



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Medio de Control: Acción Ejecutiva
Radicación N°: 70-001-33-33-003–2014-00185–00
Demandante: Elvira Isabel Cerra Bohórquez
Demandado: Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Asunto: Decreta Nulidad – Rechaza demanda

Sería lo procedente que este funcionario judicial, por medio del presente proveído, se pronunciara sobre la posibilidad de seguir adelante la ejecución, dentro del proceso ejecutivo que promueve ELVIRA ISABEL CERRA BOHORQUEZ, contra del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, si no se hubiera percatado de la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el desarrollo de la actuación, capaces de dejar sin efectos el auto de libró mandamiento de pago contra la parte demandada.

1. ANTECEDENTES.

Dentro de la actuación que nos ocupa, la parte demandante presentó medio de control acción ejecutiva, ante la oficina judicial de Sincelejo, con fecha 22 de abril de 2014.

El Juzgado Segundo Administrativo de Sincelejo, mediante auto de fecha 14 de mayo de 2014 decidió inadmitir la actuación que nos ocupa y posteriormente, a pesar de haber sido corregido en debida forma el medio de control por la parte demandante, mediante providencia de fecha 25 de julio de 2014, remitió por competencia el proceso ejecutivo al Juzgado Tercero Oral Administrativo de Sincelejo, por ser esta dependencia judicial, quien profirió la sentencia que constituye el título ejecutivo de recaudo.

Con fecha 23 de octubre de 2013, este despacho, resolvió inadmitir la demanda ejecutiva objeto de esta decisión, en atención a que la sentencia que forma el título ejecutivo, no fue aportada en copia autentica y que preste merito ejecutivo con constancia de ejecutoria y por otra parte no se acreditó solicitud de pago y cancelación de sentencia de fecha 30 de enero de 2012, elevada ante la entidad demandada.

Posteriormente el día 17 de febrero de 2015, sin que existe escrito alguno de la parte demandante corrigiendo los vicios de que adolecía la demanda ejecutiva que nos atañe, la titular de este despacho en la mencionada fecha, dispuso librar mandamiento de pago contra el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES, por la suma de \$15.360.043.

Notificada la demanda a la Agencia de Defensoría Pública, a la delegada de la Procuraduría General de la Nación y a la Fiduprevisora S.A. tales entidades no emitieron pronunciamiento alguno.

Con fecha 13 de abril de 2016, la secretaría del despacho, informa que a la fecha las entidades notificadas no han dado contestación a la demanda ejecutiva reseñada.

2. CONSIDERACIONES.

Es bien sabido, que la ley 1437 del CPACA, no contempló de manera expresa un procedimiento para los procesos ejecutivos tramitados ante esta jurisdicción, es así que de conformidad con lo establecido en el artículo 306 del CPACA, debemos hacer uso de las normas fijadas en el Código General del Proceso.

“Artículo 306 ley 1437 de 2004. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

Sobre el tema de los títulos ejecutivos, expresa la ley 1437 de 2011, en su artículo 297:

“Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar.”
(Resaltado del Despacho)

A su vez el artículo 422 de la norma adjetiva civil, nos enseña las condiciones formales y sustanciales de los denominados títulos ejecutivos, así:

“ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.

Deducimos de las normas en cita que los títulos ejecutivos, deben cumplir con dos tipos de requisitos, por una parte los de forma y por otra unos de fondo.

Los requisitos de forma que debe reunir todo título ejecutivo son: 1. que el documento que contenga la obligación conforme una unidad jurídica; 2. que dicho documento sea auténtico y; 3. que la obligación que consta en el mismo emane del deudor o de su causante, o de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso

administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia.

Los requisitos de fondo atañen a que de estos documentos se deduzca a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o del causante una obligación clara, expresa, exigible y líquida o liquidable por simple operación aritmética, si se trata de pagar una suma de dinero.

Respecto al tópico en mención, el H. Consejo de Estado en pronunciamiento de fecha 30 de agosto de 2007, bosquejó:

“El proceso ejecutivo es un medio coercitivo que tiene por objeto que el demandante haga efectivo un derecho subjetivo y, para su prosperidad, debe acreditar la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, contenida en un título ejecutivo.

La ley exige que se satisfagan varios requisitos para que las obligaciones puedan ser susceptibles de ejecución. Entre ellos están los formales, relativos a que los documentos conformen una unidad jurídica y que provengan del deudor; además están los requisitos sustanciales según los cuales es necesario que los documentos que conforman el título ejecutivo contengan obligaciones claras, expresas y exigibles.

Estos últimos requisitos exigidos por la ley, los sustanciales, se entienden cumplidos cuando la obligación que se pretende cobrar aparezca a favor del ejecutante, esté contenida en el documento en forma nítida sin lugar a elucubraciones, esté determinada y no esté pendiente de plazo o de condición.”

El Honorable Consejo de Estado, ha precisado.

“Reiteradamente, la jurisprudencia¹, ha señalado que los títulos ejecutivos deben gozar de ciertas condiciones formales y sustantivas esenciales. Las formales consisten en que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación sean auténticos, y emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley.

El título ejecutivo bien puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, como por ejemplo un título valor (v.gr. letra de cambio, cheque, pagaré, etc.); ó bien puede ser complejo, cuando

¹ Auto proferido el 4 de mayo de 2000, expediente N° 15679, ejecutante: Terminal de Transporte de Medellín S. A.

quiera que esté integrado por un conjunto de documentos, como por ejemplo - entre otros - por un contrato, más las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el reconocimiento del co-contratante del precio pendiente de pago, el acta de liquidación, etc.”

Es claro, que tratándose de sentencias judiciales como título de recaudo ejecutivo, en las cuales se ordenó el pago de unas sumas de dinero, sin establecer su cuantía, pero que fija los parámetros, para que la entidad condenada efectúe su cumplimiento, al tenor del artículo 297 del CPACA, por regla general estaremos en presencia de un título ejecutivo complejo, en tanto que para su cumplimiento requieren un pronunciamiento por parte de la entidad contra quien se dirige la sentencia respectiva.

Sumado a lo anterior, es necesario indicar que conforme a la nueva regulación procesal civil, específicamente el artículo 246 del C.G.P., las copias simples prestan valor probatorio, regla esta aplicable a los procesos ordinarios, no así a los ejecutivos, dado que en casos en donde de los documentos se quiera derivar de títulos ejecutivos, para que ellos puedan interpretarse como plena prueba del derecho que contienen y que se pretende ejecutar, **deben aportarse en original o copia auténtica**. En este sentido, la siguiente providencia del CONSEJO DE ESTADO:

“Lo cierto es que la autenticidad del título exige que el juez tenga certeza de quién lo suscribió, pero, además, como son creados por autonomía de la voluntad se espera que el derecho en él incorporado corresponda al que en su momento exteriorizó el deudor, y que allí se advierta la sujeción a los requisitos sustanciales expuestos. En esta perspectiva, la autenticidad corresponde, en términos del artículo 12 de la Ley 446 de 1998, a la verificación de los presupuestos del artículo 488 del C.P.C. Es decir, que el título ejecutivo se reputa auténtico siempre que en él conste una obligación clara, expresa, actualmente exigible y proveniente del deudor. Entonces, a pesar de lo dispuesto por la jurisprudencia de la Sala Civil del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Ordinaria, debe entenderse que aun cuando la veracidad difiere de la autenticidad, cuando ésta se exige, se requiere certeza tanto de la procedencia del título como de su contenido, como lo prevén el Código de Procedimiento Civil y la Ley 446 de 1998.

Por tanto, es necesario que el título provenga del deudor o de su causante, cuando fue suscrito por uno u otro; sin embargo, hay casos donde no se requiere esta condición, no obstante lo cual el documento también prestará mérito ejecutivo y constituye plena prueba en contra del deudor, porque tal “... exigencia o requisito no se predica de todos los documentos. Ya mencionábamos que los títulos ejecutivos podían provenir de una decisión judicial, de un contrato o convención, de un acto administrativo o de un acto

unilateral del deudor.”² De otra parte, para que el título constituya prueba del derecho en él contenido debe aportarse en original o en copia auténtica – nunca en copia simple-, como lo exigen el artículo 254 del C.P.C. y la jurisprudencia de esta Corporación.

3.1. Regla general: El documento que contienen la obligación que se ejecuta se puede aportar en copia auténtica, y con mayor razón en original.

La inconformidad del recurrente radica en la valoración que hizo el a quo de la copia auténtica de la póliza de seguros que aportó el ejecutante, y la posterior admisión del original de la misma; en este orden, la Sala analizará el valor probatorio del título ejecutivo, es decir sólo sus requisitos formales: la autenticidad y la procedencia del deudor para que constituya prueba en su contra.

De entrada se defenderá que en un proceso ejecutivo es admisible que el título que contiene la obligación se aporte en copia; no obstante, no cualquier copia satisface los requisitos formales y sustanciales mencionados. La jurisprudencia de la Corporación exige que se aporten en original o en copia auténtica. Recuérdese –como se anotó antes- que la Sección Tercera ha sostenido que en los procesos ejecutivos las copias auténticas tienen el mismo valor que se le asigna a los documentos originales. Esta tesis se expuso en el auto del 14 de octubre de 1999 -exp. 15.405-, donde se consideró:

“Revisado el documento, encuentra la Sala que éste no se encuentra en ninguno de los casos establecidos en el artículo 254 del C.P.C., puesto que se trata de una copia de un contrato estatal no autorizada por la entidad pública contratista, ni autenticada por notario ni aparece que haya sido compulsado del original de copia autenticada en el curso de una inspección judicial. Además, el compromiso que asumió la entidad de cancelar periódicamente unas sumas de dinero, constituyó una contraprestación por el cabal cumplimiento del contratista del servicio de vigilancia, hecho que debía de realizarse posteriormente y de cuyo cumplimiento no existe ninguna prueba. En estas condiciones, no se está ante la presencia de una obligación clara y actualmente exigible en contra de la entidad demandada que permita librar en su contra mandamiento de pago. Para que un documento preste mérito ejecutivo, se requiere que en él se encuentren reunidos los requisitos del artículo 488 del C.P.C., es decir, que de su literalidad se desprenda en forma directa y clara el contenido y alcance de una obligación exigible cuyo cumplimiento se reclama, sin necesidad de acudir a suposiciones de ninguna índole.”

En el auto del 3 de agosto de 2000 -exp. 17.468-, en un proceso de esta naturaleza, se concluyó que el contrato –que integraba el título ejecutivo complejo- aportado en copia auténtica podía valorarse y admitirse como medio de prueba de la obligación. No obstante, en esa oportunidad se negó el mandamiento de pago pero por otra razón: porque los demás elementos de integración del título se aportaron en copia simple:

...

Sin embargo, en medio de este recuento jurisprudencial cabe hacer una precisión que contribuye a la claridad y a la distinción que exige el tema: recientemente, la Sala Plena de la Sección Tercera profirió una sentencia de

² PINEDA RODRÍGUEZ, Alfonso, y LEAL PÉREZ Hildebrando. El título ejecutivo y los procesos ejecutivos. Ed. Leyer, pág. 101.

unificación, el 28 de agosto de 2013 -exp. 25.022-, donde concluyó que en los procesos ordinarios –v.gr. acciones de reparación directa, controversias contractuales, nulidad y restablecimiento del derecho, etc.- pueden valorarse las copias simples de los documentos³; no obstante, añadió que tratándose de los procesos ejecutivos los títulos deben aportarse en original o en copia auténtica, pero no en copia simple –arts. 253 y 254 del C.P.C.-.

“Lo anterior no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios –como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.gr. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.).”

En los términos analizados, queda claro que en la historia de la jurisprudencia de esta Corporación ha sido pacíficamente admitido en el proceso ejecutivo la copia auténtica del título –con mayor razón el original-. Y con la sentencia de Sala Plena de 2013, citada antes, la anterior conclusión se confirmó para los procesos ejecutivos, porque expresamente la Sala mantuvo la rigidez probatoria para esta clase de procesos, no así para los ordinarios, de manera que antes y después de ella la copia auténtica ha tenido valor probatorio.” (Subrayado para resaltar)⁴

3. CASO CONCRETO.

Vistas las anteriores consideraciones, tenemos que, la parte actora pretende el cumplimiento de la obligación contenida en un título ejecutivo complejo, conformado en primera instancia por la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Sincelejo de fecha 30 de enero de 2012, dentro del proceso radicado bajo el número 2010-00588 aportada en copia simple, y en segunda instancia por tres resoluciones, la primera de ellas reseñada con el N° 0380 del 07 de diciembre de 2012 expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; la segunda de ellas, referenciada con el N° 0277 del 17 de septiembre 2013 y la última detallada bajo el N° 0105 de fecha 15 de marzo de 2013, adjuntadas en original.

Una vez revisados los documentos que fundan el título ejecutivo dentro de la presente actuación, este fallador pudo evidenciar, que al momento de emitir el

³ En esta sentencia de unificación se expresó que tanto en vigencia de los arts. 252 a 254 del CPC, como de la Ley 1437 de 2011 y también del nuevo Código General del Proceso –Ley 1564 de 2012-, la *copia simple* de los documentos tiene el mismo valor probatorio del original o de la copia auténtica -siempre que no se tache de falsa y el juez la declara como tal-, sólo que la razón por la cual lo tendrá así varía de una norma a otra. ...

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Subsección C. Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del 14 de mayo de 2014. Radicación: 25000-23-26-000-1999-02657-02 (33.586). Ejecutante: Instituto de Desarrollo Urbano –IDU-. Ejecutada: Epsilon Ltda. y otro. Referencia: Ejecutivo contractual.

correspondiente mandamiento de pago, este despacho guardó silencio sobre el estudio de los requisitos que deben reunir los títulos ejecutivos según las normas antes transcritas.

Muy a pesar, que mediante auto de fecha 23 de octubre de 2014, se inadmitió la demanda que nos ocupa, en atención a que la parte demandante **omitió aportar la copia autentica y con constancia de ejecutoria** de la sentencia de fecha 30 de enero de 2012 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Sincelejo, al momento de proferir el mandamiento de pago librado en contra de la entidad demandada, se ignoró tal falencia, sin que existiera una corrección de los yerros detectados por el juzgador.

De lo anterior de colige que al ser aportada en copia simple y sin constancia de ejecutoria, la sentencia proferida por esta sede judicial, que se hace valer como título de recaudo, se incumple uno de los requisitos formales exigidos por el artículo 297 de CPACA, el cual indica que constituyen título ejecutivo las sentencias debidamente ejecutoriadas.

Si bien, en el medio de control que se estudia, el título ejecutivo es de aquellos considerados como complejos, es decir, conformados por la sentencia judicial que constituyó un derecho en favor de la actora, y por otra parte por los actos administrativos originados en atención al cumplimiento de la mentada providencia, tal característica no es óbice para exigir de todos los documentos que conforman el título que se pretende reclamar, el acatamiento de los presupuestos establecidos en el artículo 297 del CPACA.

Esta situación pone de presente, la existencia de un vicio que tira al traste todas las actuaciones realizadas dentro del proceso que nos ocupa e impide que se libere mandamiento de pago contra la entidad demandada.

El artículo 228 de la Constitución Política de Colombia, nos enseña que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley y el artículo 42 del Código General del Proceso, señala como deberes del juez, el adoptar las medidas autorizadas, para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos.

Así entonces, huelga indicar en este punto, respecto a la declaratoria de ilegalidad de una actuación, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado han sostenido que “*los actos procesales ilegales no atan al Juez*”, por tanto, la actuación irregular del mismo en un proceso, no puede atarlo para que sigan cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado ha sostenido⁵:

“Cuando se advierta una irregularidad evidente y ostensible, que no pueda encuadrarse en algunas de las causales de nulidad previstas en el Código de Procedimiento Civil, habrá lugar a declarar la insubsistencia de los actos procesales.

(...) En efecto: Según la Constitución Los jueces, como autoridades de la República, “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares” (inciso final art. 2);

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y “con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” (art. 29);

Las actuaciones “de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe” (art. 83);

En las decisiones de la justicia “prevalecerá el derecho substancial”. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares en la actividad judicial (art. 228).”

De conformidad con la jurisprudencia en cita, siempre que se advierta un yerro jurídico, el operador judicial deberá enmendarlo, primero, para no contrariar los postulados constitucionales anteriormente mencionados y segundo, porque se estaría violando el derecho de acceso a la administración de justicia.

Así las cosas, este despacho decretará la ilegalidad de todo lo actuado dentro del proceso objeto de esta decisión, inclusive del auto que libra mandamiento de pago

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Auto 0402 (22235) del 02/09/12. Ponente: GERMAN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR. Actor: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

en favor de la parte demandante y en su defecto emitirá nuevo pronunciamiento en el sentido de no librar mandamiento de pago contra la parte ejecutada.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR la ilegalidad de todo lo actuado dentro del medio de control acción ejecutiva adelantada por la señora ELVIRA ISABEL CERRA BOHORQUEZ, contra el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, inclusive del auto que libra mandamiento de pago de fecha 17 de febrero de 2015, por lo expuesto en la precedencia.

SEGUNDO: NO LIBRAR el mandamiento de pago solicitado por la señora ELVIRA ISABEL CERRA BOHORQUEZ contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por las razones expuestas. **LEVÁNTENSE** las medidas cautelares decretadas dentro del presente asunto, por Secretaría ofíciese en tal sentido.

TERCERO: DEVUÉLVASELE al interesado o a su apoderado la demanda y sus anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO NAME GARAY TULENA.
JUEZ