JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Ref.: Acción Ejecutiva
Radicación Nº: 70-001-33-33-003-**2019-00146**-00
Demandante: Nasery Isabel Montes Salas y Otros.
Demandado: Nación- Fiscalía General de la Nación

Asunto: **Auto**: No librar mandamiento de pago.

La demanda-Título ejecutivo.

La señora Nasery Isabel Montes Salas, presentó demanda ejecutiva por intermedio de apoderado en contra la Nación- Fiscalía General de la Nación, con el fin de obtener el pago de la siguiente suma:

- Cuatrocientos veinticuatro millones cuatrocientos dieciocho mil ciento cincuenta pesos ($424.418.150)

Para conformar el título ejecutivo la parte ejecutante presentó los siguientes documentos:

1. Copia simple de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo de fecha 6 de noviembre de 2015.[1]
2. Copia simple de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre del día 30 de junio de 2016.[2]
3. Copia simple de auto de fecha 25 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado primero Administrativo oral del circuito de Sincelejo, que corrige el nombre de la demandante en la parte resolutiva de la sentencia.[3]
4. Constancia de ejecutoria de las Sentencias[4].
5. Solicitudes administrativas de cumplimiento de sentencia[5].
6. Auto de 15 de noviembre de 2016, de aprobación de costas, proferida por el Juzgado primero Administrativo oral del circuito de Sincelejo[6].

Pues bien, revisado lo aportado como sustento de la ejecución pretendida, el Despacho, no librará mandamiento de pago, de acuerdo a las siguientes,

CONSIDERACIONES:

El artículo 160 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

[1] Folios 9-27 del expediente principal
[2] Folios 28-44 del expediente
[3] Folios 45-46 respaldo del expediente.
[4] Folio 46 respaldo del expediente.
[5] Folios 53-57 del expediente principal
[6] Folio 64 del expediente.

> ***"ARTICULO 160 DERECHO DE POSTULACIÓN.*** *Quienes comparezcan al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.*
>
> *Los abogados vinculados a las entidades públicas pueden representarlas en los procesos contenciosos administrativos mediante poder otorgado en la forma ordinaria, o mediante delegación general o particular efectuada en acto administrativo..."*

Por su parte, el artículo 77 del CGP, sobre facultades del apoderado judicial, dispone:

> ***ARTÍCULO 77. FACULTADES DEL APODERADA.*** *<sic> 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 reconvención 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.*

Como se aprecia de la última de las normas en cita, se puede afirmar que el poder para actuar en el proceso ordinario, faculta al apoderado para realizar las actuaciones posteriores que sean consecuencia la sentencia y se cumplan en el mismo expediente, asimismo, para para formular demanda ejecutiva para el recaudo forzado de la obligación contenida en la sentencia.

No obstante lo anterior, el despacho no encuentra dentro de las providencias judiciales que se esgrimen como título de recaudo ejecutivo, como tampoco en providencia judicial o constancia Secretarial alguna del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo o del Tribunal Administrativo de Sucre, mención alguna que permita a este despacho identificar que quien hoy se presenta como apoderado de los ejecutantes es el mismo profesional del derecho que fungió como tal en el proceso de reparación directa que dio lugar a la condena que se encuentra insoluta, condición que a juicio de este despacho se hace necesaria para que los efectos del poder con que se actuó en el proceso ordinario extienda sus efectos al proceso de cobro ejecutivo judicial, máxime en circunstancias como la actual, en donde la ejecución se adelanta en proceso

ejecutivo separado e independiente del ordinario y no a continuación ni en el mismo cuaderno.

En ese orden, no se aprecia acreditada la facultad del abogado NUMA ORTIZ FERNANDEZ para actuar dentro de la presente demanda como apoderado de los ejecutantes, tal como lo dispone el Artículo 160 del C.P.A.C.A., y extiende sus efectos el artículo 77 del CGP.

Ello implica una carencia de poder, circunstancia que imposibilita a este despacho librar la orden de pago pretendida, precisando esta Unidad Judicial que al Juez en el proceso ejecutivo le está vedado ordenar la corrección y/o inadmisión de la demanda y sus anexos para que el demandante allegue al expediente documentos, como lo ha expresado el H. Consejo de Estado[7]sino en este caso, a dar aplicación a lo reglado en el artículo 430 del Código General del Proceso, razón por la cual la no acreditación del apoderamiento por parte de quien se anuncia como apoderado judicial debe encontrarse satisfecha al momento en que el Juez entre a decidir sobre la procedencia del mandamiento, no después.

Se precisa, que si el ejecutante no corre con esta carga, la consecuencia no es otra que la negativa del mandamiento de pago solicitado, sin que sea posible dentro de los procesos ejecutivos subsanar las deficiencias inicialmente encontradas en el auto que no libra mandamiento de pago pues en el trámite del proceso ejecutivo, la decisión a tomar es la de librar o abstenerse de hacerlo, dado que no es dable inadmitir o señalar los defectos formales o sustanciales de los que adolezca el título presentado, adicional a que la interposición de los recursos tampoco puede tomarse como un momento procesal oportuno para dicha finalidad[8]-[9].

En estudio de constitucionalidad, se ha dicho que, *"el legislador también puede establecer cargas procesales para ejercer los derechos y libertades reconocidos en la norma superior, como puede ser el caso del debido proceso y del acceso a la justicia, que implica así mismo el ejercicio de responsabilidades que se pueden consolidar en el ámbito procesal y sustancial. Es válido entonces que en los diversos trámites judiciales, la ley asigne a las partes, a terceros e incluso al juez, obligaciones jurídicas, deberes de conducta o cargas para el ejercicio de*

[7] Sección Tercera, autos del 12 de julio de 2001, expediente 20.286, C. P. Dra. María Elena Giraldo Gómez y del 12 de septiembre de 2002, expediente 22.235, C. P. Dr. German Rodríguez Villamizar. En ese orden, serian, i) Librar el mandamiento de pago cuando los documentos aportados con la demanda representan la obligación clara, expresa y exigible, que se pretende ejecutar; ii) Negar el mandamiento de pago cuando con la demanda no se aportó el título ejecutivo, simple o complejo; iii) Ordenar la práctica de las diligencias previas, dentro del cual no se contempla la pretendido por quien acude como ejecutante.

[8] *"2. La Sala de acuerdo con la ley no comparte el procedimiento que utilizó el a quo, en indicarle y darle oportunidad al ejecutante para aportar ciertos documentos tendientes a demostrar su legitimación activa, porque no es dable al juez ejecutivo que utilice su actividad judicial para indicarle al ejecutante qué documentos y cómo los debe aportar, pues la carga dinámica probatoria para representar el título ejecutivo corresponde a quien se afirma como acreedor. Por lo tanto el Tribunal debió negar el mandamiento solicitado por cuanto los documentos aportados ni se allegaron con las debidas formalidades ni al integrarlos conforman título de ejecución."* CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA SECCIÓN TERCERA Consejera Ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ Bogotá D.C., doce (12) de julio de dos mil uno (2001) Radicación número: 15001-23-31-000-2000-1876-01(20286) Actor: JORGE ARTURO FERNÁNDEZ Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA.

[9] *Si no puede aducir el demandante título ejecutivo, no podrá entablar proceso ejecutivo; si no puede exhibir ese título que haga indiscutible su derecho a través de cualquiera de los documentos que reúnan los requisitos previstos en el artículo 488, será menester que previa discusión en proceso ordinario con su deudor pruebe la efectividad de su derecho, y sólo una vez que la sentencia le haya reconocido dicho derecho, o le haya declarado su calidad de acreedor, tendrá en sus manos el título ejecutivo correspondiente."* (Negrillas de la Sala) MORALES MOLINA, HERNANDO. Curso de Derecho Procesal Civil, novena edición. Editorial ABC - Bogotá, 1996. Pág. 166.

los derechos y del acceso a la administración de justicia, que sometidas a los límites constitucionales previamente enunciados, resultan plenamente legítima"[10].

Argumento que se ve reflejado en lo estatuido en el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, cuando sobre el objeto y principios de la jurisdicción contenciosa administrativa, establece en su inciso final que *"quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código".*"[11]

Cargas procesales que son impuestas por el legislador en ejercicio de su derecho a la libertad configurativa, a quien por la cláusula general de competencia le corresponde regular los procedimientos judiciales y administrativos y que per se no implica una limitante al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, pues es plenamente razonable y admisible que la Ley asigne a las personas unas reglas para el ejercicio de sus derechos en el ámbito procesal"[12]
El H. Consejo de Estado ha manifestado que los deberes, obligaciones y cargas procesales no pueden desconocerse so pretexto de la prevalencia del derecho sustancial, señalando que:

> *"Dentro de los distintos trámites judiciales es factible que la ley asigne a las partes, al juez y aún a terceros intervinientes, imperativos jurídicos de conducta dentro del proceso de distinta naturaleza... La observancia oportuna de los deberes, cargas y obligaciones procesales, se contribuye con la realización de los principios de economía, oportunidad, lealtad, imparcialidad y celeridad procesales. Su desconocimiento en modo alguno puede excusarse pretextando la prevalencia del derecho sustancial o el deber de evitar el exceso de ritual manifiesto, habida cuenta de que constituyen la garantía que asegura el correcto desenvolvimiento del debido proceso, como estructura a partir de la cual se imparte justicia en el Estado sometido al Derecho"*[13]

Por lo anteriormente expuesto, **SE DECIDE:**

PRIMERO: No librar el mandamiento de pago solicitado por la señora NASERY ISABEL MONTES SALAS contra LA NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Devuélvasele al interesado la demanda y sus anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS
Juez

[10] Sentencia de la Corte Constitucional C-662 de 2004. M.P.(E) Rodrigo Uprimny Yepes. Igualmente, Sentencia de la Corte Constitucional C-095 de 2001. M.P. José Gregorio Hernández

[11] Sentencia C -279 de 2013.

[12] Corte Constitucional Sentencia C-146 de 2015.

[13] Consejo de Estado, Sección Primera. Radicación número: 88001-23-33-000-2015-00027-01(AC). C. P. María Claudia Rojas L.