad de Cartagena de Indias, identificada con la cédula de ciudadanía No. 55.301.188 de Barranquilla, actuando en condición de Representante Legal Suplente de **COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A "COOSALUD EPS S.A"**, Entidad Identificada con NIT 900226715-3 tal cual como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal, por medio del presente escrito me permito otorgar **PODER** especial, amplio y suficiente en cuanto a derecho se refiere a la Doctora **DIANA CAROLINA GUERRA LORA,** identificada con la C.C. No. 32.939.267 de Cartagena y portadora de la Tarjeta Profesional de Abogada No. 190.791 del C. S. de La J, para que en nombre y representación de **COOSALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD** ejerza la defensa de la entidad dentro del proceso de la referencia y realice todas las diligencias necesarias para la protección de los intereses de mi representada.

Mi apoderada queda expresamente facultada para recibir, desistir, sustituir, transigir, conciliar, renunciar, reasumir, recibir dineros, formular tachas y todas las demás facultades establecidas en el Código General del Proceso.

Sírvase, por lo tanto, sírvase reconocerle personería a mi apoderada en los términos y para los efectos del presente poder.

Atentamente,

PAOLA GUTIERREZ DE PIÑERES
Representante Legal Suplente
COOSALUD EPS S.A

Acepto,

DIANA CAROLINA GUERRA LORA
C.C. No 32.939.267 de Cartagena
T.P. No. 190.791 del C. S. de la J.

Notaría Segunda del Círculo de Cartagena
Diligencia de Presentacion Personal y Reconocimiento con Huella

Ante la suscrita Notario Segunda del Círculo de Cartagena compareció personalmente:

PAOLA GUTIERREZ DE PIÑERES YANET

Identificado con C.C. 55301188

y declaró que la firma y huella que aparecen en este documento son suyas y el contenido del mismo es cierto.

Cartagena:2021-03-25 14:14

Declarante:

G900124204 santiago

Para verificar sus datos de autenticacion ingrese a la página Web www.notaria2cartagena.com en el link <EN LINEA> ingrese el número abajo del codigo de barras.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
Eudenis Casas B.
NOTARIA SEGUNDA
CÍRCULO DE CARTAGENA