



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Proceso : 81 001 3331 001 2017 00114 01
Medio de control : Ejecutivo
Demandante : Moraima del Carmen Gómez Simancas
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca
Providencia : Auto que resuelve recurso

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación presentado por la demandante en contra del auto del 7 de septiembre de 2017 por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca, mediante el cual se decidió no librar mandamiento de pago por la obligación de hacer.

ANTECEDENTES

1. La demanda

Moraima del Carmen Gómez Simancas interpuso demanda contra la Unidad Administrativa de Salud de Arauca (fl. 1-90), en ejercicio del medio de control ejecutivo.

Hechos. Expresa que mediante sentencias del Juzgado Primero Administrativo de Arauca y del Tribunal Administrativo de Arauca, se condenó a la entidad demandada al pago de derechos laborales y al reintegro a su cargo o a otro igual o superior, por lo que radicó la solicitud de cancelación de la condena y a la fecha no le ha dado cumplimiento a las providencias base del recaudo ejecutivo.

Pretensiones. Se pide librar mandamiento de pago por las sumas reclamadas por derechos laborales y ordenar el reintegro, entre otras.

2. El auto apelado

El Juzgado Primero Administrativo de Arauca, en auto del 7 de septiembre de 2017 (fls. 101-107), decidió librar mandamiento de pago por sumas de dinero pedidas, pero se abstuvo de hacerlo respecto de la obligación de hacer invocada en la demanda, al considerar que la pretensión encaminada al reintegro laboral se torna improcedente y de difícil cumplimiento en el proceso ejecutivo, por lo que éste no es el medio idóneo para obtenerlo, pues no existen mecanismos para garantizar el cumplimiento de la sentencia que lo ordenó.



3. El recurso de apelación

La demandante interpuso el recurso de apelación (fls. 116-119) contra la parte del auto que decidió no librar el mandamiento de pago por la obligación de hacer, en el cual expresa que el legislador previó que dicha pretensión podía ejecutarse a través del proceso ejecutivo, mecanismo ordinario, por lo que no se puede volver una generalidad lo que es una excepción como el uso de la tutela, que solo procede cuando el medio natural no resulta idóneo.

4. Traslado del recurso. Surtido este trámite (fl. 124), el demandado no se pronunció.

CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

1. Problema jurídico

Se debe resolver: ¿Procede revocar el auto apelado, por el cual el Juzgado de primera instancia se abstuvo de librar mandamiento de pago en favor la ejecutante por la obligación de hacer?

2. Análisis de aspectos procedimentales

2.1. Revisado el expediente, no se encuentra que exista causal de nulidad que invalide lo actuado o que deba declararse.

2.2. El auto que niega –Aún en forma parcial, en lo que corresponde a lo no acogido– el mandamiento de pago es apelable (Artículos 438, CGP; y 243.1, CPACA –Se asimila al de rechazo de la demanda, pues al momento de proferirse no se ha vinculado al proceso al ejecutado, lo que lo diferencia del que lo termina, art. 243.3 CPACA–, aún cuando en ambos casos se le pone fin al mismo), y lo resuelve la Sala de Decisión –No es competencia del Ponente– (arts. 125, 243.1, CPACA) conforme con lo establecido en el artículo 244.3 del CPACA.

3. Pruebas principales

Del acervo probatorio allegado al expediente se destacan las siguientes:

- Sentencias de primera y segunda instancia del expediente 2008-00181, con sus constancias de ejecutoria y primera copia (fl. 17-66).



- Solicitud de pago de la demandante a UAESA (fl. 67-71).

4. El caso concreto

4.1. El asunto sometido a decisión del Tribunal Administrativo de Arauca consiste en definir si en el proceso, presentado en forma debida un título ejecutivo, es dable proferir mandamiento de pago por una obligación de hacer que contiene.

4.2. El proceso dentro del cual se profirió la sentencia que se ejecuta, se tramitó bajo el Código Contencioso Administrativo (C.C.A), y en virtud de los artículos 177, 179 y 267 de dicha normativa, su ejecución judicial se remitía al Código de Procedimiento Civil (C.P.C), que hoy se efectúa al Código General del Proceso (CGP), el cual consagra los documentos que pueden demandarse como título ejecutivo, 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.

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."

De las normas transcritas se tiene que pueden demandarse en vía ejecutiva las obligaciones claras, expresas y exigibles que emanen entre otras opciones, de las sentencias proferidas por la jurisdicción contencioso administrativa.

Así mismo, establece el artículo 430 del CGP:

"ARTÍCULO 430. MANDAMIENTO EJECUTIVO. Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal. (...)" Resaltado fuera de texto.

Resulta indiscutible que la existencia del título ejecutivo debe estar probada con la presentación de la demanda y se requiere que en casos como el del presente proceso:

- Conste en sentencia ejecutoriada;
- La obligación debe ser: (i) Clara: es decir, inequívoca, frente a las partes y en su objeto; (ii) Expresa: es decir, determinada, especificada; si es por sumas dinerarias, debe ser líquida, determinada o determinable sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra



naturaleza; (iii) Exigible: es decir, pura y simple, o con plazo vencido o condición cumplida.

- Que el título reúna todos los requisitos de fondo y de forma.
- Que otorgue certeza indiscutible de la obligación; pues ante cualquier atisbo de duda, no procederá la ejecución.

Lo anterior para significar que el título ejecutivo ha de presentarse judicialmente en su integridad al momento de la radicación de la demanda y es una exigencia *sine qua non* (sin la cual no se hará algo) a la hora de pretender que se libere mandamiento de pago y luego, se ordene seguir adelante la ejecución.

Es necesario tener presente que en este proceso se aducen como título ejecutivo las sentencias de primera y segunda instancia proferidas dentro del proceso con radicado 2008-00181, se adelantó entre las partes y en el que se profirió condena en contra de la demandada.

Al expediente se allegó un título ejecutivo completo y en debida forma (fl. 17-66), y con ello, procedía librar el mandamiento de pago; este aspecto, el de conformación idónea del título ejecutivo, no se planteó discrepancia alguna ante la segunda instancia.

Para ante el Tribunal Administrativo de Arauca solo se presenta por parte de la demandante, inconformidad frente al auto apelado, en cuanto a que no expidió mandamiento ejecutivo por la obligación de hacer que ordenaron las sentencias que se ejecutan, referida a su reintegro.

4.3. En casos de reintegro de trabajadores o empleados ordenado por sentencia, las normas procesales contencioso administrativas (Artículos 177, C.C.A; 189, 192, CPACA) regulan lo concerniente a la imposibilidad que tenga la respectiva entidad para hacerlo, así como también establece consecuencias de no acudir a solicitar la ejecución administrativa o no llevarse a cabo en determinados lapsos por causa imputable a la persona beneficiara de aquella; ninguno de estos aspectos hace parte de reclamo en el recurso de apelación.

Por su parte, el C.C.A, en su artículo 179, y en cuanto a las condenas de otro orden distintas a fijadas en sumas líquidas de dinero en favor o en contra de la administración, remitía al artículo 334 del Código de Procedimiento Civil sobre la procedencia de la ejecución de sentencias judiciales, que hoy corresponde al 305 del CGP, el cual prescribe que *"Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo"*, por lo que es aplicable al caso, la regulación del proceso ejecutivo (Artículos 422 y ss, CGP).



El artículo 426 del CGP permite la ejecución de una obligación de hacer y el 433 del mismo Código establece que cuando se demanda por una de esta naturaleza, procede el mandamiento ejecutivo en el que el Juez ordenará al deudor que se ejecute lo debido dentro del plazo prudencial que le señale.

De manera que contrario a lo expuesto por el *a quo*, la pretensión de librar mandamiento ejecutivo por una obligación de hacer, en este caso, la de reintegro de la demandante, no solo es procedente, sino que está expresamente consagrada en la Ley (Consejo de Estado, M. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, 27 de agosto de 2015, rad. 20001-23-31-000-2011-00548-01, 2586-13), y es la vía ordinaria y especial, natural, idónea, oportuna, para obtener el cumplimiento de la sentencia proferida, frente a la cual no se puede suponer sin fundamento alguno, la inocuidad del proceso ejecutivo, pues es claro que el ordenamiento interno establece diversos instrumentos jurídicos complementarios o adicionales, como los disciplinarios, penales, de repetición, entre otros, para el debido acatamiento de las órdenes judiciales.

Nuestra Alta Corte (M. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, 19 de mayo de 2016, rad. 17001-23-33-000-2015-00191-01, 22106) ha precisado sobre el tema, que *"Pero no es menos cierto que en la sentencia le fue impuesta a la entidad demandada una obligación de hacer a título de restablecimiento del derecho, consistente en el levantamiento de las medidas cautelares. Sin embargo, esta consideración no implica la negación del mandamiento de pago para obtener la ejecución de dicha obligación de hacer. (...)"*

"Con base en lo anterior, si el a quo consideró que el título ejecutivo aportado (sentencia del 19 de abril de 2012 proferida en el proceso 2009-00328) no contenía una obligación de dar una suma de dinero sino una obligación de hacer, debió librar mandamiento de pago de acuerdo a la forma en que lo considerara legalmente procedente."

"Téngase en cuenta que la obligación de hacer contenida en la sentencia es expresa, clara y exigible actualmente. Al respecto, el artículo 433 del CGP establece lo correspondiente a estos casos así: (...)."

"En este orden de ideas, el Tribunal no debió negar el mandamiento de pago, sino ajustarlo a lo indicado en el título ejecutivo, es decir que debió ordenar al Municipio de Palestina que cumpliera su obligación de hacer (levantar el embargo) dentro de un plazo prudencial y el pago de los perjuicios moratorios que fueron solicitados en la demanda ejecutiva. De lo contrario, no sería preservado el efecto de la cosa juzgada que reviste a las sentencias judiciales, ni el principio de legalidad al cual están sometidas todas las autoridades públicas".

Así, no es dable abstenerse de ejercer la atribución de librar mandamiento ejecutivo por una obligación de hacer que impone la



normativa procesal, pero ni siquiera sugerir que se recurra a un instrumento excepcional, cuando la petición de ejecución se hace dentro del proceso consagrado precisamente para lograr la efectividad de una condena impuesta en vía judicial.

Una situación distinta y excepcional se puede presentar en algún caso, cuando el Juez ante una demanda instaurada en vía de tutela, que no es el caso presente, encuentre que la acción judicial principal ejecutiva pueda resultar no idónea e inoportuna para ordenar el reintegro, pero solo si se superan los requisitos de subsidiariedad, como cuando en el proceso constitucional se demuestra la violación del derecho fundamental al mínimo vital, o la posible inminencia de un perjuicio irremediable, entre otros escenarios que deben analizarse en cada caso concreto.

Así lo consagró la Corte Constitucional (Sentencia T-005 de 2015) cuando decidió que *"La acción de tutela es improcedente toda vez que la actora, contando con el proceso ejecutivo, donde podría ventilar los asuntos puestos a consideración del juez de tutela, decidió no acudir a la jurisdicción civil sin esbozar razones que justificaran dicha omisión. Sumado a lo anterior, encontró la Sala que la accionante está recibiendo una mesada pensional por valor de \$1.140.946, protegiendo con ello su mínimo vital y descartando la posible existencia de un perjuicio irremediable"*, luego de considerar que *"Ahora bien, lo anterior no significa que la acción de tutela siempre proceda para ordenar el cumplimiento de una sentencia que contiene una obligación de hacer; la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional siempre prevalece y, por esa razón, además de la naturaleza de la obligación, debe constatarse que existe un riesgo cierto para los derechos fundamentales del accionante o el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable. Aceptar una tesis distinta implicaría admitir que la tutela opera como un mecanismo ordinario dentro de los procesos judiciales, desnaturalizando así la acción. (...)".*

Agregó dicha sentencia que *"Sin embargo, respecto de la obligación de hacer es menester evaluar también la vulneración de los derechos fundamentales alegados para, así mismo, determinar la procedencia de la acción de tutela. Esto teniendo en cuenta que, como ya fue referido, si bien la jurisprudencia ha admitido que la acción constitucional es procedente para ordenar el cumplimiento de obligaciones de hacer, no puede entenderse que la acción constitucional obra necesariamente como un mecanismo ordinario tendiente a tal fin; no puede olvidarse el carácter subsidiario de la tutela, ni su naturaleza de instrumento tendiente a garantizar derechos fundamentales"*.

Por lo tanto, prospera el recurso de apelación y se librará mandamiento ejecutivo en favor de la demandante respecto de la orden de reintegro que se emitió en las sentencias que se ejecutan, para lo que se otorgará un lapso prudencial de 15 días, dentro del cual la entidad estatal cumplirá la decisión impuesta en dicho sentido.



Se advierte que en el caso, y si la entidad persiste en su incumplimiento, no será viable la aplicación de los artículos 426 y 433 del CGP en cuanto a la ejecución por perjuicios moratorios por ello, toda vez que no se pidieron en la demanda, y la sanción por la tardanza ya está consagrada en las sentencias que se ejecutan con el pago de derechos laborales mientras se cumple, entre otros; de igual forma, la UAESA podrá utilizar los mecanismos jurídicos de que dispone en caso de imposibilidad del reintegro que se ordenó.

4.4. Con los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos, se tiene que ante el problema jurídico planteado, se responde que procede revocar el auto apelado, en cuanto a que el Juzgado de primera instancia se abstuvo de librar mandamiento ejecutivo en favor de la ejecutante por la obligación de hacer que pretende.

Se hace la precisión que esta providencia se ocupa de resolver solo la apelación contra el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, toda vez que las demás disposiciones que adoptó el *a quo* no fueron objeto de impugnación.

4.5. Se observa que el *a quo* no hizo análisis alguno para establecer el monto por el cual libró mandamiento de pago, y apenas se limitó a expresar que se hacía "*en los términos de la liquidación presentada*" (fl. 103); la exigencia de motivar las decisiones (Artículo 279, CGP) es de obligatorio cumplimiento, máxime en casos como el presente, en donde se trata de dineros públicos, y las sentencias que se ejecutan no fijaron una suma líquida concreta y expresa, lo cual le imponía analizar en su debida oportunidad al momento de decidir si libraba el mandamiento de pago, y a lo que queda obligado en el proceso, si es la decisión que pueda corresponder, al ordenar seguir adelante la ejecución, pues el auto ejecutivo es una providencia que no hace tránsito a cosa juzgada, ni lo ilegal ata al Juez.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el numeral tercero de la parte resolutive de la providencia proferida el 7 de septiembre de 2017 por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca, y en su lugar, declarar que queda así:

"TERCERO: ORDENAR que la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca, dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, reintegre a Moraima del Carmen Gómez Simancas, en la forma que estableció la sentencia de primera

04:06 Pm
23 FEB 2018
Punf



8

Proceso: 2017-00114

Demandante: Moraima del Carmen Gómez Simancas

instancia, confirmada por el Tribunal Administrativo de Arauca, proferida dentro del proceso 2008-00181".

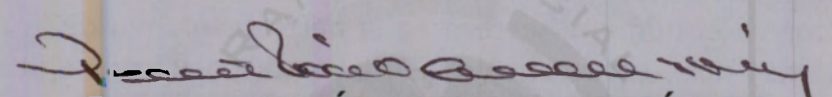
SEGUNDO. ORDENAR que en firme la presente providencia, se devuelva el expediente al Despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

Esta providencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

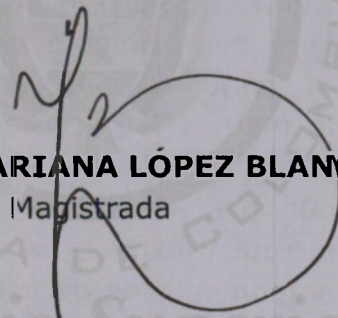
NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


LUIS NORBERTO CERMEÑO

Magistrado


PATRICIA ROCÍO CEBALLOS RODRÍGUEZ

Magistrada **SALVO EL VOTO**


YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO

Magistrada

*Consejo Superior
de la Judicatura*