



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA.
SALA CIVIL- FAMILIA- LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA**

Riohacha-La Guajira, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

Ref.:

PROVIDENCIA:	Apelación de Sentencia
PROCESO:	Ejecutivo Singular
DEMANDANTE:	SERVICIO DE INGENIERÍA TÉCNICA ESPECIALIZADA SAS, SITE LTDA
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE VILLANUEVA LA GUAJIRA
JUZGADO ORIGEN:	Segundo Promiscuo de San Juan del Cesar, Guajira
RADICACIÓN:	44650-31-89-001-2019-00101-02.

Discutido y aprobado en Sala Según Acta No 08 del veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Se procede a proferir sentencia conforme a lo ordenado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en acción de tutela, que fuera notificada a este Tribunal el día siete (7) de mayo de 2021, sentencia que será escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 14 sin necesidad de alegatos de conclusión. Se resuelve el recurso de apelación de la sentencia del veintiuno (21) de enero de 2020¹ proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Juan del César - La Guajira, en el proceso de la referencia.

Por disposición del artículo 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve porque demanda, contestación y actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

El apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación por escrito², debido a que la sentencia se profiere de manera escrita.

Repartido el expediente el veintiséis (26) de febrero de 2020, correspondió a este despacho, fue recibido el cuatro (4) de marzo de dos mil veinte (2020), con pase al despacho del magistrado en la última fecha. Corrido el traslado para alegar de conclusión, se interpone recurso de súplica, el cual fue tramitado y resuelto, finalmente con auto de catorce (14) de octubre de 2020, se prorrogó la competencia para decidir.

1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Los siguientes fueron los argumentos de la funcionaria **a quo**:

¹ Folio 210 del cuaderno numero dos (2) de primera instancia

² Folio 226 a 230 del cuaderno dos (2) de primera instancia

Hace una relación de cada una de las facturas que se cobran, además del acuerdo de pago, refiere fechas de vencimiento, valores, el concepto por el cual se expidieron las facturas, y totaliza el valor a recaudar por las treinta (30) facturas de venta que asciende a la suma de \$898.913.763. Además, **recuerda que, las facturas tienen como concepto el mantenimiento y operación de la infraestructura del servicio de alumbrado público** incluyendo el suministro e instalación de luminarias, y todas tienen un sello oficial de recibido de la Alcaldía Municipal firmado en fechas concordantes con las de su vencimiento. Aparecen firmadas por el representante legal de la empresa actora y describen su NIT, dirección, teléfonos, correo y otros detalles. El total de los valores dinerarios adeudados por el municipio por concepto de las cuotas del referido Acuerdo de Pago son treinta (30) facturas de venta asciende a la suma de \$898.913.763. La ejecutante solicitó al juzgado de conocimiento dictar mandamiento de pago por esta última cantidad dineraria; por los intereses moratorios del capital adeudado desde que la exigibilidad de la obligación, hasta la cancelación de la deuda; además, condena por costas y agencias en derecho.

El mandamiento de pago fue librado, por los valores y conceptos referidos en la demanda, por auto de 31 de enero de 2018 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva, despacho que conoció inicialmente este proceso ejecutivo, reasignado posteriormente al juzgado promiscuo del Circuito de San Juan del Cesar.

Notificado el mandamiento de pago, la parte demandada, presentó dos (2) escritos; en uno, responde la demanda con fundamento en el artículo 96 del CGP; y se pronuncia sobre cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda ejecutiva.

En un segundo memorial, radicado el 14 de marzo de 2018, la demandada propone las siguientes excepciones de mérito que denomino "FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TÍTULO EJECUTIVO", "COSA JUZGADA", "PRESCRIPCIÓN DE LA ACCION", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ROMPINIENTO DE LA SOLIDARIDAD", "VIOLACION AL DEBIDO PROCESO." "TEMERIDAD O MALA FE", "INEXISTENCIA DE APOYO JURÍDICO A LAS PRETENSIONES", "NO ESTAR OBLIGADO AL PAGO DE INTERESES Y COSTAS PROCESALES".

El juez resuelve negar las excepciones previas, decisión frente a la cual se interpone recurso de reposición, el a quo confirmó la providencia; al momento de sanear el proceso el apoderado demandado, presenta nulidad por indebida notificación al Ministerio Público, por haber notificado la demanda al personero del municipio de San Juan del Cesar, petición que fue despachada negativamente, luego dio traslado a las partes para alegar de conclusión, finalmente anunció que la sentencia se emitirá por escrito.

En la sentencia escrita, refirió las actuaciones procesales, define el fondo del asunto, estudia cada una de las excepciones de fondo sin acoger ninguna de ellas, para finalmente ordenar seguir adelante la ejecución, hacer la liquidación del crédito, condena en costas y agencias en derecho.

RECURSO DE APELACIÓN:

La parte demandada interpone recurso de apelación por escrito, que en síntesis se organizan por rigor metodológico por temas, así:

1. PROCESALES:

Ataca la decisión, por falta de competencia del funcionario de primera instancia, arguyendo que aquella radicaba en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, este fue su argumento “, *es...evidente que esta casa de justicia no tenía asignado el conocimiento de este tipo de juicios, pues...la jurisdicción de lo contencioso administrativo ya no solo conoce de los procesos de ejecución derivados de contratos estatales, como quedó establecido en la Ley 80 de 1993, sino que también es de su conocimiento aquellos procesos de ejecución originados en contratos celebrados por entidades públicas.*”, más adelante hace la cita del “...doctor Mauricio Rodríguez Tamayo, cuando al respecto sostiene: *"Si el título tiene su fuente en un contrato estatal y se dan las condiciones fijadas por la jurisprudencia del Consejo de Estado, el asunto, necesariamente, deberá ser conocido por la justicia administrativa, pues cobra plena aplicación la previsión clara y especial del artículo 75 de la ley 80 de 1993"* y concluye “...*fluye sin reticencia alguna que este despacho, **desde un principio**, careció de competencia para conocer del asunto, toda vez que se trata de la ejecución de una obligación derivada de un contrato celebrado por una entidad pública (Municipio de Villanueva La Guajira), siendo la jurisdicción administrativa la competente para el conocimiento del mismo, en virtud de la cláusula general de competencia establecida en el artículo 75 de Ley 80 de 1993 y en el artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*”

“...sin justificación alguna, la procedencia de un cobro de lo no debido, la existencia de la cosa juzgada y la notoriedad de unas pretensiones temerarias y de mala fe... al despacho se le hizo imposible comprobar que las sumas dinerarias distinguidas en los literales a, b y c, del Acta de Acuerdo de Pago, constituyen actos que comprenden una decisión judicial en firme sobre idéntica Acta y facturas, cuyo pago no solo se demandó, sino que también se extinguió en otra acción ejecutiva ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva - La Guajira.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Se debe retomar el estudio de las excepciones previas que ya fueron resueltos?

El artículo 102 del código general del proceso dispone que los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante ni por el demandado que tuvo la oportunidad de proponer dichas excepciones. Al examinar el expediente se observa que el apoderado de la parte demandada propuso la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia y la de ineptitud de la demanda. Ver folio 89 y 90. También se aprecia que a folio 207 y 208 se recoge el acta de la audiencia inicial dónde se resolvieron las excepciones previas de manera adversa al demandado, básicamente, por no haberlas alegado como recurso de

reposición según lo manda el artículo 442 del CGP. Seguidamente interpone recurso de reposición contra la decisión de no acoger las excepciones previas, que el funcionario **a quo** mantiene incólume.

Al hilo de lo expuesto, se tiene la parte demandada ejerció su derecho a formular las excepciones previas, aunque erróneamente para estos procesos, mismas que fueron resueltas adversamente, sin que pueda abrirse paso en esta instancia un nuevo alegato.

Emerge de lo anterior, la imposibilidad de volver a traer cómo argumento la falta de jurisdicción y competencia, porque la decisión adoptada respecto a estos medios exceptivos cobró ejecutoria al no interponer el apoderado demandado el recurso de apelación. Así, esta clausurado el debate sobre esos medios de defensa y no puede volverse sobre ellos en la segunda instancia, por el principio de la preclusión de las etapas procesales.

2. ATAQUE A LOS REQUISITOS DEL TÍTULO EJECUTIVO

Dispone el código general del proceso en el artículo 430 inciso segundo que *"los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo no se mirará ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso..."*

El apoderado de la parte demandada a folio 90 presenta como excepción de mérito la que denominó, falta del documento con calidad de título ejecutivo.

Así en principio el profesional del derecho equivocó el camino al formular por excepción de mérito, algo que debía formular como recurso de reposición.

Bajo esta argumentación abarca las excepciones "FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TITULO EJECUTIVO"

En la sentencia de tutela, STC1098-2020, Radicación N° 08001-22-13-000-2019-00582-01, Magistrado ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, del diez (10) de febrero de dos mil veinte (2020), apuntaló sobre este sobre el estudio de los requisitos del título ejecutivo:

"(...) en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que "[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso", lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con

otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejusdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...)”.

“...todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)”.

Subrayado fuera de texto.

“(...) Por supuesto, tal deber, valga apuntarlo, parejamente es predicable “en tratándose de sentencias de segundo grado en las que el recurso vertical no gravita sobre dicho tema, [sin que] se pueda predicar afrenta alguna al principio de la no reformatio in pejus por causa de dicho emprendimiento, ello porque para que la mentada irregularidad se estructure es menester, entre otras cosas, que “la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional” (CSJ SC, 9 ago. 1995, rad. 5093), cual es lo opuesto a lo que sucede en tales análisis, en virtud a que sería del todo desatinado esperar un pronunciamiento “de fondo” en un litigio ejecutivo en que el título no está plenamente configurado, ya que, por sustracción de materia, ese proceder devendría inane (...)”.

Así, siguiendo este criterio doctrinal de la Corte Suprema de Justicia, se deberá estudiar los requisitos del título ejecutivo.

LOS PROBLEMAS SON LOS SIGUIENTES:

¿En el presente proceso, los títulos ejecutivos allegados como base de recaudo, corresponde a un título complejo que se debe integrar con el contrato y si aquellos subsisten por si solos, sin la exigencia de requisitos adicionales?

REQUISITOS SUSTANCIALES DEL TÍTULO:

Para el profesional del derecho el título ejecutivo no cumple los requisitos del artículo 422 del C.G.P., porque el demandante *“...NO anexó, como requisito ineludible, el Contrato de Concesión No. 001 de 2003, celebrado entre REINALDO MARTÍNEZ GIRALDO Legal de SERVICIO DE INGENIERIA TECNICA ESPECIALIZADA (SITE)) y el MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA ...)*

Más adelante precisó: *“...mucho menos se confrontaron con la normatividad que regula la materia 422 C.G. del P. porque si eso se hubiera hecho...se habría comprobado que el título ejecutivo complejo que se da en estos casos NO se constituyó en debida forma, ya que la demanda primigenia sólo se acompañó de las Facturas de Venta y del Acta de Acuerdo de Pago... ni por*

asomo se aportaron los documentos necesarios que deben integrar este tipo de títulos de recaudo ejecutivo..."

Trajo en su apoyo el artículo 39 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 41 de la misma Ley 80 de 1993, para advenir que el funcionario a quo: *"...este tipo de contratos es de carácter solemne, es decir, que para su eficacia, de acuerdo con el régimen jurídico de derecho público...se requiere que se eleve a escrito la manifestación de voluntad, de manera que la ausencia de este conlleva la inexistencia del negocio jurídico e impide el nacimiento de los efectos jurídicos pretendidos por las partes, ya que éstas no tienen libertad de forma..."*.

Y planteó varios interrogantes referido a la ausencia del contrato que originó las facturas base de recaudo.

Más adelante presenta este argumento :*"...**las facturas anexas**, ninguna de ellas contiene la firma del obligado, nótese que en las facturas no aparecen las firmas cuyos rangos manuscritales correspondan a la pública y reconocida firma de la Doctora CLAUDIA PATRICIA GOMEZ OVALLE (ex Representante Legal del Municipio de Villanueva – La Guajira y del Doctor LUIS ALBERTO BAQUERO DAZA se concluye, que no operó la aceptación expresa...se aprecia con transparencia que en las facturas allegadas para el cobro, cada una tiene estampada un sello, el cual sólo corresponde al recibido de los documentos, mas no a la aceptación que requiere una manifestación inequívoca de obligarse, que aunque no se exija que se haga de esa manera como sí ocurre con las letras de cambio (art 685 c. de co.)) en donde deben aparecer frases como "acepto", "me obligo", "me responsabilizo", etc., en este caso, al requerirse que la aceptación sea expresa (art. 2 Ley 1231 de 2008 y art 6 Decreto 3327 de 2009), resultan necesarias para determinar en forma inequívoca la voluntad de obligarse y, por remisión expresa, tales expresiones resultan aplicables a las facturas como lo precisa el artículo 779 de Código de Comercio, lo que significa, que si en los documentos aportados no parecen consignados elementos fidedignos que indiquen que el MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, como beneficiario del servicio, mostrando su aquiescencia con el contenido de cada una de las facturas las firmó en asentimiento por intermedio de sus únicos representantes legales, CLAUDIA PATRICIA GÓMEZ OVALLE o LUIS ALBERTO BAQUERO DAZA, se concluye, que no operó la expresa.*

"...habiendo descartado que las facturas base de ejecución hayan sido aceptadas de forma expresa, es posible, atendiendo la constancia de recibido de las facturas más no de aceptación, que sobre ellas operó el fenómeno de la aceptación tácita. Así, al haber operado la aceptación tácita, resultaba imperativo que se consignara de manera clara y precisa ese hecho en los documentos, y basta una mirada desprevenida de los documentos y basta una mirada desprevenida de los documentos para percibir al rompe que se omitió dejar la atestación de haber ocurrido en cada factura la aceptación tácita, por lo que la mismas no tienen mérito para acarrear su ejecución.

Así las cosas, aún si se aceptara que la empresa ejecutante utilizó un adhesivo con su nombre idóneo para sustituir la firma de recibido, de todos modos debe observarse que las factura arrimadas al proceso no son idóneas para servir como títulos de recaudo judicial, pues las facturas aparecen recibidas y no aceptadas por personas diferentes a los únicos representantes legales del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, toda vez que DILIA FERNANDEZ, LAURA APONTE y ALBIS IBARRA, quienes aparecen recibiendo dichos documentos, jamás han sido representantes legales del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, como tampoco aparece acreditado poder alguno que las faculte para suscribir dichas a nombre del MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, lo que hace de suyo que las facturas no cumplan las exigencias consagradas en los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio...el fallador desatendió...que para que los documentos aportados prestaran mérito ejecutivo...debían acompañar del Contrato de Concesión celebrado entre las partes...los documentos debían ser idóneos, que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él. Entonces, como eso no se cumplió, todo esto hace de suyo la inexistencia del requisito de creación y conformación del título..."

Otro reparo fue, "...que el Acta de Acuerdo de Pago anexa no cumple la presencia de uno de los supuestos necesarios que reclama el Artículo 422 del C.G, del P., esto es el requisito de exigibilidad, puesto que la empresa demandante dejó expirar su derecho sobre las acciones ajenas por no ejercitar los mismos durante cierto tiempo...la interpretación de la aplicación de la ley en el tiempo hecha por el despacho no fue afortunada, puesto que, desde la fecha en que se firmó el Acta de Acuerdo de Pago hasta el día en que se radicó la demanda, pasaron más de cinco (5) años, lo que indica que dicha Acta ya no podía ser utilizada como documento base de recaudo judicial, pues sobre ella operó el fenómeno de la prescripción, el cual acabó con el carácter exigible de la obligación, por tanto, si la empresa ejecutante dejó vencer en silencio el término otorgado por la ley; lo legal y lógico es que esta colegiatura no accediera a las pretensiones de la empresa accionante, ya que la empresa tutelante solo pretende realizar cobros retroactivos hasta por cinco (5) años, que por sus errores y omisiones no se ejercitaron en la oportunidad legal.

(...)"

Recapitulando, en este proceso ejecutivo se cobran treinta (30) facturas de venta y un acuerdo de pago que asciende a la suma de \$898.913.763.

Marco Conceptual:

No sobra recordar, que la corte constitucional hace un estudio de los requisitos de los títulos valores, en la Sentencia T-310/09, referencia: expediente T-2.021.124, Acción de tutela interpuesta por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. – BBVA Colombia contra la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Magistrado Ponente: Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA del treinta (30) de abril de dos mil nueve (2009), así:

“(…)

15. El artículo 619 del Código de Comercio define los títulos valores como los “documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora”. A partir de esa definición legal, la doctrina mercantil ha establecido que los elementos o características esenciales de los títulos valores son la incorporación, la literalidad, la legitimación y la autonomía.

La incorporación significa que el título valor incorpora en el documento que lo contiene un derecho de crédito, exigible al deudor cambiario por el tenedor legítimo del título y conforme a la ley de circulación que se predique del título en razón de su naturaleza (al portador, nominativo o a la orden). En otras palabras, la incorporación es una manifestación de la convención legal, de acuerdo con la cual existe un vínculo inescindible entre el crédito y el documento constitutivo de título valor. Esto implica que la transferencia, circulación y exigibilidad de ese derecho de crédito exija, en todos los casos, la tenencia material del documento que constituye título cambiario. Es por esto que la doctrina especializada sostiene que el derecho de crédito incorporado al título valor tiene naturaleza cartular, pues no puede desprenderse del documento correspondiente.

La literalidad, en cambio, está relacionada con la condición que tiene el título valor para enmarcar el contenido y alcance del derecho de crédito en él incorporado. Por ende, serán esas condiciones literales las que definan el contenido crediticio del título valor, sin que resulten oponibles aquellas declaraciones extracartulares, que no consten en el cuerpo del mismo. Esta característica responde a la índole negociable que el ordenamiento jurídico mercantil confiere a los títulos valores. Así, **lo que pretende la normatividad es que esos títulos, en sí mismos considerados, expresen a plenitud el derecho de crédito en ellos incorporados, de forma tal que en condiciones de seguridad y certeza jurídica,** sirvan de instrumentos para transferir tales obligaciones, **con absoluta prescindencia de otros documentos o convenciones distintos al título mismo.** En consonancia con esta afirmación, el artículo 626 del Código de Comercio sostiene que el “suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia”. Ello implica que el contenido de la obligación crediticia corresponde a la delimitación que de la misma haya previsto el título valor que la incorpora.

Esto implica que las características y condiciones del negocio subyacente no afectan el contenido del derecho de crédito incorporado al título valor. Ello, por supuesto, sin perjuicio de la posibilidad de que entre el titular del mismo y el deudor –y solamente entre esas partes, lo que excluye a los demás tenedores de buena fe– puedan alegarse las excepciones personales o derivadas del negocio causal. **Empero, esto no conlleva que las consideraciones propias de ese tipo de contratos o convenciones incidan en la literalidad del crédito que contiene el título valor...**

La legitimación,...según la cual el tenedor del mismo se encuentra jurídicamente habilitado para exigir, judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de la obligación crediticia contenida en el documento, conforme a las condiciones de literalidad e incorporación antes descritas. Por lo tanto, cuando el tenedor exhibe el título valor al deudor cambiario y, además, ha cumplido con la ley de circulación predicable del mismo, queda revestido de

todas las facultades destinadas al cobro del derecho de crédito correspondiente.

(...)

*Por último, **el principio de autonomía** versa sobre el ejercicio independiente del derecho incorporado en el título valor, por parte de su tenedor legítimo. Ello implica (i) la posibilidad de transmitir el título a través del mecanismo de endoso; y (ii) el carácter autónomo del derecho que recibe el endosatario por parte de ese tenedor.*

(...)

A su vez, estas consideraciones resultan armónicas con lo preceptuado por el artículo 627 del Código de Comercio, el cual dispone que "Todo suscriptor de un título valor se obligará autónomamente. Las circunstancias que invaliden la obligación de alguno o algunos de los signatarios, no afectarán las obligaciones de los demás".

Según lo enseña la doctrina Constitucional, en el presente proceso se pretende por el apoderado apelante, desnaturalizar los principios de los títulos valores, al argumentar que la validez de las facturas de venta base de recaudo, se completan con documentos extracartulares, tesis que principio desquiciaría la naturaleza de aquellos, entre ellos, las facturas de venta, esto es, se puede afirmar con pie en la doctrina referida, que aquellas subsisten por si mismo sin la necesidad de otro documento. El acuerdo de pago, también establece un monto a pagar por los contratantes, unos plazos para el pago y subsiste sin necesidad de otro documento, esto sin perjuicio, del estudio de la excepción de prescripción y cosa juzgada que más adelante se abordará.

Para el apelante, los títulos ejecutivos en el presente proceso deben estar soportados en el contrato de concesión que les dio origen. La legislación mercantil establece los requisitos las facturas, señalados por la doctrina y la jurisprudencia, que se recuerdan.

ARTÍCULO 621. <REQUISITOS PARA LOS TÍTULOS VALORES>. Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos-valores deberán llenar los requisitos siguientes:

- 1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y
- 2) La firma de quién lo crea.

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto.

Si no se menciona el lugar de cumplimiento o ejercicio del derecho, lo será el del domicilio del creador del título; y si tuviere varios, entre ellos podrá elegir el tenedor, quien tendrá igualmente derecho de elección si el título señala varios lugares de cumplimiento o de ejercicio. Sin embargo, cuando el título sea representativo de mercaderías, también podrá ejercerse la acción derivada del mismo en el lugar en que éstas deban ser entregadas.

Si no se menciona la fecha y el lugar de creación del título se tendrán como tales la fecha y el lugar de su entrega."

Además, el artículo 772 a 776 de aquella legislación, consagra los requisitos específicos de este título valor.

Adicionalmente, frente a las excepciones de los títulos valores, el artículo 784 del código mercantil establece que solo se pueden alegar las excepciones allí listadas. Si el demandante quería alegar excepciones de fondo derivadas del negocio causal, causal doce (12), tenía la carga de aportar el documento, contrato de concesión, debido a que sólo de su examen se determinaría si existe alguna cláusula que impida o limite la ejecución de las facturas de venta.

Nos corresponde ahora resolver los cuestionamientos de la corte suprema sala civil, así:

Esta Corporación, acoge la decisión de la Corte Suprema de Justicia como se expresará a continuación:

¿Los títulos valores base de ejecución, para cobrarse, requieren del contrato de concesión, para conformar adecuadamente el título complejo?

2. ¿Existe una línea jurisprudencias sólida en la materia?

En búsqueda de la línea jurisprudencial sobre el tema de las facturas de servicio de energía eléctrica de servicio público, se encontraron tres sentencias:

La primera, del Doctor Ariel Salazar del año 2017, STC 6970, en la cual plantea que en el caso de las facturas de servicios de energía para el servicio de alumbrado público se tiene que allegar el contrato que lo soporta, para ello echa mano de la legislación que regula el tema, recuerda la ley de servicios públicos domiciliarios y los contratos que hacen los entes territoriales para prestar el servicio de alumbrado público. Para llegar a esa decisión memoró decisión del Consejo de Estado sobre el tema. Tuteló y ordenó al Tribunal de Popayan, rehacer la sentencia.

La segunda sentencia es la que se adopta frente al Tribunal de Riohacha, que tuteló con la tesis del Dr. Ariel Salazar Ramírez.

La tercera, caso semejante al que aquí se decide, donde la Corte con ponencia del Dr. OCTAVO TEJEIRO DUQUE, de once (11) de marzo de 2021, decide tutelar, y no acoge la tesis del título complejo que prohijó el accionante frente al Tribunal de Riohacha.

Esta es la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

En concreto, los temas a estudiar son los siguientes:

1) exigibilidad del título ejecutivo,

La exigibilidad del título ejecutivo, la doctrina la refiere como el momento cuando aquella se puede cobrar compulsivamente, esto es, si modalizada con plazo o con la condición, se ha cumplido el hecho futuro o cierto en el

plazo, o el hecho futuro e incierto en la condición, muy diferente a la obligación pura y simple, que se hace exigible inmediatamente, sin esperar ningún hecho futuro.

Cuando se trata de facturas de ventas, el plazo legal se estructura de dos formas, de manera expresa, recibo el bien o prestado el servicio, sin generar ninguna observación a los bienes entregados o servicios prestados, así se entiende que si él comerciante no expresa observación a la calidad o cantidad de los bienes recibidos o servicios prestados, acepta la factura, además, la ley contempla la aceptación tácita, cuando superado el término legal (tres días) para manifestar observaciones a la calidad o cantidad de los bienes o servicios, el comprador guarda silencio.

En el análisis primigenio, se hizo este estudio, y la conclusión a la que se llegó, es que hubo una aceptación tácita. Por no haber cambiado este requisito con análisis efectuado, se transcribe el de la sentencia inicial.

“2.) Si por provenir de un contrato de concesión para la instalación y prestación del servicio de alumbrado público, de acuerdo a sus particularidades y normativa específica, implicaba que el mismo se completara no solo con las facturas de venta aducidas, sino con el documento en el que se plasmó la relación contractual.

Veamos como tipifica la ley el contrato de concesión y después analizaremos el contra que originó la presente controversia, **“...instalación y prestación del servicio de alumbrado público...”**

El contrato de concesión está establecido en la ley de contratación estatal en el artículo de la ley así:

Ley 80 de

1993 en el artículo 32, así:

“Contrato de concesión.

Son contratos de concesión los que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra modalidad de contraprestación que las partes acuerden”³

Ahora, como lo advierte el doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ en la sentencia emitida por la Sala Civil, hace referencia a los siguientes hechos:

(...)

8. Evacuadas las etapas pertinentes, el 28 de octubre de 2015 se emitió sentencia de primera instancia en la que se **ordenó seguir adelante la ejecución únicamente respecto de las facturas contentivas de la prestación de servicios de energía eléctrica domiciliaria**, pues, en

critero del juzgador, respecto de las obligaciones derivadas por la prestación de servicios de alumbrado público y semaforización, no se logró constituir el título ejecutivo complejo en tanto no se allegó el contrato estatal que permitiera establecer las condiciones y términos en que se facilitaría la energía.

(...)

10. Mediante sentencia de 8 de marzo de 2017, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Popayán **modificó la proferida en primera instancia y, en consecuencia, ordenó seguir adelante la ejecución por la totalidad de las sumas indicadas en el mandamiento de pago.** Adujo que *el contrato de condiciones uniformes aportado por la ejecutante no sólo es vinculante para la prestación de servicios domiciliarios, sino también para los de alumbrado público y semaforización, razón por la cual no podía entenderse incompleto el título ejecutivo y, por tanto, necesario era continuar con la ejecución.*

Reforzó su postura aduciendo que con independencia de lo anterior, **lo cierto es que en el expediente no obra discusión respecto a la prestación de los servicios públicos cobrados,** por lo que necesario se torna que por vía judicial se acceda a su satisfacción económica.”

Hasta aquí el resumen de la actuación procesal.

En **SEDE DE TUTELA Corte Suprema de Justicia Sala Civil**, expuso referente a la sentencia del Tribunal de Popayán:

“11. La parte ejecutada acude al amparo constitucional por considerar que en la referida decisión se incurrió en un error de carácter sustancial, **toda vez que equiparó la prestación de servicios de carácter domiciliario con la destinada para alumbrado público,** último que se regula de conformidad con las disposiciones del **decreto 2424 de 2006.**

Reiteró que con el acuerdo de condiciones uniformes de servicio domiciliario se están desconociendo las cláusulas contenidas en la escritura firmada en 1962, en donde se acordó la forma en que se realizaría el pago de los servicios de energía que se le brindaba, incluyendo los domiciliarios y públicos.”

Comparación del caso, con el que ahora nos entretiene:

Como se puede apreciar, el presente caso tiene particularidades diferentes, así: no se cobran facturas de prestación de servicios públicos domiciliarios derivados de un contrato de condiciones uniformes, ni hubo criterios enfrentados respecto de si, por el contrato de condiciones uniformes base de ejecución, se debía cobrar únicamente los servicios domiciliarios y el derivado de alumbrado público y semaforización.

Tampoco cambió la calidad de la parte demandante, en tanto aquí no hubo escritura pública que transfiera a la demandada los derechos de una hidroeléctrica, ni la forma de pago en acciones, no ha existido intervención

de la Superintendencia que ordenó liquidar la entidad, no hubo designación de un gestor, ni hubo contrato de mandato, ni se anexo a la demanda ninguno de los contratos revisados en la tutela del DR. SALAZAR RAMÍREZ "...cesión de los contratos, «contrato de mandato; cuasicontrato de gestión»" y finalmente, la decisión de la primera instancia, Juzgado civil del Circuito, fue ordenar seguir la ejecución solamente por la prestación del servicio público de energía eléctrica domiciliaria, y se abstuvo de seguir la ejecución por el servicio de alumbrado público y semaforización por no allegarse el contrato estatal, que lo estableciera, en tanto que el tribunal adicionó seguir la ejecución por la prestación del servicio de alumbrado público y semaforización.

Dijo: ***"la Compañía de Electrificadora de Occidente S.A. inició juicio ejecutivo en contra de la autoridad administrativa accionante con el fin de lograr el pago de la prestación de servicios de energía eléctrica tanto de carácter domiciliario como de alumbrado público y semaforización."***

Los argumentos tenidos en cuenta para conceder la tutela en esta ocasión fueron los siguientes:

La tesis que sostuvo la sentencia del Doctor SALAZAR RAMÍREZ, refiriéndose a la sentencia del Tribunal accionado fue: ***"...dicha interpretación es equívoca, pues ha sido un punto reiterado por la jurisprudencia que regula el asunto, que a la ejecución donde se pretenda lograr el pago de prestaciones económicas provenientes del suministro de servicios de energía destinados al alumbrado público, deberá allegarse no sólo las facturas en las que conste la cuantificación económica de la prestación, sino además el convenio o acuerdo que celebre la empresa prestadora de servicios públicos con los municipios respectivos.(...)"***

Esta en principio, es la tesis que asume la Corte Suprema de Justicia, en la tutela que ordenó rehacer la sentencia emitida en el proceso de la referencia.

En la sentencia del Dr. SALAZAR RAMÍREZ, trajo la normatividad que gobierna el caso, ***"...la prestación de servicios de energía eléctrica de carácter domiciliario está regulada por las disposiciones contenidas en la ley 142 de 1994; el suministro de energía con destino a alumbrado público se regula por las disposiciones contenidas en el decreto 2424 de 2006."***

Del cual destacó: ***"...el servicio de alumbrado público es «el servicio público no domiciliario que se presta con el objeto de proporcionar exclusivamente la iluminación de los bienes de uso público y demás espacios de libre circulación con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o Distrito. El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía al sistema de alumbrado público, la administración, la operación, el mantenimiento, la modernización, la reposición y la expansión del sistema de alumbrado público»."***

Y apuntaló su exposición así: ***"...Dicho servicio...si bien esta en cabeza del ente territorial respectivo, pues es esa autoridad la que principalmente está***

*llamada a garantizar su prestación a la ciudadanía, en caso de que no cuente con la infraestructura necesaria para realizarlo directamente, **podrá encomendar esa labor a un tercero, que bien puede ser una empresa de servicios públicos domiciliarios o cualquier prestador del servicio de alumbrado público. (Parágrafo del artículo 4 de la disposición estudiada)***

Así las cosas, en eventos en los casos que sea necesario contratar los servicios de un tercero, debe atenderse lo que al respecto establece el artículo 6 *ibídem*, el cual indica con claridad que « todos los contratos relacionados con la prestación del servicio de alumbrado público, que celebren los municipios o distritos con los prestadores del mismo, se regirán por las disposiciones contenidas en el Estado(sic) General de Contratación de la Administración Pública, y demás normas que la modifiquen, adiciones o complementen». ...el artículo 7 de ese estatuto contempla que la prestación también **podrá realizarse mediante contratos de suministro de energía, los cuales deberán respetar las disposiciones que al respecto estableció la Comisión de Regulación de Energía y Gas.”**

“...en materia de contratación de servicios de alumbrado público...bien puede hacerse mediante contratación estatal o a través de contratos de suministros. Dichos medios de negociación, también son predicables de los convenios que se realicen para los servicios de semaforización, toda vez que la Resolución 043 de 1995 de la CREG, específicamente el artículo 1, contempla dicho servicio como una clase del primero.”

Así las cosas...**como se advirtió inicialmente, que la ejecución de obligaciones provenientes de este tipo de servicios, solo se logra a través de títulos ejecutivos complejos, conformados por las facturas respectivas y los contratos pertinentes**, necesario era que la electrificadora demandante a efectos de lograr el pago de los servicios de alumbrado público y semaforización, **allegara el contrato a través del cual el municipio le encomendó la iluminación pública**, lo que en el caso no sucedió.

Trajo en su apoyo “...jurisprudencia emitida por la **Sesión Tercera del Consejo de Estado, *jurisdicción anteriormente encargada del conocimiento de este tipo de ejecuciones***, según la cual:

«En lo que respecta a los procesos ejecutivos derivados de los contratos de prestación de servicios públicos domiciliarios, el título para la ejecución lo conforman el contrato de prestación de servicios o de condiciones uniformes y la factura respectiva, en una interpretación sistemática de los artículo 128, 130 y 148 de la ley 142 de 1994, tal como lo sostuvo la sala en providencia del 89 de octubre de 1997, expediente 12.684.

Igual suerte corren los contratos, convenios o acuerdos que celebren las empresas prestadoras de servicios públicos con los

municipios para la prestación de servicios públicos con los municipios para la prestación de alumbrado público, el cual por consiguiente debe acompañarse de la factura del servicio, cuando se pretenda demandar ejecutivamente su cobro. (Auto de 7 de marzo de 2001. Exp. 17001-23-31-000-2001-00337-01 (21503))

TESIS de Sala Laboral de la Corte Suprema, magistrado ponente DR. FERNANDO CASTILLO CADENA, del DR. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ.

(...)

Sobre dicha discusión, que es lo que en puridad concentra la relevancia de la presente controversia constitucional, **repara la Sala en que el Tribunal sí se percató del escenario jurídico que la Homóloga Civil dilucidó y consideró como aplicable al asunto de autos, solo que luego de transcribir el art. 2.º del Dto. 2424/06, el Juez Colegiado arribó a la conclusión de que su contenido normativo no implicaba sostener jurídicamente que el suministro de energía para alumbrado público, pese a no ser domiciliario, fuera «ajeno al ámbito de aplicación de la Ley 142 de 1994», apreciación que cimentó en la sentencia C-035/03, que al hacer referencia a una providencia del Consejo de Estado (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 20 de mayo de 2002. Exp. 1319), destacó el art. 2 de la Resolución 089 de 1996 de la CREG, que consagra que «La actividad de comercialización de electricidad para alumbrado público está sujeta a las normas que rigen la comercialización de electricidad», y en esa medida puntualizó que «el cobro y el pago del servicio de alumbrado público queda sujeto a lo previsto en la Ley 142 de 1994, en relación con la facturación y el pago del servicio de energía».**

Con esa lógica, planteó que según el Dto. 2424/06 era posible extraer **«dos formas de contratar en materia de alumbrado público, la primera es hacerlo para la prestación del servicio como tal, y la otra, es contratar el suministro de energía eléctrica necesaria para el alumbrado», aspecto último que estimó regulado en el artículo 7 de aquella norma, que a su vez estipula que esos convenios «deberán cumplir con la regulación expedida por la CREG»; justo por ello, trajo a colación un concepto de esta autoridad, de 20 de marzo de 2013, del que infirió que dichos acuerdos se rigen por las Leyes 142 y 143, lo que consideró acorde con lo señalado en el art. 29 de la L. 1150/07, que estipula:**

Todos los contratos en que los municipios o distritos entreguen en concesión la prestación del servicio de alumbrado público a terceros, deberán sujetarse en todo a la Ley 80 de 1993, contener las garantías exigidas en la misma, incluir la cláusula de reversión de toda la infraestructura administrada, construida o modernizada, hacer obligatoria la modernización del Sistema, incorporar en el modelo financiero y contener el plazo correspondiente en armonía con ese modelo financiero. Así mismo, tendrán una interventoría idónea. Se diferenciará claramente el contrato de operación, administración, modernización, y mantenimiento de aquel a través del cual se adquiera la energía eléctrica con destino al alumbrado

público, pues este se regirá por las Leyes 142 y 143 de 1994 (resaltó el Tribunal).

Esa remisión normativa llevó al Juzgador Plural a recalcar que **según el art. 129 de la L. 142/94, «el contrato de servicios públicos (...) existe, es decir, que deberá entenderse celebrado, desde que el propietario o quien utiliza el inmueble solicita recibir el servicio y la empresa define las condiciones uniformes en las que está dispuesta a prestar el servicio»** (subraya la Corte), y por consiguiente, concluyó:

Entonces, desde que la CEO en cumplimiento de sus obligaciones como gestor, empezó a suministrar la energía eléctrica con destino al alumbrado público de Santander de Quilichao y el Municipio de Santander de Quilichao aceptó, recibiendo ese suministro, quedó celebrado el contrato.

A ello también debe sumarse lo previsto en el inciso 1.º, el artículo 132 de la L. 142 de 1994:

“Régimen legal del contrato de servicios públicos. El contrato de servicios públicos se regirá por lo dispuesto en esta Ley, por las condiciones especiales que se pacten con los usuarios, por las condiciones uniformes que señalen las empresas de servicios públicos, y por las normas del Código de Comercio y del Código Civil”.

*Corolario de ello, estima la Sala que si bien el municipio puede celebrar un contrato de suministro con cláusulas especiales para la energía eléctrica que requiere el alumbrado público de su municipalidad, e incluso, puede contratar un tercero para la prestación completa del servicio, **lo cierto es que la recibida hasta ahora y aquí cobrada tiene como fuente de nacimiento la Ley 142 y 143 con las condiciones uniformes allí previstas en relación con usuarios del sector oficial**; por lo cual, **el título ejecutivo complejo está debidamente conformado con las facturas y el contrato de condiciones uniformes**, pudiendo verificarse la forma en que se facturan y se calculan los consumos así como las condiciones que debe respetar la electrificadora a sus usuarios en general, **a más de ser este un aspecto que ni siquiera el municipio contravirtió al excepcionar.***

*Asumir una posición contraria significaría exigir a CEO para el cobro ejecutivo, **la celebración de un contrato de suministro de energía eléctrica con destino a alumbrado para habilitarle el cobro de aquel que efectivamente ha prestado y que en este preciso asunto se rige por las condiciones uniformes dadas a los usuarios del sistema, más aún cuando el municipio no negó esa condición y pretende exonerarse del pago bajo un acuerdo contractual no oponible al gestor.***

(Hasta aquí la cita de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral al Tribunal Superior de Popayan y continuo su argumento)

Continua la Sala Laboral: “Las anteriores consideraciones, **a no dudarlo, se vislumbran objetivas y razonables.** Nótese que el Juez Colegiado en modo alguno se rebeló frente al marco jurídico destacado en la sentencia de tutela impugnada, pues lo acotó y con argumentos que distan de ser caprichosos, presentó un planteamiento cimentado en el indiscutido hecho relacionado con que el municipio recibió el suministro que es materia de cobro judicial, cuya naturaleza jurídica, **enmarcada en la L. 142/94 que consideró aplicable, permitía concluir que no era admisible exigirle a la parte ejecutante «la celebración de un contrato de suministro de energía eléctrica con destino a alumbrado para habilitarle el cobro de aquel que efectivamente ha prestado y que en este preciso asunto se rige por las condiciones uniformes dadas a los usuarios del sistema», de suerte que el título complejo podía conformarse con el contrato que reguló esas condiciones y las facturas correspondientes.**”

Por ser pertinente, para entender la naturaleza de la prestación del servicio público domiciliario de energía, es importante transcribir algunos apartes de la sentencia de la Corte Constitucional, C-035 de 2003 que demandó el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, que modificó el artículo 130 de la ley 142 de 1994.

(...)

Si bien el alumbrado público no es de carácter domiciliario, la Corte encuentra que la conexidad que lo liga al servicio público domiciliario de energía eléctrica es evidente, toda vez que las actividades complementarias de éste son inescindibles de aquél, de suerte tal que varía simplemente la destinación de la energía. En efecto, mientras que en el servicio público de energía eléctrica ésta llega al domicilio, en el alumbrado público tiene como destino final las vías y espacios públicos del municipio. Sin embargo, para que ambos efectos se produzcan no sólo son igualmente necesarias sino que se ejecutan y comparten las mismas actividades de generación, transmisión, interconexión y distribución de energía. En este sentido es de observar cómo, en la venta de energía que hace la empresa distribuidora o comercializadora al municipio, a fin de prestar el servicio de alumbrado público, está implícita la actividad complementaria de distribución y comercialización de energía eléctrica. De este modo, es claro que el alumbrado público constituye un servicio consubstancial al servicio público domiciliario de energía eléctrica, convirtiéndose así en especie de este último.

Respecto a la competencia, señaló el alto tribunal

*“Esta norma fija unas reglas de competencia que se explican así: **las empresas de servicios públicos oficiales, mixtas o privadas sólo pueden cobrar ejecutivamente su cartera morosa a través de la jurisdicción ordinaria.** Por contraste, las empresas industriales y comerciales del Estado tienen una alternativa para cobrar su cartera morosa: la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción coactiva, pudiendo a su arbitrio utilizar*

una u otra vía en la forma que mejor se ajuste a sus necesidades y posibilidades institucionales. Esta doble opción también se predica de los municipios cuando quiera que presten directamente servicios públicos domiciliarios, según voces de la ley 136 de 1994 en consonancia con el artículo 130 de la ley 142.

*Igualmente, **con arreglo a la norma cuestionada las deudas derivadas de la prestación del servicio público de energía eléctrica con destino al alumbrado público podrán ser cobradas ejecutivamente ante la jurisdicción ordinaria**, o bien ejerciendo la jurisdicción coactiva por parte de las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de servicios públicos. Esto es, en los términos vistos para la hipótesis de los servicios públicos domiciliarios.*

*La ley 689 de 2001 resolvió un vacío normativo que en la práctica judicial se venía subsanando por vía jurisprudencial, habida consideración de que el artículo 130 de la ley 142 de 1994 facultaba a **"los jueces competentes"** para conocer de los procesos ejecutivos por concepto de servicios públicos domiciliarios, sin decir ni precisar nada acerca de cuáles eran esos jueces competentes. **Fue precisamente el Consejo de Estado quien a golpes de jurisprudencia sostuvo y promovió la tesis de que el conocimiento de tales procesos le correspondía a la justicia contencioso administrativa.**³ Pero en todo caso, **permanecía el vacío positivo.***

*Ahora bien, la circunstancia de que al municipio se le aplique ordinariamente el artículo 75 de la ley 80 de 1993 para dirimir sus conflictos contractuales, no es razón válida ni suficiente para desestimar la primacía que tiene la jurisdicción ordinaria sobre la contencioso administrativa para conocer y decidir con exclusividad sobre los procesos ejecutivos contemplados en la norma censurada. Pues, sencillamente, **el artículo 18 de la ley 689 de 2001 señaló de manera taxativa e inequívoca el juez competente para conocer de los mencionados procesos**; sin que por otra parte sea dable aducir prevalencia alguna de la ley 80 de 1993 con apoyo en el artículo 150-25 superior, toda vez que mientras esta ley se circunscribe a las entidades que integran la Administración Pública, por su parte las leyes relativas a servicios públicos domiciliarios, incluida la 689 de 2001, con fundamento en el artículo 365 de la Constitución comprenden las entidades y empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, que si bien cumplen funciones administrativas en determinadas hipótesis, por su naturaleza y objeto social no podrían pertenecer a la Administración Pública. **Lo cual margina a tales entidades y empresas de la aplicación de la ley 80 de 1993, salvo en aquellos casos en que la ley 142 de 1994, o las que la modifican, remitan a sus destinatarios hacia los dominios del Estatuto de Contratación***

³ Como no todos estaban de acuerdo con la posición del Consejo de Estado, en la práctica judicial tuvo lugar una dispersión de competencias que ofrecía un cuadro contradictorio; esto es, tanto la justicia ordinaria como la contenciosa venían conociendo de los mismos asuntos sin fórmula positiva de apoyo. Lo cual no hablaba muy bien de nuestro Estado Social de Derecho, conforme al cual, todas las competencias son regladas por la Constitución, la ley o el reglamento; siendo la jurisprudencia apenas un criterio auxiliar (arts. 1 y 230 C.P.). Al respecto véase la sentencia de sala plena del Consejo de Estado, de 23 de septiembre de 1997, expediente S-701, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

Pública. Advirtiendo sí, que, cuando los municipios prestan directamente servicios públicos domiciliarios (art. 6, ley 142/94), aunque institucionalmente pertenecen a la Administración Pública, en lo atinente a la prestación de tales servicios deben someterse a los dictados de la preceptiva rectora de los mismos. Similar situación corresponde al caso de las empresas industriales y comerciales del Estado prestadoras de los mencionados servicios, que en virtud del artículo 115 superior hacen parte de la rama ejecutiva, y por tanto de la Administración Pública. Sin perder de vista que, en sentido estricto, las empresas industriales y comerciales del Estado –de cualquier esfera o nivel– se integran funcionalmente a la Administración Pública en la medida en que cumplen funciones administrativas, **que no en lo tocante al desarrollo de su objeto social, por definición vinculado al derecho privado, tal como lo enseña la tradición legal acaecida desde el decreto 3130 de 1968 hasta nuestros días.**

(...)

Asimismo la Corte coincide con la **Vista Fiscal al considerar razonable que dicha competencia se asigne a la jurisdicción ordinaria y no a la contencioso administrativa, ya que la ley 142 de 1994 “dispuso en su artículo 32, como regla general, que la constitución y los actos de las empresas de servicios públicos se rigen por el derecho privado, independientemente del tipo empresarial de que se trate.”**⁴

Bajo este escenario de la sentencia de constitucionalidad transcrita, es claro que la competencia frente a estos procesos es de la jurisdicción ordinaria y no como se alegó por el apoderado de la entidad demandada en las excepciones previas de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Así, queda ilustrado el tema de **la similitud o diferencia con un contrato para la prestación de servicios públicos domiciliarios**, con los del alumbrado público, asunto que definió en sentencia de constitucionalidad la Corte Suprema de Justicia.

3. ¿Qué régimen de contratación rige el presente asunto?

Según la cita textual de las decisiones de primera y segunda instancia en sede de tutela, el presente asunto, no es similar al que ahora nos entretiene, (sentencia que se tiene que rehacer), en tanto que aquí, no se ha discutido los contratos que se debatieron por el tribunal superior de Popayán y que analizó en la sentencia primigenia, además, allí se consideró, y es la tesis avalada, que si no hubiese contrato, de todos modos existiría el contrato uniforme de prestación de servicios públicos que completaría el título complejo.

No se debe perder de vista que, en la decisión de primera instancia, la Sala Civil, tomó como referencia, no sólo la ley de servicios públicos domiciliarios, además, la ley de prestación de servicio de alumbrado público y semaforización.

⁴ Sentencia C-558 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería.

En suma, la sentencia del Tribunal de Popayán se mantuvo en segunda instancia de la tutela que se surtió ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, porque su argumento de existencia del título complejo quedó demostrado con el contrato de condiciones uniformes de prestación de servicios públicos domiciliarios y las facturas que fungían de título ejecutivo.

Es decir, en los casos referidos, no existe analogía fáctica cerrada, sino abierta con la que ahora nos ocupa.

Referente a la reciente sentencia de marzo 11 de 2021, del doctor OCTAVO TEJEIRO DUQUE, tuteló la decisión del tribunal superior de Valledupar, en el sentido de dejar sin efecto la sentencia emitida y en su lugar ordenar que se emita una nueva, teniendo en cuenta la naturaleza del título ejecutivo, así:

El colegiado tutelado Tribunal Superior de Popayán, sostuvo la tesis que esboza el accionante en el ruego tuitivo contra esta Corporación, esto es, que deben allegarse documentos adicionales a la factura, para conformar el título valor, factura de venta, y así completar el título complejo. Como se aprecia en el listado de documentos descritos por nuestro homólogo de Valledupar allegados en la demanda, y echa de menos, el que, según su criterio, define y completa el título ejecutivo complejo.

Así, la tesis que se tuteló por la Corte Suprema Sala Civil, en el caso que nos entretiene, es diametralmente opuesta a la del Doctor Tejeiro Duque.

"...las facturas exigidas por Aser Ingeniería Ltda. no requieren de otro documento para hacer valer el derecho que en ellas se incorporó por ser títulos valores"

Trae en su apoyo las normas del estatuto mercantil que rigen la materia y los cita textualmente, artículo 619 del Código Comercio, el canon 625 del mismo estatuto, sumado al inciso primero del artículo 772 de esa obra.

Para concluir:

"...Significa que los cartulares de que se viene hablando no requieren más requisitos que los contemplados en la ley para su existencia y validez, momento en el cual prestan mérito ejecutivo por ellos mismos sin que se requiera de otros documentos para reflejar una obligación clara, expresa y exigible. Ello no varía por el hecho de que las facturas provengan de un contrato estatal, pues en virtud del principio de autonomía que caracteriza a dichos instrumentos se desprenden del negocio que les dio origen y, por tanto, valen por sí mismos. Es decir, son independientes de él, de suerte que, si de verificar sus requisitos se trata, debe acudir a las pautas que lo rigen, que no son otras que las del estatuto mercantil..."

De suerte que el origen de los documentos base del cobro no despoja a los títulos valores de su naturaleza cambiaria.

Luego, como Aser Ingeniería Ltda. no debía conformar un título complejo para hacer valer las facturas de venta que adujo, el juez plural de Valledupar se equivocó al respaldar la excepción de «inexistencia del título complejo».

Según los anteriores criterios de la Corte Suprema, en la sentencia del Dr. TEJEIRO DUQUE, son lo expuestos por esta Corporación en estudio similar al que allí se presenta y llegó a la misma conclusión.

Por lo anterior, y entendiendo que debe cumplirse la orden de la Corte, se debe dar merito a la excepción de fondo de FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TITULO EJECUTIVO, respecto a los dos títulos ejecutivos debido a que los dos tienen como base las facturas de venta, y se hacia necesario allegar al proceso el contrato de concesión, mismo que según la sentencia del Dr. ARIEL RAMIREZ y FERNANDO CASTILLO CADENA, son necesarios para integrar el título complejo, máxime que aquí no se están cobrando facturas de servicios públicos domiciliarios ni se allegó contrato de condiciones uniformes, ni el contrato de concesión.

Por lo anterior se hace innecesario estudiar las demás excepciones planteadas por el apoderado de la parte demandada, dice el artículo 282 inciso tercero del CGP

“(…)

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

(…)”

DECISIÓN

En merito de lo expuesto EL TRIBUNAL SUPERIOR DE RIOHACHA, SALA CIVIL, FAMILIA, LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FONDO “FALTA DE DOCUMENTOS CON CALIDAD DE TÍTULO EJECUTIVO”, respecto de las FACTURAS DE VENTA Y ACUERDO DE PAGO adosadas como título ejecutivo.

SEGUNDO: REVOCAR TOTALMENTE la sentencia del veintiuno (21) de enero de 2020 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Juan del César - La Guajira, en el proceso de la referencia. que fue propuesto por la parte SERVICIO DE INGENIERÍA TÉCNICA ESPECIALIZADA SAS, SITE LTDA, contra el MUNICIPIO DE VILLANUEVA – LA GUAJIRA, según lo expresado en la parte considerativa.

TERCERO: Costas en esta instancia a cargo del demandante según el artículo 365 y 366 CGP a cargo de la parte DEMANDANTE SITE SAS. Se fijan agencias en derecho en cinco salarios mínimos mensuales, según el acuerdo PSAA16-10554, artículo 5º. Numeral 4º, que deberán ser tenidas en cuenta por el funcionario de primera instancia al momento de la liquidación concentrada de costas.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia devuélvase al lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

APROBADO
CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado Sustanciador

APROBADO
PAULINA LEONOR CABELLO BLANCO
MAGISTRADA

APROBADO
JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
MAGISTRADO