

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL

Medellín, doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014)

Referencia: Proceso Ejecutivo
Demandante: Ana Francisca Sáchica
Demandado: Cremil
Radicado: 05-001-33-33-009-2014-00451
Asunto: Niega Mandamiento de Pago

La señora **Ana Francisca Sáchica** a través de apoderado judicial, instauró demanda ejecutiva contra la **Caja de Retiro de las Fuerzas Militares**, con el fin de que se libre mandamiento de pago a en contra de la entidad y a favor de la demandante por las siguientes sumas de dinero: **1)** \$94.916.100 por concepto de capital, indexación del 17 desde el 17 de diciembre de 2005 a la fecha de ejecutoria de la sentencia proferida por el Juzgado 21 Administrativo de Medellín el 17 de mayo de 2011, confirmada por el tribunal Administrativo en Sentencia del 16 de enero de 2013, en la cual se ordenó el reajuste de asignación de retiro; **2)** \$22.955.080 que corresponden a intereses de mora causados a partir del 8 de febrero de 2013, fecha de ejecutoria de la sentencia, hasta la fecha, además los que se generen hasta el cumplimiento total de la obligación.

En el escrito de la demanda, en el acápite de pruebas el apoderado de la demanda manifestó que de conformidad al artículo 335 del CPC ***“y toda vez que no se trata de una demanda nueva, solicito a usted, que de ser necesaria la primera copia autentica que presta merito ejecutivo de la sentencia para decidir la presente petición, se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES allegarla a las presentes diligencias, toda vez que esta y en virtud a los requisitos legales de cobro judicial de sentencias fue aportada a dicha institución y reside allí por dicha circunstancias”*** (folio 13) (negrillas del despacho)

Previo a resolver el juzgado realizará las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El título ejecutivo.

El presupuesto para el ejercicio de la acción ejecutiva es la existencia formal y material de un documento o conjunto de documentos que contengan los requisitos de título ejecutivo, **de los cuales se consagre la certeza judicial, legal o presuntiva del derecho del**

acreedor y la obligación correlativa del deudor, es decir, lo que le permite al primero reclamar del segundo el cumplimiento de la obligación resultante del documento. El documento idóneo debe incorporarse con la demanda, pues constituye la columna vertebral del proceso, de donde se sigue que sin su presencia, no puede librarse el mandamiento de pago, por ser un presupuesto indispensable de la ejecución forzada. El artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, estatuye al respecto:

"ART. 497 Mandamiento ejecutivo. Presentada la demanda con arreglo a la ley, acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez libraré mandamiento ordenando al demandado que cumpla con la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal".

Conforme a la redacción de la norma, el juez debe abstenerse de librar el mandamiento de pago cuando no se acompañe con la demanda el documento idóneo que sirva de fundamento para la ejecución, teniendo en cuenta que *"carece de competencia para requerir a quien se considere acreedor y a quien éste considera deudor para que allegue el documento (s) que constituye el 'título ejecutivo'; es al ejecutante a quien le corresponde y de entrada demostrar su condición de acreedor; no es posible como si ocurre en los juicios de cognición que dentro del juicio se pruebe el derecho subjetivo afirmado definitivamente en el memorial de demanda"*¹.

Como lo ha reiterado el Consejo de Estado², frente a la demanda ejecutiva el juez tiene tres opciones:

- **Librar el mandamiento de pago:** Cuando los documentos aportados con la demanda representan una obligación clara, expresa y exigible.
- **Negar el mandamiento de pago:** Cuando con la demanda no se aportó el título ejecutivo, simple o complejo.
- **Disponer la práctica de las diligencias previas solicitadas en la demanda ejecutiva:** Cuando la solicitud cumpla los supuestos legales (art. 489 C. de P. C.). Practicadas estas diligencias hay lugar, de una parte, si la obligación es exigible a que el juez libere el mandamiento y, de otra parte, en caso contrario a denegarlo.

El art. 488, del Código de Procedimiento Civil establece:

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Auto del 12 de julio de 2000. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Expediente No. 18.342.

² Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Auto del 27 de enero de 2000. Expediente No. 13.103. Actor: STAR Ingenieros Civiles y Cía. Ltda., reiterado en la providencia del 12 de julio de 2001, referida en la nota anterior.

"ART. 488. Títulos ejecutivos. 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 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. (...)" (resaltos del Despacho)

Es uniforme en la jurisprudencia civil y en la doctrina clasificar los requisitos necesarios para que exista título ejecutivo de forma y de fondo:

Las condiciones formales se concretan a que el documento o documentos donde conste la obligación provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él; los requisitos de fondo se refieren a su contenido, es decir, que la obligación que se cobra sea clara, expresa y exigible.

Que el documento provenga del deudor o de su causante, quiere decir que éste sea su autor, el suscriptor del correspondiente documento.

Y la plena prueba que exige la ley, para que pueda librarse mandamiento de pago, tiene que ver con la autenticidad del documento.

2. El caso concreto.

Con la demanda se allegaron los siguientes documentos que se pretenden hacer valer como título ejecutivo:

- Copia simple de la sentencia proferida el 17 de mayo de 2011, por el Juzgado 21 Administrativo del Circuito de Medellín, dentro del proceso Instaurado por la señora Ana Francisca Sachica contra Cremil, en la cual se concedieron las pretensiones (folios 15 a 46).
- Copia simple de la Sentencia Proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 16 de enero de 2013, mediante la cual conformó la providencia anterior (folios 47 a 61).
- Copia Simple de la Resolución No 7004 de 2013, por lo cual se dio cumplimiento a la Sentencia del 16 de enero de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo (folio 61 a 63).

El inciso 2° del numeral 2° del artículo 115 del C.P.C., prescribe que **“Solamente la primera copia prestará mérito ejecutivo”**. Sin embargo, como se advierte de los documentos allegados, el título ejecutivo se compone de **COPIAS SIMPLES DE LA SENTENCIA** no de la primera copia como lo dispone la normatividad citada anteriormente, ya que ésta, según lo afirma el demandante reposa en poder de la entidad demandada.

Las obligaciones ejecutables, según la ley procesal civil, *artículo 488 del Código de Procedimiento Civil*, requieren de demostración documental en la cual se advierta la satisfacción de las condiciones tanto formales, como de fondo establecidas por el legislador.

Las primeras (las de forma), exigen que se trate de documento o documentos auténticos, que conformen unidad jurídica; que como en el presente caso emanen de una sentencia de condena proferida por el juez (títulos judiciales) etc. Las segundas condiciones (las de fondo), atañen a que de ese o esos documentos, con alguno de los orígenes indicados, aparezcan a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado.

Sin estos documentos es imposible proceder a iniciar el proceso ejecutivo, ya que se requiere allegar la primera copia de la sentencia que presta mérito ejecutivo, con la constancia respectiva de estar ejecutoriada.

Por lo anterior, **se debe tener en cuenta que frente a las sentencias que son primeras copias, su dueño y propietario es el actor. Cuando el demandante usa ese documento ante la Administración para que ella dé cumplimiento a lo allí ordenado, la entidad se convierte en simple depositaria. En caso de que el accionante considere que el organismo estatal no obedeció lo dispuesto por el Juez, y pretenda que mediante proceso ejecutivo se satisfaga el crédito insoluto o la carga impuesta al Estado, debe solicitar la primera copia de la sentencia y la entidad gubernamental, al ser depositaria la debe devolver.** Sobre este particular, el Consejo de Estado, señaló lo siguiente:³

“...Se observa que ese artículo se ocupa de reglamentar el pago mediante trámite

³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PLANETA. Bogotá, D. C., ocho (8) de junio de dos mil seis (2006). Radicación número: 11001-03-24-000-2003-00493-01. Actor: JOSÉ ANTONIO GALÁN GÓMEZ. Demandado: GOBIERNO NACIONAL.

administrativo de las condenas judiciales, y que en realidad, antes de su modificación se exigía copia auténtica de la sentencia, sin especificar que fuera o no la primera, de modo que con dicha modificación pasó a requerirse específicamente la primera copia,

Sobre las acusaciones del actor la Sala observa que no pasan de ser apreciaciones personales suyas, toda vez que no se evidencia que en forma alguna que el cumplimiento de ese requisito afecte los derechos patrimoniales y demás derechos derivados del referido título que el acreedor tiene sobre la sentencia de que se trate, pues la norma no señala, ni de su texto cabe deducir, que el allegarla o adjuntarla a la solicitud de pago se hace con carácter traslativo de su dominio o propiedad a favor de la entidad que lo recibe, sino que por el contrario, implica que ésta lo hace reconociéndole todo sus derechos, en la medida en que la recibe para verificarlos y efectuar su pago o satisfacción, luego mientras éste no se efectúe la entidad no pasa de ser una mera depositaria gratuita y por mandato del ordenamiento jurídico de la primera copia de la sentencia en tanto título ejecutivo, por el cual debe responder, y el acreedor conserva incólumes sus derechos sobre el mismo.

Al respecto, téngase en cuenta que su entrega lo está haciendo a una entidad estatal, que como tal se rige por el derecho público y en virtud de ello tiene entre sus fines el de proteger los derechos de los administrados y garantizar su efectividad, según lo prevén los artículos 2º de la Constitución Política y 2º del CCA., de modo que por imperativo constitucional el Ministerio de Hacienda al recibir la primera copia de una sentencia en las condiciones y para los fines señalados en la norma, adquiere la responsabilidad y el deber de proteger el correspondiente derecho con miras a la efectividad del mismo.

Dicho de otra forma, la entidad pasa a ser una mera depositaria en representación del acreedor a fin de solucionar la obligación que le corresponde, o mejor, el acreedor sigue manteniendo la tenencia y posesión del título y todos los demás derechos propios del dominio a través y bajo el amparo de la entidad a quien se lo allega para su pago, y sólo cuando éste se efectúe a cabalidad se puede decir que queda solucionada la obligación, es decir, extinguidos tales derechos.

Además, la formas o circunstancias en que el beneficiario de la sentencia la aporta a la entidad deudora, en este caso Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no encuadran en ninguna de las formas de transferir la propiedad o el dominio de los títulos ejecutivos y están lejos de significar expropiación, privación o despojo del respectivo título o derecho patrimonial.

Como bien lo advierte el Ministerio Público, y así se desprende del artículo 177, in fine, del CCA., los beneficiarios de las sentencias condenatorias tiene dos vías para hacerlas efectivas o ejecutarlas, una en sede administrativa, que es justamente el trámite reglamentado en el Decreto 768 de 1993, y la otra en sede jurisdiccional, que es el proceso ejecutivo regulado en el Código de Procedimiento Civil, sea ante la jurisdicción ordinaria o ante la contencioso administrativa, según el caso.

De suerte que sea cual fuere la vía que escoja el beneficiario, igualmente el Estado es el que tiene a cargo satisfacerle el crédito respectivo y en cualquiera de esas vías el acreedor debe demostrar la existencia del mismo de manera idónea, la cual no puede ser otra que la primera copia de la sentencia según las normas del Código Contencioso Administrativo y del Código de Procedimiento Civil que el mismo actor invoca en la demanda (artículo 115, numeral 2).

Pasando al ámbito de la praxis, si la entrega del documento en mención no es a título traslativo de dominio ni de derecho alguno o de prerrogativa jurídica alguna, pues en ninguna forma la norma señala lo contrario, de cuyo el beneficiario conserva la plenitud de sus derechos sobre el mismo, de donde puede retirarlo mediante desglose cuando a bien tenga, pues la solicitud que hace no es en cumplimiento de un deber legal sino en ejercicio de una derecho particular o individual del cual tiene libre disposición, de allí que si las circunstancias lo conducen y le permiten optar por la vía judicial para hacerse pagar el crédito después de haber iniciado el trámite administrativo, bien puede retirar mediante desglose según el artículo 117 del C.P.C., la susodicha primera copia, ya que de la normativa que lo

regula no se desprende la posibilidad de que el Ministerio de Hacienda la retenga, ni siquiera después de su pago total o parcial, toda vez que en ese evento deberá hacer en la misma la anotación correspondiente, atendiendo el artículo 115 del C. de P.C.

Así las cosas, la Sala no encuentra que la norma acusada exceda o se oponga o restrinja las normas de orden legal reglamentadas, sino que por el contrario cumple con el fin que le corresponde por mandato del artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política, esto es, procurar la cumplida ejecución de las leyes”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que con el escrito de solicitud de ejecución no se aporta la primera copia auténtica de la sentencia, la cual presta mérito ejecutivo de la obligación, por cuanto Cremil la tiene en su poder, el demandante debe presentar **un derecho de petición a la entidad para que se le devuelva la primera copia de la sentencia y si la entidad no entrega los documentos, como ocurrió en el presente caso, el propietario del título, queda en libertad para ejercer la acción constitucional pertinente.**

Por lo anterior, este Despacho no cuenta con elementos de juicio que le permitan inferir, que la COPIA SIMPLE presentada, sin constancia de ejecutoria, sea un título ejecutivo, pues como se indicó líneas atrás, las providencias ejecutoriadas que pongan fin a un proceso y/o imponga una condena, para que sea consideradas como título ejecutivo y se pueda obligar al deudor, debe reunir todos los requisitos señalados en la normatividad que se referenció anteriormente, pues en el caso contrario sería un documento anómalo que no es idóneo para prestar mérito ejecutivo.

El Consejo de Estado en Sentencia de tutela en la que resolvió un asunto similar al que se estudia⁴ indicó que *“el juez sólo puede librar mandamiento de pago cuando a la demanda se acompaña el documento que presta mérito ejecutivo, en este caso, la primera copia del acuerdo conciliatorio y el acta aprobatoria del mismo que, se reitera, reposan en poder del INVÍAS no en el proceso ejecutivo objeto de esta tutela. Mal podía entonces trabarse la litis, pues falta el presupuesto procesal del título ejecutivo que es condición para que se incoe la acción ejecutiva.”*

En la misma providencia, continua indicando el Consejo de Estado, que la decisión del Tribunal de librar mandamientos de pago sin el título ejecutivo idóneo, vulnera el derecho fundamental al debido proceso comoquiera que los profirió **sin el presupuesto procesal** que la ley exige para tal efecto, contrariando abiertamente el procedimiento señalado en el artículo 497 C.P.C. Adicionalmente, dicha conducta quebranta el derecho de acceso a la administración de justicia, entendido como el

⁴ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, sentencia del 28 de junio de 2007, MP: Dra Martha Sofía Sanz Tobón

interés legítimo que le asiste a las personas en su espera de que el juez, de una parte, se sujete a los procedimientos establecidos en la ley. no es aceptable señalar que un sujeto procesal accede a la administración de justicia cuando el juez de conocimiento pasa por alto expresos procedimientos legales que son condición sin la cual no es posible proferir una resolución definitiva de lo pretendido.

En resumen, no existe un título ejecutivo, que sirva de soporte para el cobro. Por lo tanto, no es posible librar el mandamiento de pago pretendido por la accionante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR EL MANDAMIENTO DE PAGO solicitado por la señora **ANA FRANCISCA SACHICA** contra la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES- CREMIL**, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Se ordena la devolución de los anexos sin necesidad de desglose; y se dispone el archivo de las presentes diligencias.

TERCERO: previo a reconocerle personería al señor ALVARO RUEDA CELIS, se requiere para que en cumplimiento del artículo 65 del CPC allegue un poder especial otorgado por la demandante, para que la represente en el proceso ejecutivo de la referencia; toda vez que se allegó un copia simple del poder conferido por la señora Ana Francisca, para actuar solo en el proceso de nulidad y restablecimiento del Derecho llevado a cabo frente a Cremil (folio 14).

NOTIFÍQUESE

FRANCY ELENA RAMIREZ HENAO
JUEZ

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.

Medellín, _____ . Fijado a las 8.00 a.m.

Secretaria