



000100

Teniendo en cuenta su solicitud contenida en memorando ABC de fecha 11-07-2018, mediante la cual plantea tres problemas jurídicos mencionando la necesidad de resolverlos a fin de dar una respuesta definitiva a la reclamación efectuada por el representante legal de la Fundación HIJ, a través de la cual requiere a nombre de dicha fundación, como acreedor legítimo el pago de las obligaciones a cargo del Fondo Financiero Distrital de Salud y a favor de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento en Liquidación, por valor de \$... correspondientes a 36 facturas, de acuerdo con las cesiones efectuadas inicialmente de "Central de Inversiones S.A. a Negocios Estratégicos SAS" y finalmente de Negocios Estratégicos Globales SAS a la Fundación HIJ; me permito pronunciarme sobre el asunto de la siguiente manera:

1. PROBLEMA JURIDICO

Conforme al contenido de la solicitud impetrada por parte de la Dirección Financiera se extrae los siguientes interrogantes a desarrollar:

- 1.1. Establecer la legalidad de las cesiones de créditos de Central de Inversiones a la firma de negocios estratégicos Globales SAS y de esta a la Fundación HIJ, para así determinar la titularidad de dicha fundación de las obligaciones derivadas de las 36 facturas cuyo pago reclama por valor de \$....
- 1.2. Determinar si es viable la transferencia de dichos recursos de la cuenta maestra de prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda a las cuentas de la Fundación HIJ, considerando las normas relativas a la operación de las cuentas maestras definidas en el artículo 19 de la Resolución 3042 de 2007 del Ministerio de Protección Social (hoy Ministerio de Salud y Protección Social) modificada por la Resolución 4204 de 2008.
- 1.3. Determinar si las obligaciones, cuyo pago se reclaman por parte de LA FUNDACIÓN HIJ, se deben cancelar por parte del FFDS a dicha fundación, teniendo en cuenta la antigüedad de las mismas.

2. ANTECEDENTES

La Dirección Financiera aduce como antecedentes de las peticiones anotadas en su escrito que la reclamación de LA FUNDACIÓN HIJ, versa sobre la suma de \$... correspondientes a 33 facturas, que fueron reconocidas y ordenadas pagar mediante la resolución No. 1372 de 27 de noviembre de 2011 a la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento Liquidada NIT 830.123.017-7, la cual en sus considerandos señala "*Que surtido el proceso de auditoría técnica administrativa y financiera por parte de la Dirección de Aseguramiento en Salud sobre la facturación, se determinó un monto glosado definitivo aceptado por la suma de TREINTA Y TRES MILLONES SEIS MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS (\$33.006.420) M/CTE resultando un valor a reconocer a la IPS de CIENTO SETENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL QUINIENOS DIECINUEVE PESOS (\$172.998.519) M/CTE por prestación de servicios*



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

por concepto de urgencias (....)

Que según consta en el Formato Único para autorización de pago No. 97 del 17 de junio de 2011 expedido por la Dirección de Aseguramiento Distrital de Salud – Garantía de la calidad de la Secretaría Distrital de Salud, se hace mención en la citada Resolución 1372 de 2011, en la cual consta que el FFDS adeuda a la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO LIQUIDADA, la suma de CIENTO SETENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS DIECINUEVE PESOS (\$172.9998.519) M/CTE.”

Agrega en su escrito que el Fondo Financiero Distrital de Salud en el año 2009-2010 negó las pretensiones de la reclamación de la firma Central de Inversiones sobre las facturas por no tener condición de entidad prestadora de servicios de salud, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la ley 1122 de 2007 y el artículo 19 de la Resolución 3042 de 2007 que determino las reglas de operación de la cuenta maestra de prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda, menciona además que para esa época la entidad consideró que la cesión de derechos o créditos es permitido siguiendo las disposiciones de la ley 1231 de 2008 , convirtiéndose en un negocio jurídico lícito regulado en los artículos 1959 a 1966 del Código Civil, en virtud del cual el acreedor cede a favor de un tercero el derecho a recibir determinada prestación, aduce el peticionario al respecto, que la aplicación práctica genera interrogantes dado que la entidad ciñéndose a las normas específicas de manejo de los recursos del sistema ya citadas, solo puede realizar pagos mediante cuentas maestras debidamente registradas a nombre de las personas que taxativamente establece el artículo 19 de la Resolución 3012 de 2007.

Menciona que dentro de las cuentas pagar del FFDS, se encuentra la orden de pago No. 416534 por valor de \$172.998.519 correspondiente al reconocimiento de servicios de salud a favor de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento en Liquidación que actualmente se reclama, describe los soportes allegados por la Fundación HIJ, realiza una exposición de supuestos jurídicos en los que desarrolla aspectos normativos contemplados respecto al manejo y operación de las cuentas maestras para el manejo de recursos de los Fondos de Salud, desarrolla el tema de la prescripción de la acción ejecutiva y su incidencia en el asunto objeto de esta petición, finalmente culmina su escrito realizando las solicitudes contenidas en el problema jurídico expresado en el presente documento.

3. NORMATIVIDAD APLICABLE

- Ley 84 de 1983- Código Civil Colombiano título XXV capítulo I de créditos personales.
- La Ley 1231 de 2008 - *“Por la cual se unifica la factura como título valor como mecanismo de financiación para el micro, pequeño y mediano empresario, y se dictan otras disposiciones.”* La cual modifica los artículos 772.773.774.777,778 y 779 del Código de Comercio.
- Decreto 410 de 1971- Código de Comercio de Colombia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

- Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- Ley 1122 de 2017 – “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.”
- Resolución 3042 de 2007 - “Por la cual se reglamenta la organización de los Fondos de Salud de las Entidades Territoriales, la operación y registro de las cuentas maestras para el manejo de los recursos de los Fondos de Salud y se dictan otras disposiciones”
- Ley 1438 de 2011 - “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.”

4. ANALISIS JURIDICO

Previo a iniciar el estudio jurídico de las solicitudes impetradas es oportuno indicar al peticionario que el artículo 4 del Decreto 507 de 2013 le otorga como funciones específicas a esta oficina las de : “ 1. Asesorar y apoyar en materia jurídica a las distintas dependencias de la Secretaría Distrital de Salud y a las entidades adscritas del sector salud en el Distrito Capital. 2. Asesorar y revisar en los aspectos jurídicos, la normatividad aplicable en las entidades del sector salud en razón de sus competencias. 3. Emitir conceptos, responder las tutelas, y absolver consultas y derechos de petición que en materia jurídica formulen los ciudadanos o ciudadanas, las entidades y las autoridades en general, que tengan relación con los asuntos de su competencia.”, en ese sentido se iniciará el estudio de las inquietudes expuestas para prestar asesoría y apoyo jurídico requerido en aras de aclarar el presente asunto, el cual abordaremos analizando individualmente los diferentes temas tratados de la siguiente manera:

SOBRE LA CESION DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DEL FFDS

Conforme a la documentación aportado por la Dirección Financiera y la reclamación de la Fundación HIJ, se establece que la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO cedió 169 créditos, contenidos en facturas por concepto de prestación de servicios de salud a cargo de la Secretaria Distrital de Salud a la entidad denominada CENTRAL DE INVERSIONES S.A. el día 28 de octubre de 2009, cesión que fue comunicada mediante escrito radicado al Fondo Financiero Distrital 149149 el 06 de noviembre de 2009 suscrito por MNO apoderada especial del liquidador de La mencionada ESE.

Posteriormente la SDS a través de la Dirección de Aseguramiento en Salud requiere a la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIETO EN LIQUIDACION los documentos que dan cuenta de la radicación de la facturación en esa Secretaria con el propósito de adelantar su revisión y evaluación a fin de definir la situación de la cartera con cargo al FFDS, en abril de 2011 CENTRAL DE INVERSIONES S.A. Designa al Señor RST, analista de cartera de esa compañía, para que adelante la revisión y firme actas producto de esa



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

actividad, el 17 de junio de 2011 se emite el formato único autorizado de pago 097, a nombre de la ESE LUIS CARLOS GALAN SAMIENTO LIQUIDADADA según nota aclaratoria de fecha noviembre 01 de 2011, por servicios prestados en urgencias en el periodo comprendido enero, mayo, junio de 2006 y junio, julio y agosto de 2007, por valor de \$172.998.519 por concepto de 33 facturas revisadas, formato sujeto a verificación por parte de la dirección Financiera de la SDS y el cual dispone no ser válido para cobro y suscrito por funcionarios de la SDS y el analista de cartera quien suscribe el acta como representante de la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO, calidad que no ostentaba. El 21 de noviembre de 2011 la SDS emite la Resolución No. 1372 mediante la cual reconoce y ordena el pago de la cantidad anotada a la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO LIQUIDADADA.

Subsiguientemente, el 1 de octubre de 2014, CENTRAL DE INVERSIONES S.A. Cedió las obligaciones descritas a cargo de la SDS a la firma NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES SAS, aspecto sobre el cual y de acuerdo a los documentos aportados a este estudio no se da a conocer a la SDS, pues solo con la reclamación de FUNDACIÓN HIJ se aporta un documento sin radicación y con fecha de creación abril 1 de 2016, en donde el Gerente de cobranza y otros activos de la entidad denominada COMPRAVENTA Y ADMINISTRACION DE ACTIVOS DEL ESTADO CISA y el representante de NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES informan de la mencionada cesión.

Finalmente, el 02 de agosto de 2017 se radico en la SDS el oficio de fecha junio 27 de 2017 mediante el cual NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES SAS informa que cedió a la firma FUNDACION HIJ las 169 obligaciones facturadas por prestación de servicios de salud a la Secretaria de Salud de Bogotá, por un valor de \$728.602.410, y de las cuales se tienen debidamente conciliadas 36 facturas por un valor de \$178.711.262. Posteriormente el 12 de junio de 2018, el representante legal de LA FUNDACIÓN HIJ radica oficio en la SDS de fecha junio 5 de 2018 en la cual solicita que *“teniendo en cuenta que somos los acreedores legítimos, de las obligaciones a cargo del Fondo Financiero Distrital Secretaria de Salud de Bogotá, a favor de ESE Luis Carlos Galán sarmiento en Liquidación; nos permitimos solicitar que el valor de \$172.998.519, correspondiente a las 33 facturas debidamente conciliadas se consigne en la cuenta corriente No. 184-18081-8 del Banco de Bogotá a nombre de **fundación HIJ**”* (resaltado es nombre ficticio en esta publicación)

Trazado el recorrido efectuado de los 169 créditos, contenidos en facturas por concepto de prestación de servicios de salud a cargo de la Secretaria Distrital de Salud, que la Dirección Financiera da a conocer y según los documentos aportados a este estudio, se establece que estas facturas se han venido cediendo, primero de la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO EN LIQUIDACION a la firma CENTRAL DE INVERSIONES S.A. quien a su vez las cede a NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES SAS el cual igualmente las cede a la firma FUNDACION HIJ, reclamante actual de los créditos.

A fin de dilucidar, el procedimiento en que la normatividad establece la forma de transmisión de las facturas cuyo concepto es la prestación de servicios de salud, debemos analizar en primer término la figura de la cesión utilizada por los actores en este asunto y aducido por ellos en cada uno de los diferentes oficios mediante los cuales comunican la cesión de los créditos a la Secretaria Distrital de Salud.



Respecto a la figura de cesión, el Código Civil Colombiano se ocupa en su título XXV capítulo I de créditos personales, artículos 1959 al 1966. La cesión de créditos ocurre en virtud de un acuerdo por el cual el derecho crediticio pasa del patrimonio del acreedor inicial (cedente) al de un nuevo acreedor (cesionario) sin que la obligación originaria se vea alterada. El extremo pasivo de la relación obligacional permanece inalterado (deudor cedido).

Requisitos y efectos

La cesión puede hacerse a título gratuito u oneroso.

Para que opere la cesión del crédito el acreedor inicial debe hacer tradición del título que le legitima como acreedor (cedente) al cesionario para que este último quede legitimado (art. 761 CC).

- En virtud del título que entrega el cedente al cesionario, a este último recibe el crédito con todos los privilegios, accesorios, vicios y acciones. Lo anterior por cuanto es un derecho derivado, no originario.
- Frente al deudor cedido hará falta, únicamente, la notificación de la cesión. Ello por
- cuanto el deudor es un tercero en el negocio jurídico de la cesión y por tanto le es indiferente a quién deba satisfacer con la deuda (art. 1964 CC).
- El estatuto comercial no consagra la cesión crediticia, más por remisión al ámbito civil se hace aplicable en materia comercial.
- **Los títulos valores no son objeto de cesión ordinaria de créditos, sino de transferencia mediante mecanismos especiales previstos en el Código de Comercio.**¹ (Resaltado fuera de texto)

En efecto, el artículo 1966 del código civil, establece expresamente que las disposiciones referentes a la cesión de créditos no se aplicaran a las letras de cambio, pagares a la orden, acciones al portador y otras especies de transmisión que estén regulados por el código de comercio u otra normatividad:

“ARTICULO 1966. LIMITES A LA APLICACION DE LAS NORMAS SOBRE CESION DE CREDITOS. Las disposiciones de este título no se aplicarán a las letras de cambio, pagarés a la orden, acciones al portador, y otras especies de transmisión que se rigen por el Código de Comercio o por leyes especiales.”

Teniendo en cuenta lo anterior y en razón a que en cuanto a la facturación de Servicios de Salud el parágrafo 1 del artículo 50 de la ley 1438 de 2011 dispuso que deberá ajustarse a lo dispuesto por el Estatuto Tributario y a la Ley 1231 de 2008;

¹ HINESTROSA, Fernando, Tratado de las Obligaciones, Vol. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

*“ (...) **Parágrafo 1º.** La facturación de las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Salud deberá ajustarse en todos los aspectos a los requisitos fijados por el Estatuto Tributario y la Ley 1231 de 2008.”*

La Ley 1231 de 2008, modifica la regulación contenida en el Código de Comercio en lo relacionado con la factura cambiaria y establece expresamente en cuanto a la transmisión de la factura que esta debe hacerse por endoso:

ARTÍCULO 772. FACTURA. Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1231 de 2008. *Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio*

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

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

PARÁGRAFO. *Para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación.*

Así mismo claramente la mencionada ley 1231 de 2008 en su artículo 6 se refiere a la transferencia de la factura mediante el endoso agregando que el mismo se regirá por lo dispuesto en el Código de Comercio en relación con los títulos a la orden;

“ARTÍCULO 6. TRANSFERENCIA DE LA FACTURA. *El vendedor o prestador del servicio y el tenedor legítimo de la factura, podrán transferirla a terceros mediante endoso del original.*

La transferencia o endoso de más de un original de la misma factura, constituirá delito contra el patrimonio económico en los términos del artículo 246 del Código Penal, o de las normas que lo adicionen, sustituyan o modifiquen.

PARÁGRAFO. *El endoso de las facturas se regirá por lo dispuesto en el Código de Comercio en relación con los títulos a la orden.”*(Resaltado fuera de texto)

El endoso entonces de acuerdo con la norma, es la forma como circula el título valor, la factura se transmite y debe constar en el documento que la constituye, en donde el endosatario adquiere un derecho autónomo de las circunstancias que dieron origen a su emisión, por tanto no es dable aplicar a los títulos valores en este caso a la factura, las reglas o principios propios de la cesión, conforme a la cual todo el que transfiere transmite el derecho que tiene, en el endoso se transfiere el crédito incorporado en el título valor no se sustituye la posición contractual del endosante.

La legitimación del tenedor, presupone la tenencia del título conforme a su ley de circulación; en consecuencia, tratándose de la factura, el tenedor se legitima con la mera exhibición del mismo (artículo 668 del Código de Comercio); además de la exhibición, deberá el tenedor acreditar la serie ininterrumpida de endosos (art. 661 ídem), estándole vedado al deudor, exigir la comprobación de la autenticidad de los mismos, aunque sí deberá identificar al último tenedor y verificar la continuidad de los endosos, conforme lo



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

preceptúa el artículo 662 del mencionado libro. Sobre el mismo asunto el artículo 778 ídem, modificado por el artículo 7 de la ley 1231 de 2008 menciona taxativamente:

“OBLIGATORIEDAD DE ACEPTACIÓN DEL ENDOSO. Con el solo hecho de que la factura contenga el endoso, el obligado deberá efectuar el pago al tenedor legítimo a su presentación.

Únicamente para efectos del pago, se entiende que el tercero a quien se la ha endosado la factura, asume la posición del emisor de la misma.

En ningún caso y por ninguna razón, podrá el deudor negarse al pago de la factura que le presente el legítimo tenedor de la misma, salvo lo dispuesto en el artículo 784 del presente código.

Toda estipulación que limite, restrinja o prohíba la libre circulación de una factura o su aceptación, se tendrá por no escrita.”

Por lo anteriormente expuesto y en el caso que nos ocupa no es aplicable la cesión de créditos en relación con las facturas, sobre las cuales la FUNDACIÓN HIJ reclama su pago, el FFDS, debe reclamar la exhibición de dichos títulos, no para verificar la legitimación del tenedor la cual no puede poner en duda conforme a lo anotado, pero si, para verificar que el poseedor del mismo lo detente conforme a su ley de circulación; es decir para comprobar el endoso y la continuidad de los mismos.

SOBRE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS.

En cuanto a las obligaciones que reclama LA FUNDACIÓN HIJ, como ya se aclaró, se trata de un grupo de 33 facturas por valor de \$172.998.519 por concepto de Prestación de Servicios de Salud sobre las cuales el reclamante comunica fueron cedidas inicialmente de la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN a la firma CENTRAL DE INVERSIONES S.A. quien a su vez las cede a NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES SAS el cual igualmente las cede a la firma LA FUNDACIÓN HIJ, reclamante actual de los créditos. Así las cosas, teniendo en cuenta lo tratado en el acápite anterior y como quiera que no es posible que esta oficina por carencia de la documentación correspondiente pueda realizar un pronunciamiento sobre el cumplimiento en la exhibición de las facturas y verificación de la continuidad de los endosos en el caso en que los hayan realizado, procederá a referirse al hecho cierto de que la Secretaria Distrital de salud reconoce adeudar las 33 facturas analizadas a la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO LIQUIDADADA, mediante documento denominado FORMATO UNICO AUTORIZACION PAGO No. 097 de fecha 27 de junio de 2011, consecuentemente se emite la Resolución No. 1332 del 21 de noviembre de 2011 ordenando dicho pago, en el mismo sentido se emite certificado de disponibilidad presupuestal de fecha agosto 05 de 2011, todo lo anterior se dio en razón a la comunicación de cesión de obligaciones de fecha de radicación 6 de noviembre de 2011 de la ESE LUIS CARLOS SARMIENTO a la firma CENTRAL DE INVERSIONES S.A.

Denota lo expuesto que la SDS, no reconoció como tenedor legítimo a CENTRAL DE INVERSIONES S.A. por el contrario, reconoció la deuda a la ESE LUIS CARLOS GALAN



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

SARMIENTO que para la época ya se encontraba liquidada, por tanto, quien en ese momento ostentaba la calidad de tenedor legítimo en razón al negocio jurídico aducido (CENTRAL DE INVERSIONES) tenía la facultad de ejercitar la acción cambiaria al no obtener el pago de las obligaciones sobre las cuales pretendían ejercer su derecho, así lo expone el Código de comercio en sus artículos 780 y siguientes, los cuales resaltamos:

“ARTÍCULO 780. CASOS EN QUE PROCEDE LA ACCIÓN CAMBIARIA. La acción cambiaria se ejercitará:

- 1) En caso de falta de aceptación o de aceptación parcial;
- 2) En caso de falta de pago o de pago parcial, y
- 3) Cuando el girador o el aceptante sean declarados en quiebra, o en estado de liquidación, o se les abra concurso de acreedores, o se hallen en cualquier otra situación semejante.

ARTÍCULO 781. ACCIÓN CAMBIARIA DIRECTA Y DE REGRESO. La acción cambiaria es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas, y de regreso cuando se ejercita contra cualquier otro obligado.

ARTÍCULO 782. ÚLTIMO TENEDOR DEL TÍTULO - CASOS DE RECLAMACIÓN PARA EL PAGO. Mediante la acción cambiaria el último tenedor del título puede reclamar el pago:

- 1) Del importe del título o, en su caso, de la parte no aceptada o no pagada;
- 2) De los intereses moratorios desde el día de su vencimiento;
- 3) De los gastos de cobranza, y
- 4) De la prima y gastos de transferencia de una plaza a otra.”

Por el contrario, el entonces reclamante CENTRAL DE INVERSIONES a pesar de esgrimir su calidad de tenedor legítimo sobre las facturas objeto de este estudio, no realizó actividad procesal alguna que le permitiera hacer exigible los derechos contenidos en ellas, desde el 27 de junio de 2011 fecha en que se reconocieron las obligaciones contenidas en las facturas a favor de la ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO LIQUIDADA, hasta el 2 de agosto de 2017 fecha en la que se radica documento en la SDS suscrito por el representante Legal de NEGOCIOS ESTRATEGICOS GLOBALES S.A.S. y el representante legal de LA FUNDACIÓN HIJ, mediante el cual dan cuenta de las cesiones realizadas sobre las 33 facturas reconocidas y ya mencionadas, es decir después de cinco (5) años y cinco (5) días, operando inexorablemente la prescripción de la acción cambiaria, como lo advierte específicamente el artículo 789 del Código de Comercio;

“ARTÍCULO 789. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA DIRECTA. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.”

Aclara lo anterior, que la acción cambiaria es directa si se ejercita contra el aceptante de la factura, en este caso la entidad responsable del pago o es de Regreso, si la factura fue negociada y la acción se ejercita contra cualquier otro obligado. (Artículo 781 del C. de Co.)

Al respecto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso administrativo se ha pronunciado en varias oportunidades resaltando el pronunciamiento efectuado mediante la Sentencia 2007-00099 del 31 de agosto de 2015, que recoge así mismo el pronunciamiento de la sentencia 30 de enero de 2014 EXP. 2007-00210-01 de esa importante Corporación:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

“ii) naturaleza de las facturas de prestación de servicios de salud y su prescripción.
en relación con las facturas cambiarias, el código de comercio señala:
art. 772 ⁽¹¹⁾ .— factura cambiaria de compraventa es un título-valor que el vendedor podrá librar y entregar o remitir al comprador.

no podrá librarse factura cambiaria que no corresponda a una venta efectiva de mercaderías entregadas real y materialmente al comprador.

art. 779 ⁽¹²⁾ .—se aplicarán a las facturas cambiarias en lo pertinente, las normas relativas a la letra de cambio.

art. 789.—la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento. esta sección en reciente providencia se pronunció sobre la naturaleza de las facturas emitidas con ocasión del contrato de prestación de servicios de salud, celebrado entre las entidades promotoras y las instituciones prestadoras de salud.

en efecto, en sentencia de 30 de enero de 2014 (exp. 2007-00210-01, C.P. María Elizabeth García González), al resolver un asunto con aspectos fácticos y jurídicos semejantes al que ahora nos ocupa, señaló:

“al respecto, la sala tiene en cuenta lo siguiente:

el artículo 5º del decreto 183 de 1997 establece que la facturación que se presente como consecuencia de la compraventa de servicios médicos entre las entidades promotoras y las instituciones prestadoras del servicio de salud, entre sí, deberá sujetarse a una misma codificación que acuerden éstas a través de las principales entidades que las agrupen. de no ser adoptada, será establecida por el ministerio de salud y será de obligatorio cumplimiento para las eps e ips, públicas o privadas.

el artículo 772 del código de comercio define la factura como “... un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

no podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito”.

de las normas transcritas, infiere la sala que el prestador del servicio de salud deberá expedir verdaderos títulos quirografarios, denominados ‘facturas’, a la eps como consecuencia de la compraventa del servicio mencionado con el propósito de que las mismas sean pagadas en los términos y bajo el procedimiento establecido en la ley.

estos títulos valores (facturas), para su validez y eficacia deberán reunir los requisitos previstos en los artículos 621 y 774 del código de comercio, así como los consagrados en el artículo 617 del estatuto tributario.

así mismo, se encarga de reconocerlo la apelante cuando señala en su recurso de apelación que: “las facturas de venta allegadas, cumplieron en su totalidad de los requisitos exigidos por el estatuto tributario y fueron radicadas en la eps...”.

la sala observa que entre las partes procesales en el presente caso, existió una verdadera relac



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

ón comercial que llevó a la demandante a expedir facturas por la prestación del servicio de salud, que tenían el carácter de cambiarias de compraventa y se asimilaban en todos sus efectos a una letra de cambio.

por tal motivo, la acción que surge en el presente evento no es la ejecutiva, como lo señala la recurrente, sino la prevista en el artículo 780 del estatuto mercantil denominada acción cambiaria, que goza de un término de prescripción de tres años y que surge en el momento en que el tenedor legítimo de un título valor no obtiene en forma voluntaria el pago de las obligaciones allí incorporadas”.

en consecuencia, considera la sala que, habiéndose emitido las facturas en los meses de septiembre, octubre y noviembre del año 2001, y presentada la reclamación para su pago en sede administrativa ante el agente liquidador el 21 de febrero del año 2005 (fl. 231, cdno. 1), **la acción cambiaria correspondiente se encontraba prescrita para la fecha del reclamo y no le era permitido al servidor público reconocer y pagar obligaciones prescritas, so pena de comprometer su responsabilidad fiscal y disciplinaria”.**

en este orden de ideas, reitera la sala que las facturas emitidas con ocasión del contrato de prestación de servicios de salud, son títulos valores, que para su validez y eficacia deberán reunir los requisitos previstos de ley ⁽¹³⁾ y que prescriben en tres años.” (Lo resaltado es apropiado)

El acaecimiento de la prescripción de la acción cambiaria sobre las facturas reclamadas por LA FUNDACIÓN HIJ, reprime el pago de las mismas por parte de la SDS a la luz de lo establecido por la jurisprudencia y lo mencionado por los artículos 778 del Código de Comercio modificado por el artículo 7 de la ley 1231 de 2008 y 784 ídem, dentro de los cuales sitúa la prescripción de la acción cambiaria como excepción para que el deudor pueda negarse al pago de las obligaciones contenidas en una factura de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 778. OBLIGATORIEDAD DE ACEPTACIÓN DEL ENDOSO. Con el solo hecho de que la factura contenga el endoso, el obligado deberá efectuar el pago al tenedor legítimo a su presentación.

Únicamente para efectos del pago, se entiende que el tercero a quien se la ha endosado la factura, asume la posición del emisor de la misma.

En ningún caso y por ninguna razón, podrá el deudor negarse al pago de la factura que le presente el legítimo tenedor de la misma, **salvo lo dispuesto en el artículo 784 del presente código.**

ARTÍCULO 784. EXCEPCIONES DE LA ACCIÓN CAMBIARIA. Contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las siguientes excepciones:

(...)

10) Las de prescripción o caducidad

(...)” (Resaltado fuera de texto)

Concluido lo anterior y de otro lado, refiriéndonos a la Resolución 1372 de fecha 21 de noviembre de 2011, Mediante la cual el FFDS reconoce y ordena el pago a favor de la



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

ESE LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO LIQUIDADADA por valor de \$ 172.098.519 de pesos, correspondientes a las 33 facturas de prestación de servicios de salud, este acto administrativo se expide con la imposibilidad de producir efectos jurídicos, por cuanto entraña un vicio de fondo al contener una orden a favor de una entidad suprimida y liquidada por orden presidencial mediante los Decretos 3202 de 2007 y 4171 de 2009, es decir la ESE LUIS CARLON GALAN SARMIENTO, no sujeta a derechos y obligaciones al desaparecer del escenario jurídico en virtud del mencionado mandato legal.

Efectuada la anterior precisión y como quiera que, sobre el mencionado acto administrativo, no se inició acción alguna ante la Jurisdicción contenciosa administrativa tendiente a lograr sus efectos jurídicos o a ser anulado por esta vía y tampoco se verifica la realización de actos tendientes a lograr su ejecución, desde la fecha en que quedó en firme hasta hoy, transcurriendo más de seis años, sobreviene la pérdida de ejecutoria del mismo conforme a lo preceptuado por el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

“ARTÍCULO 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
- 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.**
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan vigencia.” (Resaltado fuera de texto)

Por lo anterior el acto administrativo aducido perdió su obligatoriedad y no podrá ser ejecutado por cuanto ocurrió la pérdida de ejecutoriedad del mismo.

EN CUANTO A LA TRASFERENCIA DE RECURSOS

El Ministerio de Salud y protección refiere respecto a las cuentas maestras, que estas se establecen con el fin de efectuar un adecuado control y seguimiento a los recursos del régimen subsidiado, como un mecanismo que asegure su correcta destinación para los fines previstos en la ley.

La cuenta maestra es una cuenta bancaria que por manejar exclusivamente los recursos del Régimen Subsidiado solo acepta como operaciones débitos por transferencia electrónica aquellas que se destinen a otra cuenta bancaria que pertenece a un beneficiario definido en la Ley 1122 de 2007, tales como una EPS-S, Firma interventora, Superintendencia Nacional de Salud, Las Instituciones prestadoras de Servicios de salud, únicamente cuando las Entidades Promotoras de Salud sean objeto de la medida de giro directo en los términos y condiciones señalados en el Decreto 3260 de 2004, la cuenta de la entidad territorial o las cuentas de las entidades financieras a través de las cuales se cumplan las obligaciones tributarias con recursos objeto de retención a las entidades que efectúen la interventoría.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE SALUD

La regulación sobre las mismas se encuentra en las Resoluciones 1021 y 2369 de 2009, normatividad aducida y conocida por la Dirección Financiera quien de acuerdo con las funciones a ella encargada por el artículo 42 del decreto 507 de 2013, debe acatarlas y de ser procedente emitir lineamientos para la aplicación de este tema financiero.

5. CONCLUSIONES:

Por los fundamentos anotados a lo largo de este estudio esta oficina concluye:

- 5.1. No está dentro de nuestras funciones establecer la legalidad de algún procedimiento, no obstante y teniendo en cuenta el estudio efectuado, no es aplicable la cesión de créditos en relación con las facturas, sobre las cuales LA FUNDACIÓN HIJ reclama su pago, el FFDS, debe reclamar la exhibición de dichos títulos, no para verificar la legitimación del tenedor la cual no puede poner en duda conforme a lo anotado, pero si, para verificar que el poseedor del mismo lo detente conforme a la ley de su circulación; es decir para comprobar el endoso y la continuidad de los mismos.
- 5.2. Sobre las facturas reclamadas por LA FUNDACIÓN HIJ acaeció la figura de la prescripción de la acción cambiaria conforme a la exposición realizada en el presente documento.
- 5.3. Respecto a la transferencia de recursos de la cuenta maestra de prestación de servicios de salud en lo no cubierto con subsidios a la demanda, se debe acatar la normatividad vigente sobre el tema, la cual no es sujeto de interpretación, por la claridad del mandato en ella contenida.

El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 del CPACA. Por tanto, no tiene efectos vinculantes para su destinatario pudiendo ser acogido o no, tal como lo corrobora el H. Consejo de Estado en providencia de fecha 22 de abril de 2010. Radicación 11001 0324 000 2007 00050 01 Consejero Ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA donde se señaló: *“Como todo concepto jurídico no obligatorio jurídicamente, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para la consultante, sobre las cuestiones planteadas por ella. De allí que las autoridades a quienes les corresponda aplicar las normas objeto de dicho concepto, no están sometidas a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que el apartarse del mismo genere consecuencia alguna en su contra”*.

Atentamente,

PAULA SUSANA OSPINA FRANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica