



Sentencia 00447 de 2011 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil once (2011)

Radicado: 08001-23-31-000-2009-00447-01 (38831)
 Actor: Universidad del Atlántico
 Demandado: Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público y otro
 Referencia: Proceso ejecutivo contractual

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto del 1° de marzo de 2010, proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico, en el que se abstuvo de librar el mandamiento de pago solicitado.

I. ANTECEDENTES

1. El 11 de mayo de 2009, la Universidad del Atlántico, a través representante legal y mediante apoderado judicial, interpuso demanda contra la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público-, y el Departamento del Atlántico, con el fin de que se librara mandamiento de pago por las siguientes sumas:

"1. Departamento del Atlántico por la suma de \$21.417.287.828 (veintiún mil cuatrocientos diecisiete millones doscientos ochenta y siete mil ochocientos veintiocho pesos) valor de lo adeudado a 28 de diciembre de 2008. 2. La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público por la suma de \$111.082.686.085 (ciento once mil ochenta y dos millones seiscientos ochenta y seis mil ochenta y cinco pesos), valor de lo adeudado a 28 de diciembre de 2008. Y se condene en costas."

Como fundamento de las pretensiones, expuso los siguientes hechos:

2.1. El 28 de julio de 2003, la Universidad del Atlántico celebró un Contrato Interadministrativo de concurrencia para el pago de su pasivo pensional, con la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público-, y el Departamento del Atlántico, en los términos del artículo 131 de la Ley 100 de 1993, donde el primero se obligó a aportar el 75.6%, mientras que el segundo el 11.6% de la deuda. El 29 de agosto de 2006, suscribieron otro sí al contrato inicial.

El 18 de agosto de 2004 en el auto admisorio de la demanda de acción popular instaurada por la Asociación de Jubilados de la Universidad del Atlántico, el Tribunal Administrativo del Atlántico, decretó una medida cautelar consistente en que la Nación - Ministerio de Hacienda aportara el 83.78% y el Departamento el 12.906% del valor del pasivo pensional de la Universidad del Atlántico.

La entidad demandante, sostuvo en el líbello demandatorio que ninguna de las demandadas ha dado cumplimiento al contrato, ni a la medida cautelar, por lo que, en su criterio, con los documentos aportados en copia auténtica en aquella oportunidad, se configuró una obligación dineraria clara, expresa y exigible, por ser éstos, documentos creados voluntariamente por los deudores, y por tratarse de una orden judicial en firme, y conocida por aquéllos.

2. En auto de 1° de marzo de 2010, el Tribunal Administrativo del Atlántico decidió abstenerse de librar el mandamiento de pago solicitado por la Universidad del Atlántico, en contra de la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Departamento del Atlántico, al considerar que la parte actora intentó demostrar a través de un conjunto de documentos, que se trataba de un título ejecutivo complejo, sin lograrlo, como quiera que no cumplen los requerimientos establecidos por el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil.

El *a quo*, señaló, igualmente, que la demandante pudo acudir al incidente de desacato al que se refiere el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, por tratarse del incumplimiento de las medidas cautelares decretadas el 18 de agosto de 2004, por el Magistrado Ángel Hernández Cano, en el proceso de acción popular radicado con el No. 2004-1177, y no en el proceso ejecutivo, pues resultaba improcedente.

Así mismo, indicó que la acción ejecutiva procedería en el supuesto de que las entidades de un lado, hubieran dado cumplimiento a la orden judicial de la medida cautelar y del otro, celebrado un otro sí al contrato Inicial ya que en ese evento se conformaría un título ejecutivo complejo.

3. La Universidad del Atlántico presentó recurso de apelación contra la providencia con el fin de que se revocara, y para ello sostuvo que, en el presente caso sí se encuentra configurado un título ejecutivo complejo, y que está integrado por el contrato, el otro sí y la medida cautelar, donde consta la obligación de las demandadas de girarle lo dejado de pagar para cubrir el déficit pensional.

Por tanto, manifestó, que como existe el otro sí, y la obligación impuesta con la medida cautelar es clara, vigente y exigible, es procedente librar mandamiento de pago.

4. El recurso fue concedido el 4 de mayo de 2010 por el *a quo*; y admitido en esta Corporación el 9 de julio siguiente.

II. CONSIDERACIONES

Procede La Sala a resolver el recurso de apelación Interpuesto por la parte demandante, contra la providencia del 1° de marzo de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, en la que se abstuvo de librar el mandamiento de pago solicitado por la universidad del Atlántico, como quiera que el conjunto de documentos allegados con la demanda, no cumplían con los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, para configurar un título ejecutivo complejo.

1. El título ejecutivo complejo

Para adelantar una acción ejecutiva es requisito esencial que exista un título ejecutivo, que constituye el instrumento por medio del cual se hace efectiva una obligación, sobre cuya existencia no cabe duda alguna. En ese orden, la ley procesal exige que el acto que presta mérito ejecutivo contenga una obligación clara, expresa y exigible, para que de ella pueda predicarse la calidad de título ejecutivo -art. 488¹ del CPC-. En este sentido, ha dicho la Sala, en reiteradas oportunidades, que:

"Si es clara debe ser evidente que en el título consta una obligación sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo. Que sea expresa se refiere a su materialización en un documento en el que se declara su existencia. Y exigible cuando no esté sujeta a término o condición ni existan actuaciones pendientes por realizar y por ende pedirse su cumplimiento en ese instante."²

Cuando el título lo constituye directamente el contrato estatal se está en presencia de un título ejecutivo complejo, conformado por el contrato y por otra serie de documentos, de cuya integración se deriva una obligación clara, expresa y exigible. La jurisprudencia de esta Sección ha señalado, en diversas ocasiones, los requisitos que debe reunir un título ejecutivo de esta naturaleza, y ha manifestado que:

"Cuando se trata de la ejecución de obligaciones contractuales, el carácter expreso de un título que contenga las obligaciones debidas en dicha relación negocial, es difícilmente depositable en un solo instrumento, pues es tal la complejidad de las prestaciones debidas en esa relación, que se debe acudir a varios documentos que prueben palmaria e inequívocamente la realidad contractual.

"Esta reunión de títulos que reflejan las distintas facetas de la relación contractual, es el título complejo, cuyo origen es el contrato en sí, complementado con los documentos que registre el desarrollo de las obligaciones nacidas del contrato."³

En el mismo horizonte, señaló esta Sección, en una providencia más reciente:

"Es claro que si la base del cobro ejecutivo es un contrato, este debe estar acompañado de una serie de documentos que lo complementen y den razón de su existencia, perfeccionamiento y ejecución."⁴

Al respecto, la Sala no desconoce que existen eventos en los que el contrato, por sí solo, puede prestar mérito ejecutivo, en tanto el convenio suscrito por las partes de cuenta de una obligación clara, expresa y exigible, acontecimiento que de suyo dependerá de las situaciones de hecho y de derecho que rodeen el asunto, por lo que corresponderá al juez examinar en cada caso, si el convenio que se allega como título presta o no mérito ejecutivo.

Así las cosas se procederá a verificar las circunstancias de hecho y de derecho, para determinar si hay lugar o no, a librar mandamiento de pago.

2. El título ejecutivo en el caso concreto

En el asunto en examen, la Universidad del Atlántico pretende la ejecución de las sumas de dinero generadas por el incumplimiento del contrato Interadministrativo de concurrencia para el pago de su pasivo pensional, celebrado entre ésta y la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Departamento del Atlántico, donde el primero se obligó a aportar el 75,6%, y el segundo el 11.6% de la deuda.

De igual forma, pretende el pago de las sumas ordenadas por la medida cautelar ordenada por el Tribunal Administrativo del Atlántico, el 18 de agosto de 2004, dentro de la acción popular radicada con el No. 2004-1177.

El *a quo* resolvió abstenerse de librar mandamiento ejecutivo en favor de la entidad demandante, al considerar que los documentos aportados con la demanda, con los que se pretendió demostrar la existencia de un título ejecutivo complejo, no reúnen los requisitos establecidos por el artículo 488 de Código de Procedimiento Civil para ese efecto, toda vez que no contenían una obligación clara, expresa y exigible.

Con la demanda la Universidad del Atlántico allegó como título de recaudo los siguientes documentos:

1. Copia auténtica del contrato interadministrativo de concurrencia para el pago del pasivo pensional de la Universidad del Atlántico, suscrito entre ésta, la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Departamento del Atlántico, (fol. 7 a 20 del cuaderno del Tribunal).

2. Copia auténtica de la providencia del 18 de agosto de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico en el proceso de acción popular, radicado con el No. 2004-1177, en la que decretó la siguiente medida cautelar:

"*Que la Nación- Ministerio de Hacienda aporte el 83.78%, el Departamento el 12.906% y la Universidad del Atlántico el 3.314% del valor del pasivo pensional de la última entidad, el cual será calculado con arreglo a la siguiente ordenación:

*Que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público incluya a todos los 877 pensionados de ese centro universitario, con las cuantías reconocidas y cuya nómina mensual a mayo de 2003 ascendía a la suma de \$2.676.369.022.00; con base en ella obtener el costo real del pasivo pensional y a partir de éste realizar la correspondiente proyección de la nómina pensional por años hasta el 2030. Dicha medida tendrá vigencia hasta cuando queden ejecutoriadas, con fuerza de verdad legal, las providencias proferidas por la Rama Judicial (jurisdicción ordinaria y/o jurisdicción contencioso administrativa), en las cuales se establezca la ilegalidad de algunas de esas pensiones.

*Una vez establecido el cálculo real del pasivo pensional de los 877 pensionados de la Universidad del Atlántico, e incluido en el respectivo otro sí ordenado en esta medida cautelar, la Nación - Ministerio de Hacienda y el Departamento del Atlántico, dentro de los diez (10) días siguientes a la suscripción, deberán girar al mentado centro de estudios superiores las sumas que resulten de las diferencias que se obtengan previo cotejo con lo acordado en el pacto primigenio."(fol 21 a 32 del Cuaderno del Tribunal)

3. Certificado de la Secretaría del Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Barranquilla, en el que consta que la anterior providencia se encuentra ejecutoriada (fol 33 del cuaderno del Tribunal).

4. Copia Simple del oficio de la Rectora de la Universidad del Atlántico del 10 de noviembre de 2008, dirigido al Gobernador del Atlántico, solicitando el cumplimiento de la decisión judicial (fol 34 a 36 del cuaderno del Tribunal).

5. Copia simple del oficio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del 29 de enero de 2009, dirigido a la Rectora de la Universidad del Atlántico (fol 37 a 40 de: cuaderno del Tribunal).

6. Certificados de la Vice-rectoría Administrativa y Financiera de la Universidad de: Atlántico, sobre el valor del capital adeudado, con sus estudios del cálculo de la deuda, indexada desde agosto de 2003 a abril del 2009, (Fol 45 a 49 del cuaderno del Tribunal),

7. Estudio Financiero de la Vice-rectoría Administrativa y Financiera de la Universidad del Atlántico. (Fol 50 a 57 del cuaderno del Tribunal),

8. Copia del oficio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del 23 de diciembre de 2008. (Fol 58 a 63 del cuaderno del Tribunal).

Advierte la Sala, que le asiste la razón al Tribunal, en cuanto consideró que con los documentos aportados en la demanda no se acreditó la existencia de un título ejecutivo complejo, pues conforme se expuso, el sólo contrato no lo configura en este caso, como quiera que de él no se desprende una obligación clara, expresa y exigible, y la parte actora no puede pretender en aras de configurarla, sumar a éste, una decisión judicial proferida en otro proceso judicial como lo es la medida cautelar mencionada.

De otro lado, es del caso aclarar que, si en gracia de discusión se pretendiera dar valor a esa medida cautelar, ésta no podría tenerse como título ejecutivo, toda vez que las providencias judiciales que prestan mérito ejecutivo, eventualmente, son las sentencias de condena debidamente ejecutoriadas, o los proveídos que tengan un contenido material equivalente a aquéllas, y no los autos en términos generales.

Así las cosas, se tiene que la medida cautelar ordenada en la acción popular radicada con el No. 2004-1177, no constituye un título ejecutivo.

La Ley 472 de 1998, estableció para el actor popular la posibilidad de interponer el incidente de desacato, en caso de incumplimiento de las órdenes judiciales, así:

"Artículo 41. Desacato. La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días sí debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo."

Por esa razón, advierte la Sala que ante la ausencia de un título ejecutivo complejo, el actor no debió hacer uso de la acción ejecutiva, sino de la contractual, de que trata el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, pues, aunque de la lectura de la demanda se advierte que lo que se pretende es que se libere el mandamiento de pago por las sumas adeudadas por parte de la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Departamento del Atlántico, esa medida cautelar tuvo como fundamento el incumplimiento del contrato interadministrativo de concurrencia para el pago del pasivo pensional de la Universidad del Atlántico, celebrado entre las partes el 28 de julio de 2003.

Por las razones expuestas, habrá lugar a confirmar la providencia recurrida.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

RESUELVE:

Primero. Confírmase el auto apelado, esto es, el proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico, el 1° de marzo de 2010.

Segundo. Notifíquese personalmente el contenido de esta providencia a las partes y al Ministerio Público.

Tercero. Por Secretaria. Devuélvase el expediente al Tribunal, para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente

OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 "Artículo 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.

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 294."

2 Sentencia del 27 de enero de 2005. Sección Tercera. Rad. 27.322.

3 Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2003, exp. 25061.

4 Sección Tercera, providencia del 11 de noviembre de 2004, exp, 25.356.

Fecha y hora de creación: 2025-09-17 04:30:52