

Recurso de Reposición contra Mandamiento de Pago – Auto del 13 de Octubre de 2021.
Tipo de Proceso: Ejecutivo Singular. Demandante: CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P.
Demandado: Municipio de Piedras, Tolima. Radicado: 73001-31-03-005-2021-00248-00.

Stivens Rodriguez <stivens.rodriguez@gmail.com>

Lun 11/07/2022 5:19 PM

Para: Juzgado 05 Civil Circuito - Tolima - Ibagué <j05cctoiba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: alcaldia@piedras-tolima.gov.co <alcaldia@piedras-tolima.gov.co>;secretariageneral@piedras-tolima.gov.co <secretariageneral@piedras-tolima.gov.co>;Noe Linares <notificacionesceltolima@celsia.com>

Ibagué, Tolima, 11 de Julio de 2022

Doctor

JESÚS MARÍA MOLINA MIRANDA

Juez Quinto Civil del Circuito de Ibagué

j05cctoiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ibagué, Tolima

E. S. D.

Ref.: Recurso de Reposición contra Mandamiento de Pago – Auto del 13 de Octubre de 2021. **Tipo de Proceso:** Ejecutivo Singular. **Demandante:** CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P. **Demandado:** Municipio de Piedras, Tolima. **Radicado:** 73001-31-03-005-2021-00248-00.

STIVENS ANDRÉS RODRÍGUEZ MONTENEGRO, identificado civil y profesionalmente como aparecerá bajo mi respectiva firma, actuando en calidad de apoderado judicial del Municipio de Piedras, Tolima, identificado con el NIT. 800.100.136-4, de conformidad con el poder que allego junto con el presente escrito, de la manera más respetuosa acudo ante su Despacho con la finalidad de presentar de interponer y sustentar **RECURSO DE REPOSICIÓN**, en contra el Auto del 13 de Octubre de 2021, por medio del cual se dispuso librar Mandamiento de Pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, como consecuencia del cobro jurídico por parte de la compañía CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P.

PROCEDENCIA DEL RECURSOS DE REPOSICIÓN Y DE LAS EXCEPCIONES

Para iniciar, debemos acudir a lo señalado en el artículo 438 de la Ley 1564 de 2014, Código General del Proceso, “*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*”.

En este orden, frente al espacio temporal que se tiene para proponer el recurso de reposición de conformidad con el artículo 318 de la Ley 1564 de 2012, en razón a que el Auto del 13 de Octubre de 2021 fue expedido fuera de audiencia, para interponerse el recurso por escrito, se cuenta con un término de tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

Para el caso particular, mediante Auto del 06 de Julio de 2022, notificado mediante estado electrónico del 07 de Julio del año en curso, razón por la cual nos encontramos dentro del término procesal para radicar el respectivo recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, razón por la cual expira el plazo para su interposición el día **12 de Julio de 2022**.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

Como se indicó en precedencia, la providencia recurrida corresponde al Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, a través del cual se dispuso:

*"1. **Librar mandamiento ejecutivo en favor de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de PIEDRAS (Tolima) por la suma de doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00) por concepto de capital contenido en la factura 106947059 por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), junto con los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde la fecha de presentación de la demanda hasta tanto se verifique el pago total de la obligación.***

"(...)":

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Para sustentar el recurso de reposición en contra del Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, a través del cual libró mandamiento de pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, se procederá a realizar mediante acápite, los cuales contienen argumentos que resultan ser subsidiarios, mas no excluyentes entre sí, razón por la cual ante una eventual falta de prosperidad de alguno de ellos, deberá abordarse el análisis del acápite siguiente y así sucesivamente.

Sin más preámbulos, procederemos a abordar cada uno de los acápite que sustentan el recurso de reposición:

EXPEDICIÓN DEL MANDAMIENTO DE PAGO SIN AGOTAMIENTO DE REQUISITOS PREVIOS **SINE QUA NON**

Sobre el particular es indispensable señalar que el a quo previo al proferir mandamiento de pago omitió atender a un mandato legal infranqueable, toda vez que se observa que la parte ejecutante **omitió un requisito formal de gran trascendencia cuando se trata de procesos ejecutivos en contra de Municipios**, por cuanto si bien para la generalidad de tales procedimientos se puede prescindir del trámite de una conciliación extrajudicial como lo serían los procesos ejecutivos en contra de la Nación Departamentos, entes descentralizados, entre otros, **lo cierto es que en el caso concreto existe norma especial**, la cual está prevista como una exigencia **sine qua non**, que de no llegarse a cumplir generaría para la parte actora la consecuencia de la terminación del proceso o la revocatoria del mandamiento de pago, según el caso.

Específicamente hacemos referencia a que el requisito formal corresponde al requisito o exigencia legal señalada la Ley 1551 de 2012 "Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", la cual en su artículo 47 señala:

"ARTÍCULO 47. LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos.

"(...)":

En este orden, no puede pasarse por alto que en tratándose demanda dirigidas en contra de entidades públicas, puntualmente de municipios, existe disposición normativa que obliga a la parte activa a agotar el requisito de la **conciliación prejudicial**, so pena que se considere por inepta la demanda ante la ausencia de los elementos que de por sí constituyen la figura denominada "**DEMANDA EN FORMA**", esto por cuanto la norma especial aludida refiere o dispone que se trata de un **requisito de procedibilidad**.

Consecuente con lo anterior, empiécese por señalar que el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 "*Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*", de manera diáfana enseña que "*En los asuntos susceptibles de conciliación, **la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa (...)***", más adelante el canon en mención refiere: "*El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo (...)*".

A su turno, en tratándose de demandas dirigidas contra entidades públicas o donde se vinculen a las mismas, se torna indiscutible concluir que necesariamente debe agotarse el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial en derecho ante el agente delegado del Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación), todo ello de acuerdo con los parámetros de la Ley 640 de 2001 en sus artículo 23 y siguientes.

Es por lo expuesto que se insiste en que como quiera que en el presente caso se vincula a una entidad de derecho público del orden territorial, es requisito *sine qua non* acudir a la conciliación prejudicial, máxime cuando con la Ley 136 de 1994, modificada parcialmente por la Ley 1551 de 2012 "*Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*" en su artículo 47 reafirma aún más la obligatoriedad de agotar la conciliación prejudicial previo a la presentación de demandas en contra de Municipios, ampliando su margen de acción incluso a los procesos ejecutivos, so pena de no poderse intentar o adelantar ningún medio judicial.

Con todo lo expuesto debe decirse ahora que respecto a la particular excepción de **ineptitud sustantiva de la demanda** señaló el 11 de diciembre de 2013 el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. María Elizabeth García González, radicación número: 54001-23-33-000-2013-00135-01, lo siguiente:

*"La Sala se aparta del argumento esgrimido por el a quo, habida cuenta de que la excepción previa de inepta demanda, se dirige a desvirtuar la **demanda presentada en debida forma**, es decir, **la que cumple con todos los requisitos que la Ley prevé para acceder a la Jurisdicción**, sin que la diferencia entre requisitos previos y requisitos formales condicione el ejercicio del derecho de defensa a través de dicho medio exceptivo"*.

En el caso que nos ocupa, se denota que la parte ejecutante CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P., como persona jurídica de naturaleza privada ha convocado al Ente Territorial al trámite de conciliación prejudicial que hace referencia el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, prueba irrefutable de ello corresponde a que dentro del libelo introductor omiten por completo aportar documentación sobre tal aspecto, tornándose en inviable el presente proceso ejecutivo, máxime cuando se encuentran trasgrediendo una exigencia legal.

En otros términos, la ausencia del agotamiento del trámite de la conciliación prejudicial conlleva a que la pretensión enervada por CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P., por cuanto el ejecutado se trata del Municipio de Piedras, Tolima, persona jurídica de derecho público que debía ser convocada a conciliación para

agotar el requisito de procedibilidad, perno no ocurrió de aquella manera, siendo necesario dar por terminado el presente proceso mediante la revocatoria del Mandamiento de Pago, previa declaratoria de la nulidad procesal.

AUSENCIA DE ACEPTACIÓN DE TÍTULO BASE DE EJECUCIÓN – REQUISITO FORMAL PARA CONSTITUCIÓN DE TÍTULO EJECUTIVO

Para desarrollar el presente acápite, debemos acudir a lo señalado en el Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, en cuyo acápite considerativo indicó que la obligación base de ejecución "(...) se encuentra con el lleno de los requisitos de ley, y el título base de la acción contiene una Obligación Clara, Expresa y Exigible a cargo de la parte demandada, reuniendo los requisitos de los artículos

422 y 468 del Código General del Proceso, (...)", motivo por el cual en el numeral primero del citado proveído indicó que se ordenaba "1. **Librar mandamiento ejecutivo en favor de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de PIEDRAS (Tolima) por la suma de doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00) por concepto de capital contenido en la factura 106947059 por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), junto con los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde la fecha de presentación de la demanda hasta tanto se verifique el pago total de la obligación**", pasando por alto que el título base de ejecución carece de requisitos formales del título, lo cual impedía que se decretara su ejecución.

Para sustentar el anterior argumento debemos acudir a lo señalado en 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 en su artículo segundo modificó el artículo 773 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 2o. El artículo 773 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así: **Aceptación de la factura.** 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 le 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 en la guía de transporte, según el caso, indicando el 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 o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor.

"(...)": (Negritas con subrayas ajenas al texto de origen).

Según el texto legal citado, la aceptación de la factura se torna un requisito indispensable para efectos de prestar mérito ejecutivo, pues por una parte, resulta ser tarifa legal que "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 (...)**", es decir, requiere

contarse con un acto de aceptación expresa respecto de la **Factura de Venta No. 106947059**, mientras que por la otra, al revisarse el contenido de la factura base de ejecución, **no reposa constancia expresa e inequívoca, ya sea de manera física en el cuerpo de la factura, ni documento separado, ni mucho menos por medios electrónicos de haber sido recibida y aceptada**, lo cual genera su ineficacia e inoponibilidad, lo que deviene en la falta de constitución de un título ejecutivo.

Así las cosas, frente a la constitución del título ejecutivo, el artículo 422 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, señala:

"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. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184".

Por otra parte pero no menos importante, se indica defectos en la constitución del título base de ejecución por cuanto la demandante CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P. pretende el cobro y ejecución del importe o contenido de la **Factura de Venta No. 106947059**, que en nuestro sentir jurídico y según se desprende de la literalidad de su contenido, abarca no solamente el servicio prestado en el último periodo o mes, sino que por su parte pretende incluirse obligaciones causadas, prescritas, respecto de las cuales **no se han dado los presupuestos propios para generar novación de la obligación**, toda vez que a voces del artículo 1693 del Código Civil, debe existir entre las partes la intención expresa e inequívoca de novar, o dicho en otros términos "Para que haya novación es necesario que lo declaren las partes, o que aparezca indudablemente que su intención ha sido novar, porque la nueva obligación envuelve la extinción de la antigua", toda vez que "Si no aparece la intención de novar, se mirarán las dos obligaciones como coexistentes, y valdrá la obligación primitiva en todo aquello en que la posterior no se opusiere a ella, subsistiendo en esa parte los privilegios y cauciones de la primera".

Es por lo anterior que el título base de ejecución **Factura de Venta No. 106947059**, no puede amparar o cobijar presuntas obligaciones preexistentes que eventualmente se causaron con anterioridad, pues de permitirse por el operador judicial, carecería de los requisitos legales para conformarse título ejecutivo, dado lugar a que obligaciones prescritas puedan ser objeto de cobro de manera sucesiva y periódica sin autorización legal, pues en el caso concreto no se ha renunciado a la prescripción y además de ello, genera la imposibilidad de alegarse dado que de cierto modo se "disfrace" la misma.

Sin perjuicio de lo anterior, en los términos que se efectuará en el escrito de excepciones al mandamiento de pago, se propone mediante el presente documento prescripción de obligaciones respecto de las cuales se ha producido este fenómeno jurídico.

NECESIDAD DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORTE NECESARIO

Frente a este punto, es importante señalar de entrada que de acuerdo con los artículos 3º y 4º del Decreto Ley 1333 de 1986 los Municipios son considerados como entidades territoriales de la República y por tal motivo se constituye como persona jurídica de derecho público.

Así las cosas, es importante indicar que la Ley 1564 de 2012, *Código General del Proceso*, en su artículo 610 indicó que "En los procesos que se tramiten **ante cualquier jurisdicción**, la Agencia Nacional de

*Defensa Jurídica del Estado, podrá actuar en cualquier estado del proceso, en los siguientes eventos: 1. Como interviniente, en los asuntos donde sea parte una entidad pública o donde se considere necesario defender los intereses patrimoniales del Estado. 2. Como apoderada judicial de entidades públicas, facultada, incluso, para demandar”, **motivo por el cual debía con el mandamiento de pago surtirse el acto de comunicación**; ello en conexidad con el canon 48 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el cual en su inciso 5º previó que “En los procesos que se tramiten **ante cualquier jurisdicción** en donde estén involucrados intereses litigiosos de la Nación, en los términos del artículo 2º del Decreto Ley 4085 de 2011 o la norma que lo sustituya, **deberá remitirse copia electrónica del auto admisorio o mandamiento ejecutivo, en conjunto con la demanda y sus anexos**, al buzón de correo electrónico de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Esta comunicación no genera su vinculación como sujeto procesal, sin perjuicio de la facultad de intervención prevista en el artículo 610 de la Ley 1564 de 2012. En la misma forma se le remitirá copia de la providencia que termina el proceso por cualquier causa y de las sentencias”.*

Pese a lo anterior, si bien la comunicación del asunto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no genera por sí la vinculación como sujeto procesal, lo cierto es que **sí debía efectuarse la vinculación como litisconsorte necesario** a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**, toda vez que en el mandamiento de pago se dispuso “**Librar mandamiento ejecutivo en favor de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de PIEDRAS (Tolima) por la suma de doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00) por concepto de capital contenido en la factura 106947059 por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), (...)**”, lo que a voces de la norma citada (Art. 130 de la Ley 142 de 1994) conlleva a que “*El propietario del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos*”, situación que fue desconocida por el operador judicial, ello por cuanto dio por sentado que el propietario del terreno era el Municipio de Piedras, Tolima, sin que existiera certificado de tradición y libertad que así lo acreditara, además dejando de vincular a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**.

En el caso que nos ocupa, palmariamente se aprecia que se pretermitió el cumplimiento a la previsión legal citada, toda vez que ni el demandante ni el juzgado de conocimiento ha remitido las respectivas notificaciones a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, quien por expresa disposición legal debe serle enterado el asunto por cuanto es una entidad de derecho público la que está demandada en el presente asunto, ni tampoco dispuso vincular como litisconsorte necesario a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA** en los términos del artículo 130 de la Ley 142 de 1994.

Así las cosas, la presente excepción se plantea como previa en la medida que el artículo 100 del CGP señala que “*Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda: (...) 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios*”.

Por tal motivo, la integración de este litisconsorcio adquiere el carácter de imperioso como quiera que se presenta una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate, la cual tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio definida expresamente por la ley y determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso.

En síntesis, se torna indispensable que se integren al contradictorio – *necesario* – a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**, y se disponga de la

notificación o comunicación respectiva a la **Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado** en aras de evitar posteriormente nulidades procesales.

PETICIÓN

Atendiendo a los argumentos precedentes, solicito al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué como **PETICIÓN PRINCIPAL** que **SE REVOQUE EN SU INTEGRIDAD** el Auto del 13 de Octubre de 2021 por medio del cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué libró mandamiento de pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, así como el Auto de la misma fecha a través de la cual igualmente el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué decretó medidas cautelares dentro del proceso ejecutivo de la referencia, y como resultado de ello disponga del levantamiento de las medidas cautelares, así como el archivo de la actuación, previa terminación del proceso.

NOTIFICACIONES

El Municipio de Piedras, Tolima, recibirá notificaciones en la Carrera 2 calle 4 Esquina - Palacio Municipal Parque Principal del Municipio de Piedras, Tolima, así como el correo electrónico de notificaciones judiciales contactenos@piedras-tolima.gov.co

Para efectos de notificaciones del suscrito apoderado, solicito que se tenga como tal la Carrera 3ª No. 12-54 Edificio Centro Comercial Combeima Oficina 507 de la ciudad de Ibagué, Tolima. Celular 316 521 8421 y Correo Electrónico: stivens.rodriquezm@gmail.com

Cordialmente,

STIVENS ANDRÉS RODRÍGUEZ M.

C.C. No. 1.110.535.558 de Ibagué

T.P. No. 267.630 del C.S. de la J.

Ibagué, Tolima, 11 de Julio de 2022

Doctor

JESÚS MARÍA MOLINA MIRANDA

Juez Quinto Civil del Circuito de Ibagué

j05cctoiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ibagué, Tolima

E. S. D.

Ref.: Recurso de Reposición contra Mandamiento de Pago – Auto del 13 de Octubre de 2021. **Tipo de Proceso:** Ejecutivo Singular. **Demandante:** CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P. **Demandado:** Municipio de Piedras, Tolima. **Radicado:** 73001-31-03-005-2021-00248-00.

STIVENS ANDRÉS RODRÍGUEZ MONTENEGRO, identificado civil y profesionalmente como aparecerá bajo mi respectiva firma, actuando en calidad de apoderado judicial del Municipio de Piedras, Tolima, identificado con el NIT. 800.100.136-4, de conformidad con el poder que allego junto con el presente escrito, de la manera más respetuosa acudo ante su Despacho con la finalidad de presentar de interponer y sustentar **RECURSO DE REPOSICIÓN**, en contra el Auto del 13 de Octubre de 2021, por medio del cual se dispuso librar Mandamiento de Pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, como consecuencia del cobro jurídico por parte de la compañía CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P.

PROCEDENCIA DEL RECURSOS DE REPOSICIÓN Y DE LAS EXCEPCIONES

Para iniciar, debemos acudir a lo señalado en el artículo 438 de la Ley 1564 de 2014, Código General del Proceso, "*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*".

En este orden, frente al espacio temporal que se tiene para proponer el recurso de reposición de conformidad con el artículo 318 de la Ley 1564 de 2012, en razón a que el Auto del 13 de Octubre de 2021 fue expedido fuera de audiencia, para interponerse el recurso por escrito, se cuenta con un término de tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

Para el caso particular, mediante Auto del 06 de Julio de 2022, notificado mediante estado electrónico del 07 de Julio del año en curso, razón por la cual nos encontramos dentro del término procesal para radicar el respectivo recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, razón por la cual expira el plazo para su interposición el día **12 de Julio de 2022**.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

Como se indicó en precedencia, la providencia recurrida corresponde al Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, a través del cual se dispuso:

"1. Librar mandamiento ejecutivo en favor de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de PIEDRAS (Tolima) por la suma de doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00) por concepto de capital contenido en la factura 106947059 por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), junto con los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde la fecha de presentación de la demanda hasta tanto se verifique el pago total de la obligación.

"(...)":

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Para sustentar el recurso de reposición en contra del Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, a través del cual libró mandamiento de pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, se procederá a realizar mediante acápite, los cuales contienen argumentos que resultan ser subsidiarios, mas no excluyentes entre sí, razón por la cual ante una eventual falta de prosperidad de alguno de ellos, deberá abordarse el análisis del acápite siguiente y así sucesivamente.

Sin más preámbulos, procederemos a abordar cada uno de los acápite que sustentan el recurso de reposición:

EXPEDICIÓN DEL MANDAMIENTO DE PAGO SIN AGOTAMIENTO DE REQUISITOS PREVIOS SINE QUA NON

Sobre el particular es indispensable señalar que el a quo previo al proferir mandamiento de pago omitió atender a un mandato legal infranqueable, toda vez que se observa que la parte ejecutante **omitió un requisito formal de gran trascendencia cuando se trata de procesos ejecutivos en contra de Municipios**, por cuanto si bien para la generalidad de tales procedimientos se puede prescindir del trámite de una conciliación extrajudicial como lo serían los procesos ejecutivos en contra de la Nación Departamentos, entes descentralizados, entre otros, **lo cierto es que en el caso concreto existe norma especial**, la cual está prevista como una exigencia **sine qua non**, que de no llegarse a cumplir generaría para la parte actora la consecuencia de la terminación del proceso o la revocatoria del mandamiento de pago, según el caso.

Específicamente hacemos referencia a que el requisito formal corresponde al requisito o exigencia legal señalada la Ley 1551 de 2012 "Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", la cual en su artículo 47 señala:

"ARTÍCULO 47. LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se

tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos.

"(...)":

En este orden, no puede pasarse por alto que en tratándose demanda dirigidas en contra de entidades públicas, puntualmente de municipios, existe disposición normativa que obliga a la parte activa a agotar el requisito de la **conciliación prejudicial**, so pena que se considere por inepta la demanda ante la ausencia de los elementos que de por sí constituyen la figura denominada "**DEMANDA EN FORMA**", esto por cuanto la norma especial aludida refiere o dispone que se trata de un **requisito de procedibilidad**.

Consecuente con lo anterior, empiécese por señalar que el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 "*Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*", de manera diáfana enseña que "*En los asuntos susceptibles de conciliación, **la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa (...)***", más adelante el canon en mención refiere: "*El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo (...)*".

A su turno, en tratándose de demandas dirigidas contra entidades públicas o donde se vinculen a las mismas, se torna indiscutible concluir que necesariamente debe agotarse el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial en derecho ante el agente delegado del Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación), todo ello de acuerdo con los parámetros de la Ley 640 de 2001 en sus artículo 23 y siguientes.

Es por lo expuesto que se insiste en que como quiera que en el presente caso se vincula a una entidad de derecho público del orden territorial, es requisito *sine qua non* acudir a la conciliación prejudicial, máxime cuando con la Ley 136 de 1994, modificada parcialmente por la Ley 1551 de 2012 "*Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*" en su artículo 47 reafirma aún más la obligatoriedad de agotar la conciliación prejudicial previo a la presentación de demandas en contra de Municipios, ampliando su margen de acción incluso a los procesos ejecutivos, so pena de no poderse intentar o adelantar ningún medio judicial.

Con todo lo expuesto debe decirse ahora que respecto a la particular excepción de **ineptitud sustantiva de la demanda** señaló el 11 de diciembre de 2013 el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. María Elizabeth García González, radicación número: 54001-23-33-000-2013-00135-01, lo siguiente:

*"La Sala se aparta del argumento esgrimido por el a quo, habida cuenta de que la excepción previa de inepta demanda, se dirige a desvirtuar la **demanda presentada en debida forma**, es decir, **la que cumple con todos los requisitos que la Ley prevé para acceder a la Jurisdicción**, sin que la diferencia entre requisitos previos y requisitos formales condicione el ejercicio del derecho de defensa a través de dicho medio exceptivo".*

En el caso que nos ocupa, se denota que la parte ejecutante CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P., como persona jurídica de naturaleza privada ha convocado al Ente Territorial al trámite de conciliación prejudicial que hace referencia el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, prueba irrefutable de ello corresponde a que dentro del libelo introductor omiten por completo aportar documentación sobre tal aspecto, tornándose en inviable el presente proceso ejecutivo, máxime cuando se encuentran trasgrediendo una exigencia legal.

En otros términos, la ausencia del agotamiento del trámite de la conciliación prejudicial conlleva a que la pretensión enervada por CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P., por cuanto el ejecutado se trata del Municipio de Piedras, Tolima, persona jurídica de derecho público que debía ser convocada a conciliación para agotar el requisito de procedibilidad, perno no ocurrió de aquella manera, siendo necesario dar por terminado el presente proceso mediante la revocatoria del Mandamiento de Pago, previa declaratoria de la nulidad procesal.

AUSENCIA DE ACEPTACIÓN DE TÍTULO BASE DE EJECUCIÓN – REQUISITO FORMAL PARA CONSTITUCIÓN DE TÍTULO EJECUTIVO

Para desarrollar el presente acápite, debemos acudir a lo señalado en el Auto del 13 de Octubre de 2021 proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué, en cuyo acápite considerativo indicó que la obligación base de ejecución "(...) *se encuentra con el lleno de los requisitos de ley, y el título base de la acción contiene una Obligación Clara, Expresa y Exigible a cargo de la parte demandada, reuniendo los requisitos de los artículos 422 y 468 del Código General del Proceso, (...)*", motivo por el cual en el numeral primero del citado proveído indicó que se ordenaba "1. **Librar mandamiento ejecutivo en favor de CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de PIEDRAS (Tolima) por la suma de *doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00) por concepto de capital contenido en la factura 106947059 por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), junto con los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde la fecha de presentación de la demanda hasta tanto se verifique el pago total de la obligación*", pasando por alto que el título base de ejecución carece de requisitos formales del título, lo cual impedía que se decretara su ejecución.**

Para sustentar el anterior argumento debemos acudir a lo señalado en 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 en su artículo segundo modificó el artículo 773 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 2o. El artículo 773 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así: **Aceptación de la factura.** 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 le 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 en la guía de transporte, según el caso, indicando el 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 o indebida representación por razón de la persona que reciba la mercancía o el servicio en sus dependencias, para efectos de la aceptación del título valor.

"(...)": (Negritas con subrayas ajenas al texto de origen).

Según el texto legal citado, la aceptación de la factura se torna un requisito indispensable para efectos de prestar mérito ejecutivo, pues por una parte, resulta ser tarifa legal que "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 (...)**", es decir, requiere contarse con un acto de aceptación expresa respecto de la **Factura de Venta No. 106947059**, mientras que por la otra, al revisarse el contenido de la factura base de ejecución, **no reposa constancia expresa e inequívoca, ya sea de manera física en el cuerpo de la factura, ni documento separado, ni mucho menos por medios electrónicos de haber sido recibida y aceptada**, lo cual genera su ineficacia e inoponibilidad, lo que deviene en la falta de constitución de un título ejecutivo.

Así las cosas, frente a la constitución del título ejecutivo, el artículo 422 de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, señala:

"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. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184".

Por otra parte pero no menos importante, se indica defectos en la constitución del título base de ejecución por cuanto la demandante CELSIA S.A. COLOMBIA E.S.P. pretende el cobro y ejecución del importe o contenido de la **Factura de Venta No. 106947059**, que en nuestro sentir jurídico y según se desprende de la literalidad de su contenido, abarca no solamente el servicio prestado en el último periodo o mes, sino que por su parte pretende incluirse obligaciones causadas, prescritas, respecto de las cuales **no se han dado los presupuestos propios para generar novación de la obligación**, toda vez que a voces del artículo 1693 del Código Civil, debe existir entre las partes la intención expresa e inequívoca de novar, o dicho en otros términos "Para que haya novación es necesario que lo declaren las partes, o que aparezca indudablemente que su intención ha sido novar,

porque la nueva obligación envuelve la extinción de la antigua”, toda vez que “Si no aparece la intención de novar, se mirarán las dos obligaciones como coexistentes, y valdrá la obligación primitiva en todo aquello en que la posterior no se opusiere a ella, subsistiendo en esa parte los privilegios y cauciones de la primera”.

Es por lo anterior que el título base de ejecución **Factura de Venta No. 106947059**, no puede amparar o cobijar presuntas obligaciones preexistentes que eventualmente se causaron con anterioridad, pues de permitirse por el operador judicial, carecería de los requisitos legales para conformarse título ejecutivo, dado lugar a que obligaciones prescritas puedan ser objeto de cobro de manera sucesiva y periódica sin autorización legal, pues en el caso concreto no se ha renunciado a la prescripción y además de ello, genera la imposibilidad de alegarse dado que de cierto modo se “disfrace” la misma.

Sin perjuicio de lo anterior, en los términos que se efectuará en el escrito de excepciones al mandamiento de pago, se propone mediante el presente documento prescripción de obligaciones respecto de las cuales se ha producido este fenómeno jurídico.

NECESIDAD DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORTE NECESARIO

Frente a este punto, es importante señalar de entrada que de acuerdo con los artículos 3º y 4º del Decreto Ley 1333 de 1986 los Municipios son considerados como entidades territoriales de la República y por tal motivo se constituye como persona jurídica de derecho público.

Así las cosas, es importante indicar que la Ley 1564 de 2012, *Código General del Proceso*, en su artículo 610 indicó que “*En los procesos que se tramiten **ante cualquier jurisdicción**, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, podrá actuar en cualquier estado del proceso, en los siguientes eventos: 1. Como interviniente, en los asuntos donde sea parte una entidad pública o donde se considere necesario defender los intereses patrimoniales del Estado. 2. Como apoderada judicial de entidades públicas, facultada, incluso, para demandar”, **motivo por el cual debía con el mandamiento de pago surtirse el acto de comunicación**; ello en conexidad con el canon 48 de la Ley 2080 de 2021 que modificó el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el cual en su inciso 5º previó que “*En los procesos que se tramiten **ante cualquier jurisdicción** en donde estén involucrados intereses litigiosos de la Nación, en los términos del artículo 2º del Decreto Ley 4085 de 2011 o la norma que lo sustituya, **deberá remitirse copia electrónica del auto admisorio o mandamiento ejecutivo, en conjunto con la demanda y sus anexos, al buzón de correo electrónico de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Esta comunicación no genera su vinculación como sujeto procesal, sin perjuicio de la facultad de intervención prevista en el artículo 610 de la Ley 1564 de 2012. En la misma forma se le remitirá copia de la providencia que termina el proceso por cualquier causa y de las sentencias**”.**

Pese a lo anterior, si bien la comunicación del asunto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no genera por sí la vinculación como sujeto procesal, lo cierto es que **sí debía efectuarse la vinculación como litisconsorte necesario** a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**, toda vez que en el mandamiento de pago se dispuso “**Librar mandamiento ejecutivo en favor de**

CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P. y en contra del municipio de **PIEDRAS (Tolima)** por la suma de **doscientos setenta y seis millones quinientos cincuenta y tres mil ciento cincuenta y tres pesos (\$276.553.153.00)** por concepto de capital contenido en la **factura 106947059** por cuenta del servicio público domiciliario de energía eléctrica en el Puesto de Salud **HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS**, inmueble que es de propiedad del municipio de Piedras (Art. 130 Ley 142 de 1994), (...)", lo que a voces de la norma citada (Art. 130 de la Ley 142 de 1994) conlleva a que "El propietario del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos en el contrato de servicios públicos", situación que fue desconocida por el operador judicial, ello por cuanto dio por sentado que el propietario del terreno era el Municipio de Piedras, Tolima, sin que existiera certificado de tradición y libertad que así lo acreditara, además dejando de vincular a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**.

En el caso que nos ocupa, palmariamente se aprecia que se pretermitió el cumplimiento a la previsión legal citada, toda vez que ni el demandante ni el juzgado de conocimiento ha remitido las respectivas notificaciones a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, quien por expresa disposición legal debe serle enterado el asunto por cuanto es una entidad de derecho público la que está demandada en el presente asunto, ni tampoco dispuso vincular como litisconsorte necesario a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA** en los términos del artículo 130 de la Ley 142 de 1994.

Así las cosas, la presente excepción se plantea como previa en la medida que el artículo 100 del CGP señala que "*Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda: (...) 9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios*".

Por tal motivo, la integración de este litisconsorcio adquiere el carácter de imperioso como quiera que se presenta una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate, la cual tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio definida expresamente por la ley y determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso.

En síntesis, se torna indispensable que se integren al contradictorio – *necesario* – a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN SEBASTIÁN DE PIEDRAS, TOLIMA**, y se disponga de la notificación o comunicación respectiva a la **Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado** en aras de evitar posteriormente nulidades procesales.

PETICIÓN

Atendiendo a los argumentos precedentes, solicito al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué como **PETICIÓN PRINCIPAL** que **SE REVOQUE EN SU INTEGRIDAD** el Auto del 13 de Octubre de 2021 por medio del cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué libró mandamiento de pago en contra del Municipio de Piedras, Tolima, así como el Auto de la misma fecha a través de la cual igualmente el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué decretó medidas cautelares dentro del proceso ejecutivo de la referencia, y como resultado

de ello disponga del levantamiento de las medidas cautelares, así como el archivo de la actuación, previa terminación del proceso.

NOTIFICACIONES

El Municipio de Piedras, Tolima, recibirá notificaciones en la Carrera 2 calle 4 Esquina - Palacio Municipal Parque Principal del Municipio de Piedras, Tolima, así como el correo electrónico de notificaciones judiciales contactenos@piedras-tolima.gov.co

Para efectos de notificaciones del suscrito apoderado, solicito que se tenga como tal la Carrera 3ª No. 12-54 Edificio Centro Comercial Combeima Oficina 507 de la ciudad de Ibagué, Tolima. Celular 316 521 8421 y Correo Electrónico: stivens.rodriquezm@gmail.com

Cordialmente,



STIVENS ANDRÉS RODRÍGUEZ M.

C.C. No. 1.110.535.558 de Ibagué

T.P. No. 267.630 del C.S. de la J.