

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / AUSENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES / AUSENCIA DE DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO / EXIGENCIA DE COPIA AUTÉNTICA EN PROCESO EJECUTIVO

[L]a Sala concluye que a la demandante no le asistió la razón al afirmar que, de acuerdo con la jurisprudencia reciente, en el proceso ejecutivo solo se exige que la providencia que constituye el título contenga la constancia de ejecutoria, mas no que se trate de copia auténtica. Por el contrario, el criterio de la Sección Tercera de esta Corporación, órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, consiste en que a esa clase de asuntos no se aplican las reglas sobre la validez de las copias simples y, por tanto, la providencia judicial que contiene la obligación clara, expresa y exigible, debía aportarse en original o copia auténtica. De acuerdo con lo anterior, el auto del 29 de noviembre de 2017, dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, no incurrió en defecto procedimental, por exceso ritual manifiesto, al concluir que la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON debió aportar con la demanda la copia auténtica del laudo del 16 de febrero de 2009. Es pertinente dejar en claro que el principio de primacía del derecho sustancial sobre las formalidades no debe emplearse como excusa para desconocer los requisitos que la ley establece para cada trámite. Por lo tanto, no se configura la vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia cuando la parte interesada no cumple con las exigencias de los estatutos procesales para acceder a los juicios. Lo contrario pondría en peligro la estabilidad del sistema jurídico y los derechos fundamentales de la parte contraria. Debe precisarse, además, que si bien la demandante no estaba obligada a, previo a instaurar la demanda ejecutiva, interponer la tutela para reclamar la protección del derecho de petición y la entrega del documento, lo cierto es que, en el proceso ejecutivo, debía cumplir con los presupuestos para que se dictara el mandamiento de pago, lo que ameritaba de su parte una actuación especialmente diligente, para allegar, con la demanda, la copia auténtica de la providencia judicial ejecutoriada. De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye que los documentos que se aporten para constituir el título ejecutivo deben estar en original o copia auténtica, de acuerdo con las exigencias de ley. Cuando el título está conformado por una providencia judicial, no es suficiente con que se aporte la constancia de ejecutoria, sino que el documento debe ser auténtico. Queda así resuelto el problema jurídico y, en consecuencia, la Sala confirmará la decisión impugnada, por las razones expuestas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., tres (03) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00445-01(AC)

Actor: UNIÓN TEMPORAL MAVIG-DEPROCON

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C

La Sala decide la impugnación formulada por la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON contra la sentencia del 15 de marzo de 2018, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, que denegó las pretensiones de la tutela.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

En ejercicio de la acción de tutela, la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON pidió la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, que estimó vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, con ocasión del auto del 29 de noviembre de 2017, que confirmó la providencia del 26 de julio de 2017, proferida por el Juzgado 37 Administrativo de Bogotá, que, a su vez, denegó el mandamiento ejecutivo solicitado contra Bogotá, Distrito Capital. En concreto, formuló las siguientes pretensiones:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

SEGUNDO: Que en consecuencia, se ORDENE al Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocar el Auto de 29 de noviembre de 2017 y, en consecuencia, ordenar al Juez 27 Administrativo de Bogotá dar trámite de fondo a las pretensiones de la demanda ejecutiva presentada¹.

2. Hechos

Del expediente, la Sala destaca los siguientes hechos relevantes:

2.1. La Unión Temporal MAVIG-DEPROCON interpuso demanda ejecutiva contra el Distrito Capital de Bogotá, con el fin de obtener el cumplimiento de lo ordenado en el laudo arbitral del 16 de febrero de 2009, que dirimió el conflicto suscitado con ocasión del contrato UEL-SED-04-131/00/03, cuyo objeto consistió en la ejecución de las obras de ampliación y mejoramiento de las instalaciones de dos instituciones educativas.

2.2. Mediante auto del 26 de julio de 2017, el Juzgado 37 Administrativo de Bogotá denegó el mandamiento ejecutivo, con fundamento en que la demandante no aportó el título ejecutivo en debida forma, pues no allegó la copia auténtica de la sentencia T-511 de 2011 de la Corte Constitucional², del laudo arbitral del 16 de febrero de 2009 y de la Resolución 2130 del 25 de noviembre de 2015, mediante la cual la entidad ejecutada ordenó el pago del monto ordenado en el laudo.

¹ Folios 46-47.

² Que amparó los derechos fundamentales de la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON y dejó sin efectos el fallo del 17 de marzo de 2010, proferido por la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante el cual se declaró la inexistencia jurídica de la cláusula compromisoria contenida en la estipulación vigésima cuarta del contrato de obra UEL-SED-04-131/00/03 y del laudo arbitral del 16 de febrero de 2009.

2.3. La ejecutante interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia, y aportó la primera copia auténtica del laudo arbitral del 16 de febrero de 2009.

2.4. Mediante auto del 29 de noviembre de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, confirmó la decisión apelada, con fundamento en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado³, que sostuvo que las reglas sobre la validez de las copias simples, consagradas en el artículo 244 del Código General del Proceso (CGP)⁴, no son aplicables al título ejecutivo, y que los documentos que lo constituyen deben ser aportados en original o copia auténtica, de acuerdo con las exigencias de ley.

3. Argumentos de la tutela

3.1. La Unión Temporal MAVIG-DEPROCON alegó que el auto del 29 de noviembre de 2017 incurrió en **defecto procedimental, por exceso ritual manifiesto**, porque, con base en un razonamiento excesivamente rígido, puso las formalidades procesales por encima de la realización del derecho sustancial, lo que conllevó a una denegación de justicia, esto es, del derecho a reclamar el cumplimiento de la decisión judicial ejecutoriada, contenida en el laudo arbitral del 16 de febrero de 2009.

3.2. Además, señaló que el tribunal no tuvo en cuenta que, en la demanda ejecutiva, la actora manifestó que la copia del laudo arbitral y de la sentencia T-511 de 2011 estaban en poder de la entidad ejecutada y que no las había devuelto, pese a habérselo solicitado mediante oficio del 17 de diciembre de 2015.

4. Intervención de las autoridades judiciales demandadas

4.1. El magistrado del **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C**, que dictó la providencia del 29 de noviembre de 2017, dijo que, de acuerdo con la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013, invocada en el auto atacado, cuando el título ejecutivo está conformado por un laudo arbitral, éste debe ser aportado en copia auténtica, porque se trata de una providencia no dictada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

4.2. Agregó que el título ejecutivo debe ser aportado en debida forma con la demanda y que el recurso de apelación contra el auto que deniega el mandamiento no puede utilizarse para subsanar los requisitos de ley. Que la interpretación contraria implicaría vulnerar el derecho al debido proceso de la contraparte. Y que, en todo caso, el demandante no agotó todos los recursos que estaban a su alcance para solicitar a la entidad demandada la copia auténtica del laudo arbitral.

5. Intervención de terceros

5.1. El jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **Secretaría de Educación Distrital de Bogotá** dijo que, mediante Resolución 2130 de 2015, dio cumplimiento al laudo arbitral del 16 de febrero de 2009, y reconoció a la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON la suma de \$ 1.034.269.368, por capital, y de \$ 160.827.470, por intereses. Que, además, mediante orden de pago 4824 del 14 de junio de 2016, se ejecutó la condena impuesta por el tribunal de arbitramento. De acuerdo con eso,

³ Sala Plena de la Sección Tercera, consejero ponente: Enrique Gil Botero, radicación: 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022).

⁴ Ley 1564 de 2012.

alegó que la presente acción de tutela debe ser denegada, por haberse presentado un hecho superado.

5.2. Por otra parte, señaló que la tutela es improcedente, porque la demandante simplemente pretende controvertir las interpretaciones efectuadas por el juez natural del asunto.

5.3. Finalmente, solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque la entidad no participó en la adopción de la decisión judicial que aquí se controvierte.

6. Sentencia impugnada

6.1. El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, mediante sentencia del 15 de marzo de 2018, denegó las pretensiones de la tutela, al estimar que la demandante no utilizó todas las herramientas jurídicas con las que contaba para obtener la copia auténtica del laudo arbitral, pues, a pesar de que no obtuvo respuesta de la entidad ejecutada cuando le solicitó el documento, no interpuso la acción de tutela, para obtener la protección del derecho fundamental de petición.

6.2. Sostuvo que al tribunal le asistió la razón al señalar que el recurso de apelación no tiene por objeto subsanar los yerros en que se hubiere incurrido al interponer la demanda, sino únicamente analizar los argumentos de inconformidad contra la decisión de primera instancia.

6.3. Por último, dijo que la providencia cuestionada no incurrió en defecto procedimental, porque uno de los requisitos del título ejecutivo en el caso concreto, que no podía obviarse, consistía en que el laudo arbitral se aportara en copia auténtica.

7. Impugnación

7.1. La Unión Temporal MAVIG-DEPROCON impugnó la decisión de primera instancia. En concreto, señaló que el derecho de petición era el medio idóneo para solicitar la entrega del laudo arbitral del 16 de febrero de 2009, y que, ante la negativa de la entidad para suministrarlo, la ley no le imponía la obligación de instaurar la acción de tutela, previo a interponer la demanda ejecutiva.

7.2. Por otra parte, alegó que, de acuerdo con «*la reciente jurisprudencia nacional*»⁵, a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso (artículo 114, numeral 2º), para instaurar la demanda ejecutiva, solo se exige que la copia de la providencia que constituye el título contenga la constancia de ejecutoria, mas no que se trate de copia auténtica.

CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela contra providencias judiciales

A partir del año 2012⁶, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias

⁵ En este punto, realizó una cita de la página de la Rama Judicial, pero no indicó si se trataba de una providencia judicial.

⁶ Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01.

judiciales. De hecho, en la sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014⁷, se precisó que la acción de tutela, incluso, es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado, pues, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, ese mecanismo puede ejercerse contra cualquier autoridad pública.

Para tal efecto, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales (procesales o de procedibilidad) que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005. Esto es, la relevancia constitucional, el agotamiento de los medios ordinarios de defensa, la inmediatez y que no se cuestione una sentencia de tutela.

Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales procesales, el juez puede conceder la protección, siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo, que miran más hacia la prosperidad de la tutela: **(i)** defecto sustantivo, **(ii)** defecto fáctico, **(iii)** defecto procedimental absoluto, **(iv)** defecto orgánico, **(v)** error inducido, **(vi)** decisión sin motivación, **(vii)** desconocimiento del precedente y **(viii)** violación directa de la Constitución.

Las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que se ha aplicado la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones jurídicas que son propias de los procesos ordinarios o expongan los argumentos que, por negligencia o decisión propia, dejaron de proponer oportunamente.

Ahora, tratándose de tutela contra providencias judiciales proferidas por el Consejo de Estado o por la Corte Suprema de Justicia, cuando ejercen funciones de órganos de cierre en las respectivas jurisdicciones, la Corte Constitucional ha establecido un requisito adicional, consistente en «*la configuración de una anomalía de tal entidad que exija la imperiosa intervención del juez constitucional*»⁸.

2. Planteamiento del problema jurídico

Verificado el cumplimiento de los requisitos generales, la Sala pasa a estudiar los requisitos especiales para la prosperidad de la tutela contra providencias judiciales.

En los términos de la impugnación, el problema jurídico consiste en determinar si, a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso, para instaurar la demanda ejecutiva, solo se exige que la copia de la providencia que constituye el título contenga la constancia de ejecutoria, mas no que se trate de copia auténtica.

Para resolver el problema jurídico, la Sala analizará la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, relacionada con los requisitos del título ejecutivo judicial, y adoptará la decisión que corresponda en el caso concreto.

3. Solución del caso

En la impugnación, la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON alegó que, de acuerdo con «*la reciente jurisprudencia nacional*», para que se libere mandamiento de pago, solo se exige que la copia de la providencia que constituye el título ejecutivo

⁷ Expediente (IJ) 11001-03-15-000-2012-02201-01.

⁸ SU-573 de 2017.

contenga la constancia de ejecutoria, mas no que se trate de copia auténtica. Al respecto, realizó una transcripción extraída de la página de la Rama Judicial, sin indicar si se trataba de una providencia concreta.

De acuerdo con el artículo 215 de la Ley 1437 de 2011⁹, las copias tienen el mismo valor del original, cuando no han sido tachadas de falsas, de acuerdo con el trámite establecido en el Código General del Proceso. Empero, la misma norma consagra que esa regla no se aplica cuando se trate de títulos ejecutivos, pues los documentos que los contengan deberán cumplir los requisitos exigidos en la ley.

Al respecto, en la sentencia de unificación del del 28 de agosto de 2013, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁰ sostuvo que las reglas sobre la validez de las copias simples, consagradas en el artículo 244 CGP, no son aplicables al proceso ejecutivo, y que los documentos que constituyen el título deben ser aportados en original o copia auténtica, de acuerdo con las exigencias de ley.

(...)

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

Con fundamento en el anterior criterio jurisprudencial, la Sección Tercera del Consejo de Estado continuó sosteniendo que, respecto de los documentos que componen el título ejecutivo, no se aplican las reglas sobre la validez de las copias simples, por lo que deben ser aportados en original o copia auténtica. En reciente pronunciamiento, esa Sala sostuvo¹¹:

Para la Sala resulta pertinente realizar una precisión en cuanto al alcance de la sentencia de unificación jurisprudencial cuyos apartes se vienen de transcribir, puesto que si bien se estableció en ella que en tratándose de procesos ejecutivos el título de recaudo que soporte la obligación debe obrar en original o en copia auténtica en los eventos autorizados por la ley, no es menos cierto que dicha restricción al ámbito de aplicación de la jurisprudencia transcrita solo opera para aquellos procesos que se tramiten de esa forma, esto es para los denominados procesos ejecutivos, excluyéndose por lo tanto de tal carga a los procesos ordinarios como el de reparación directa que ahora se decide en segunda instancia, puesto que lo que se pretende en este último no es otra cosa que acreditar la configuración de la responsabilidad de la entidad pública demandada, de allí que aunque la prueba documental respectiva corresponda a un título ejecutivo o, incluso, a

⁹ Artículo 215. Valor probatorio de las copias. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que las copias tendrán el mismo valor del original cuando no hayan sido tachadas de falsas, para cuyo efecto se seguirá el trámite dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

La regla prevista en el inciso anterior no se aplicará cuando se trate de títulos ejecutivos, caso en el cual los documentos que los contengan deberán cumplir los requisitos exigidos en la ley.

¹⁰ Sala Plena de la Sección Tercera, consejero ponente: Enrique Gil Botero, radicación: 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022).

¹¹ Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de febrero de 2016, Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, radicación: 88001-23-31-000-2010-00004-01(41310).

un título valor, sí podrá apreciarse y valorarse en cuanto hubiere sido aportada o recaudada en copia simple.¹²

Siendo así, la Sala concluye que a la demandante no le asistió la razón al afirmar que, de acuerdo con la jurisprudencia reciente, en el proceso ejecutivo solo se exige que la providencia que constituye el título contenga la constancia de ejecutoria, mas no que se trate de copia auténtica. Por el contrario, el criterio de la Sección Tercera de esta Corporación, órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, consiste en que a esa clase de asuntos no se aplican las reglas sobre la validez de las copias simples y, por tanto, la providencia judicial con contiene la obligación clara, expresa y exigible, debía aportarse en original o copia auténtica.

De acuerdo con lo anterior, el auto del 29 de noviembre de 2017, dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, no incurrió en defecto procedimental, por exceso ritual manifiesto, al concluir que la Unión Temporal MAVIG-DEPROCON debió aportar con la demanda la copia auténtica del laudo del 16 de febrero de 2009.

Es pertinente dejar en claro que el principio de primacía del derecho sustancial sobre las formalidades no debe emplearse como excusa para desconocer los requisitos que la ley establece para cada trámite. Por lo tanto, no se configura la vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia cuando la parte interesada no cumple con las exigencias de los estatutos procesales para acceder a los juicios. Lo contrario pondría en peligro la estabilidad del sistema jurídico y los derechos fundamentales de la parte contraria.

Debe precisarse, además, que si bien la demandante no estaba obligada a, previo a instaurar la demanda ejecutiva, interponer la tutela para reclamar la protección del derecho de petición y la entrega del documento, lo cierto es que, en el proceso ejecutivo, debía cumplir con los presupuestos para que se dictara el mandamiento de pago, lo que ameritaba de su parte una actuación especialmente diligente, para allegar, con la demanda, la copia auténtica de la providencia judicial ejecutoriada.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye que los documentos que se aporten para constituir el título ejecutivo deben estar en original o copia auténtica, de acuerdo con las exigencias de ley. Cuando el título está conformado por una providencia judicial, no es suficiente con que se aporte la constancia de ejecutoria, sino que el documento debe ser auténtico.

Queda así resuelto el problema jurídico y, en consecuencia, la Sala confirmará la decisión impugnada, por las razones expuestas.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

¹² Además del anterior pronunciamiento, puede consultarse la sentencia del 26 de agosto de 2015, Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E), radicación: 25000-23-26-000-2006-01802-01(35962); la sentencia del 4 de noviembre de 2015, Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E), radicación: 52001-23-31-000-2000-00003-01(34254); la sentencia del 24 de junio de 2015, Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón (E), radicación: 25000-23-26-000-2006-00699-01(35758); y la sentencia del 27 de enero de 2016, Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico; radicación: 76001-23-31-000-2000-03878-01(29323).

- 1. Confirmar** la sentencia impugnada, por las razones expuestas.
- 2. Notificar** a las partes por el medio más expedito.
- 3. Enviar** el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de la f

MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ