



273

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA No. 1**

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Tunja, **24 SET.** 2019

DEMANDANTE:	JAIRO HUMBERTO CARO ALARCÓN
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
REFERENCIA:	150012331000-2005-00386-01
MEDIO DE CONTROL:	EJECUTIVO

Procede la Sala a pronunciarse respecto del recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de la parte actora contra el auto de fecha 2 de abril de 2019, a través del cual el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, negó librar mandamiento de pago a continuación del proceso ordinario.

II. ANTECEDENTES.

El apoderado judicial de la parte actora, seguido del proceso ordinario con radicado No. 15000233100020050038600, presentó solicitud de librar mandamiento de pago contra la entidad accionada, para lo cual, mediante auto del 22 de noviembre de 2018 (fl. 24), el *a quo* requirió al apoderado actor para subsanar el escrito presentado, en cuanto a especificar la condena impuesta, si existe algún cumplimiento parcial y el monto de la obligación que demanda.

Posteriormente, mediante auto del 11 de diciembre de 2018, el *a quo* repuso la decisión anterior y ordenó requerir a la entidad ejecutada para que precisara aspectos referentes al cumplimiento de la orden dada a través del fallo ordinario y adicionalmente requirió al apoderado actor para que allegara los documentos que acreditaran la calidad de herederos beneficiarios de las sumas contenidas en el título base de ejecución (fl. 32-33).

Mediante escrito presentado por el ejecutante obrante a folio 34 del expediente, dando alcance al auto anterior señaló que desconocía los nombres y apellidos o direcciones del paradero de los posibles herederos

de la parte demandante, razón por la cual solicitó el emplazamiento a quienes consideren tener derecho en la presente acción.

A posteriori, mediante auto de fecha 19 de febrero de 2019, la Juez de primera instancia puso en conocimiento de la parte actora de la documental aportada por la entidad a ejecutar y requirió al apoderado ejecutante para que determine quienes son sus prohijados y arrimara al proceso los documentos que acrediten tal calidad, con el fin de determinarse a favor de quienes se debe librar mandamiento de pago, decisión anterior que fue objeto de recurso de reposición por la parte actora al argumentar que la documental soportada por la entidad, no era suficiente para determinar el monto a ejecutar (fl. 220) y mediante providencia del 13 de marzo de 2019 (fl. 224), el *a quo* resolvió no reponer la decisión anterior precisando para tal, que los documentos aportados por la entidad resultaban suficientes para determinarse el monto sobre el cual se pretende librar mandamiento de pago, obligación que recae sobre la parte ejecutante.

El apoderado ejecutante presentó escrito de subsanación en el cual indica los montos de las condenas sobre las cuales persigue la obligación (fl. 226-228).

1. EL AUTO OBJETO DE RECURSO DE APELADO.

Se trata de la decisión tomada por el Juzgado Octavo Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja, de fecha 02 de abril de 2019, en la que se resolvió:

“PRIMERO: No librar mandamiento de pago a continuación del proceso ordinario, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Se le precisa al apoderado ejecutante que bien puede interponer demanda de forma independiente y autónoma acompañada del título base de recaudo con las constancias que la ley ha previsto para el efecto y **estableciendo la parte ejecutante.**

La Juez de primera instancia, a través de auto del 2 de abril del hogaño, resuelve no librar mandamiento de pago, argumentando para tal que si bien el ejecutante dio cumplimiento a la obligación de estimar el monto sobre el cual se pretendía librar mandamiento de pago, echó de menos la subsanación referente a determinar la parte ejecutante, a fin de establecer a favor de quien se debía librar mandamiento de pago, pues si bien señaló que desconocía el paradero de los herederos del señor Jairo

Humberto Caro, atendiendo al deber que le asiste de celosa diligencia en sus encargos profesionales y conforme al Código Deontológico del Abogado, debía señalar quien o quienes son sus prohijados y arrimar los documentos que acrediten la calidad como tal (fl. 230).

2. FUNDAMENTOS DE APELACIÓN (fl. 758-760).

Contra la anterior decisión, el apoderado ejecutante presentó escrito de reposición y en subsidio apelación argumentando su inconformismo en que el *a quo* sin razón alguna y contrariando la Ley, negó el mandamiento de pago, lo cual equivale a un rechazo de la demanda, desconociendo que la Ley también lo habilita para presentar el ejecutivo en el mismo proceso donde se profirió la sentencia condenatoria.

Que la primera instancia desconoce el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, por cuanto a su juicio, en el momento oportuno presento debidamente subsanación a la demanda conforme a los requerimientos hechos por el Despacho, pues a folio 550 manifestó que desconocía nombres y paraderos de los herederos del accionante fallecido, razón por la cual solicitó se librara mandamiento de pago a favor de indeterminados, atendiendo lo dispuesto en el artículo 87 del CGP, que dispone la posibilidad de presentar demandas "*contra herederos determinados e indeterminados...*" y el artículo 68 *ibidem*, que establece la "*sucesión procesal*", por causa del fallecimiento de un litigante, asimismo conforme a lo dispuesto en el artículo 76 de la misma obra, que preceptúa que la muerte del mandante no pone fin al poder.

II. CONSIDERACIONES.

1. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El artículo 438 del CGP señala:

*"(...) ARTÍCULO 438. RECURSOS CONTRA EL MANDAMIENTO EJECUTIVO. El mandamiento ejecutivo no es apelable; **el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo.** Los recursos de reposición contra el mandamiento ejecutivo se tramitarán y resolverán conjuntamente cuando haya sido notificado a todos los ejecutados. (...)"* (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Como en el *sub examine* el mandamiento de pago se negó resulta clara la viabilidad de la apelación.

2. ANÁLISIS DE LA SALA.

2.1. Del estudio del recurso de apelación.

En el presente asunto, el debate se centra en determinar si resulta procedente proseguir con el proceso ejecutivo sin que se cuente con información referente a la persona o personas quienes sucedieron al señor Jairo Humberto Caro Alarcón, quien otorgó poder espacial dentro del proceso ordinario con radicado 2005-00386 al apoderado aquí ejecutante.

El artículo 29 de la Constitución Política garantiza el derecho de defensa, como uno de los elementos que conforman el debido proceso, pero tal reconocimiento no se agota en dicha conformación, porque en cuanto derecho subjetivo el derecho de defensa se remonta a la posibilidad de que toda persona, haciendo uso de su libertad y de su derecho a la determinación, participe activamente en la sociedad de la cual forma parte.

De tal suerte que el "derecho de defensa" que garantiza la Constitución Política supera el contenido originario de la defensa procesal, en cuanto, por estar unido a la libertad y a la autodeterminación, se manifiesta, de diversas maneras, siempre que la persona requiere hacer efectivos sus derechos constitucionales.

En tal sentido, conforme a lo dispuesto en el inciso 5º del artículo 76 del C.G.P., sobre la terminación del poder, expresa:

"La muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no ponen fin al mandato judicial si ya se ha presentado la demanda, pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores".
(Resaltado fuera de texto original).

Por su parte, el artículo 77 de la misma codificación precisó las facultades del apoderado, y precisó:

"ARTÍCULO 77. FACULTADES DEL APODERADO. *Salvo estipulación en contrario, el poder para litigar se entiende conferido para solicitar medidas cautelares extraprocesales, pruebas extraprocesales y demás actos preparatorios del proceso, adelantar todo el trámite de este, solicitar medidas cautelares, interponer recursos ordinarios, de casación y de anulación y realizar las actuaciones posteriores que sean consecuencia de la sentencia y se cumplan en el mismo*

expediente, y cobrar ejecutivamente las condenas impuestas en aquella.

El apoderado podrá formular todas las pretensiones que estime conveniente para beneficio del poderdante.

El poder para actuar en un proceso habilita al apoderado para recibir la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, prestar juramento estimatorio y confesar espontáneamente. Cualquier restricción sobre tales facultades se tendrá por no escrita. El poder también habilita al apoderado para reconvenir y representar al poderdante en todo lo relacionado con la reconvencción y la intervención de otras partes o de terceros.

El apoderado no podrá realizar actos reservados por la ley a la parte misma; tampoco recibir, allanarse, ni disponer del derecho en litigio, salvo que el poderdante lo haya autorizado de manera expresa.

Cuando se confiera poder a una persona jurídica para que designe o reemplace apoderados judiciales, aquella indicará las facultades que tendrá el apoderado sin exceder las otorgadas por el poderdante a la persona jurídica". (Resaltado Fuera de Texto Original).

Como se observa, el apoderado cuenta con facultades para actuar en todo el curso del proceso en pro de lograr el beneficio de su poderdante, inclusive, pudiendo actuar con posterioridad al fallo en todo lo que sea consecuencia de la sentencia, lo que incluye lógicamente, la ejecución de la misma, tal como lo precisa el artículo 306 del C.G.P.

Por tal razón, el proceso ejecutivo no es un proceso independiente del proceso ordinario, pues en realidad lo que busca no es más que materializar el derecho declarado en la sentencia que finiquitó el proceso, razón por la cual se puede adelantar en el mismo expediente, ante el juez de conocimiento del proceso ordinario y no requiere formular nueva demanda.

3. CASO CONCRETO.

En el presente asunto se observa que el señor Jairo Humberto Caro Alarcón, otorgó poder al abogado José Guillermo T. Roa Sarmiento, para iniciar acción de nulidad y restablecimiento del derecho, del cual emana el título ejecutivo que hoy se discute, contra el Departamento de Boyacá, para declarar la nulidad del Decreto No. 1370 del 19 de noviembre de

2004, por medio del cual se dispuso dar por terminada la relación legal y reglamentaria que tenía el acto con el Departamento de Boyacá y su consiguiente desvinculación de la Administración Departamental al cargo "Auxiliar de Enfermería".

Dentro del trámite de primera instancia fueron negadas las pretensiones, razón por la cual la parte actora interpuso recurso de apelación, siendo concedido ante el Tribunal de Boyacá, período durante el cual sucedió el fallecimiento del demandante, tal como se observa del Registro Civil de Defunción, obrante a folio 485 del expediente.

Mediante sentencia del 9 de mayo de 2017 (fl. 509-521), esta Corporación resolvió:

"PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, proferida el 30 de noviembre de 2011 por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Tunja, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad parcial del Decreto Departamental No. 1370 de 19 de noviembre de 2004, suscrito por el Gobernador de Boyacá, únicamente en lo relativo a la desvinculación laboral del señor **JAIRO HUMBERTO CARO ALARCÓN** del Hospital San Salvador de Chiquinquirá, por los motivos antedichos.

TERCERO: ORDENAR al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ** reconocer y pagar a favor del señor **JAIRO HUMBERTO CARO ALARCÓN**, identificado con C.C. No. 7.310.648 (**o de sus sucesores**), los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde el 24 de noviembre de 2004 hasta el 9 de agosto de 2005, con los ajustes de ley y efectuando las deducciones correspondientes, entendiéndose que no hubo solución de continuidad.

(...)"

En este orden de ideas, valga precisar que en tratándose de emolumentos laborales, no cabe duda que es el titular del derecho prestacional quien tiene la legitimación para incoar las acciones provenientes del mismo, y cuando acaece su muerte, es necesario determinar quiénes tienen la legitimación para continuar las acciones administrativas o judiciales y así obtener el derecho pensional en condición de beneficiarios o herederos, si es del caso.

276

Ello por cuanto, sin lugar a dudas, a la muerte de una persona surge, el derecho de sus familiares a participar de su sucesión adquiriendo los bienes y créditos que el causante tenía en vida¹.

En tal sentido, le asiste razón al apoderado ejecutante, en cuanto a que la muerte del demandante o ejecutante no pone fin al mandato judicial, tal como lo dispone el artículo 76 del CGP; sin embargo debe igualmente atenderse lo que sigue de la norma, en cuanto refiere "**pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores**", lo que de contera modificó la legitimidad del togado para recibir lo que provenga de los derechos reclamados, por supuesto que con el fallecimiento de su mandante no termina el mandato pero si resulta necesario que el apoderado judicial igualmente cuente con poder por parte de quienes tengan derecho a suceder al señor Jairo Humberto Caro, máxime cuando la sentencia de segunda instancia ordenó al Departamento de Boyacá reconocer y pagar a favor del causante, **O DE SUS SUCESESORES**, los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde el 24 de noviembre de 2004 hasta el 9 de agosto de 2005, razón por la cual, lógicamente ante la ausencia del primero lo sucederán los segundos como herederos del causante y quienes cuentan con el derecho a reclamar los dineros que provengan del proceso ejecutivo,

En tal sentido, se revocará la decisión de fecha 2 de abril de 2019, que negó el mandamiento de pago y en su lugar se ordenará a la Juez de primera instancia que proceda a librar mandamiento de pago a favor de **herederos indeterminados** del señor **Jairo Humberto Caro Alarcón**.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVÓQUESE el auto del 02 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Tunja, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia y en su lugar se dispone.

SEGUNDO: ORDÉNESE al Juzgado Octavo Administrativo Oral de Tunja, que proceda a librar mandamiento de pago a favor de herederos

¹ frente al derecho de sucesión, se tiene que el misma se encuentra regulado en el Libro Tercero del Código Civil cuya finalidad es que las personas puedan ser sucedidas por sus herederos en todos los derechos y obligaciones que hacían parte de su patrimonio. Se trata de un derecho cuyos beneficiarios de manera parcial pueden ser modificados por el causante, como manifestación de la autonomía de la voluntad.

indeterminados del señor **Jairo Humberto Caro Alarcón**, conforme fuera expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme ésta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, para que provea de conformidad.

Este proyecto fue discutido y aprobado en Sala de decisión N°4 de la fecha.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



JOSÉ ASCENCION FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado

Ausente con licencia.
FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado

SE
87
17 SEP 2019