



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Proceso : 81 001 3331 001 2016 00267 01
Medio de control : Ejecutivo
Demandante : Servicios Postales Nacionales S. A.
Demandado : ESE Moreno y Clavijo
Providencia : Auto de segunda instancia

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación presentado por el demandante en contra del auto proferido el 1 de octubre de 2018 por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca, mediante el cual resolvió no librar el mandamiento de pago pedido.

ANTECEDENTES

1. La demanda

Servicios Postales Nacionales S. A. interpuso demanda ejecutiva contra el Hospital San Vicente de Arauca ESE (fl. 1-36).

Hechos. Expresa que prestó los servicios que requería la ESE de acuerdo al Contrato Interadministrativo 001 de 2015, durante los meses de enero a junio de ese año y no se le han pagado las facturas 06-8054, 06-7714, 06-7844, 06-8249, 06-8669 y 06-8492, que prestan mérito ejecutivo. Y como **Pretensiones**, pide librar mandamiento de pago por el valor de cada una de ellas, las que suman \$6.477.000, entre otras.

2. La providencia apelada

El Juzgado Primero Administrativo de Arauca en decisión del 1 de octubre de 2018 (fl. 54-57), resolvió no librar mandamiento de pago, y dentro de sus consideraciones expuso que el título ejecutivo base de recaudo es complejo y no se aportó el acta de liquidación del contrato, a pesar de haberse requerido a la parte ejecutante, siendo un acto en donde se deciden todas las reclamaciones que hayan surgido en la ejecución del mismo y contiene el balance final de las obligaciones a cargo de las partes, las que pueden demandarse en vía ejecutiva.

3. El recurso de apelación

La parte demandante interpuso el recurso de apelación (fl. 60-63, 65-66), en el cual expresa que las facturas cuyo pago pretende se asimilan a la letra de cambio y fueron recibidas y aceptadas por el Hospital San Vicente de Arauca sin que hubiesen sido objetadas o rechazadas conforme con los artículos 773 y 774 del Código de Comercio. Concluye que en el caso, el



acta de liquidación no ha sido suscrita por las partes pero era obligación de la entidad y la no existencia no impide el cobro ejecutivo, por cuanto el demandado tendrá la oportunidad de aceptar o negar la deuda en su momento procesal de contestación de la demanda.

4. Traslado del recurso

Efectuado el trámite (fl. 64), la entidad demandada no se pronunció.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Consiste en: ¿Procede revocar la providencia impugnada, conforme con los planteamientos del recurso de apelación?

2. Análisis de aspectos procedimentales

El auto que niega el mandamiento de pago es apelable (Artículos 438, CGP; y 243.1, CPACA –se asimila al de rechazo de la demanda, pues al momento de proferirse no se ha vinculado al proceso al ejecutado, lo que lo diferencia del que lo termina (Artículo 243.3 CPACA)-, aun cuando en ambos casos se le pone fin al mismo), y lo resuelve la Sala de Decisión (Artículo 125, CPACA).

3. Pruebas principales

Del acervo probatorio allegado y valorado se destacan las siguientes:

- Facturas de venta 06-8054, 06-7714, 06-7844, 06-8249, 06-8669 y 06-8492 (fl. 17-22).
- Contrato Interadministrativo 001 de 2015 (fl. 23-27).
- Oficios del 21 de septiembre y 13 de octubre de 2015 (fl. 14-15).

4. El caso concreto

4.1. El asunto sometido a decisión del Tribunal Administrativo de Arauca consiste en definir si en el proceso fue presentado en forma debida un título ejecutivo.

4.2. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) estableció reglas para el trámite del proceso ejecutivo en esta Jurisdicción, como las siguientes:

"Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo: (...)

3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones".

"ARTÍCULO 299. De la ejecución en materia de contratos y de condenas a entidades públicas. Salvo lo establecido en este Código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía. (...)"

Por su parte, el Código General del Proceso (CGP), por expresa remisión del CPACA (Artículo 299), consagra también documentos que pueden demandarse como título ejecutivo, así:

"ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.

La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184."

De las normas transcritas se tiene que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que emanen del deudor y en éste caso, puede provenir de las entidades estatales en ejercicio de alguna de las formas de actuación administrativa, entre las cuales se encuentran los contratos.

Así mismo, establece el artículo 430 del CGP:

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

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

- Se derive de actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas.

- La obligación debe ser: (i) Clara: es decir, inequívoca, frente a las partes y en su objeto; (ii) Expresa: es decir, determinada, especificada; si es por sumas dinerarias, debe ser líquida, determinada o determinable sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra naturaleza; (iii) Exigible: es decir, pura y simple, o con plazo vencido o condición cumplida.

- Que el título reúna todos los requisitos de fondo y de forma.

- Que otorgue certeza indiscutible de la obligación; pues ante cualquier atisbo de duda, no procederá la ejecución.

Lo anterior para significar que el título ejecutivo ha de presentarse judicialmente en su integridad y en debida forma al momento de la radicación de la demanda y es una exigencia *sine qua non* (sin la cual no) a la hora de pretender que se libere mandamiento de pago y luego se ordene seguir adelante la ejecución. Por ello, no puede completarse después (Auto del 12 de julio de 2001, exp. 19998342, 18342, M.P. María Elena Giraldo Gómez). Y en sentencia del 5 de octubre de 2000, con ponencia de la misma Magistrada (exp. 16.868), el Consejo de Estado luego de señalar que el Juez sólo tiene tres opciones al analizar si libra mandamiento de pago: librarlo, negarlo o adelantar las diligencias previas si le fueron pedidas, fue contundente al establecer que es con la demanda que se deben allegar los documentos que lo contienen: *"No es dable pretender que sea el juez de la ejecución quien busque, solicite, y requiera los documentos que podrían constituir el título ejecutivo; pues esta es una carga procesal del ejecutante, no una función del juez"*.

Así y aun cuando en este caso resultó inane, no procedía que el Juez inadmitiera la demanda para permitir que el título ejecutivo fuera completado por la demandante.

4.3. El título ejecutivo contractual exige unas características especiales.

4.3.1. De conformidad con el transcrito artículo 297.3 del CPACA, puede estar constituido por el contrato, los documentos en que consten sus garantías junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes cocontratantes, según las circunstancias especiales de cada caso.

Ello es así porque cuando los contratos estatales se encuentran en ejecución o incluso después de haber terminado, se suscriben múltiples documentos en aras de establecer, aclarar o modificar las obligaciones y los derechos de los cocontratantes, así como también para demostrar de parte de cada uno de ellos, el cumplimiento de los compromisos pactados; así, surgen los de adiciones, modificaciones, y actas de inicio,



suspensión, reinicio, parciales de entrega, recibo final y liquidación, entre otros muchos más que se pueden celebrar.

Varios surgen por mandato expreso de la Ley (Como las actas de liquidación, art. 60, Ley 80/93; certificaciones de pagos a la seguridad social integral y aportes parafiscales, Leyes 776 y 789 de 2002 y 828 de 2003); o por acuerdo entre las partes, como ocurre en este caso, cuando través de varias de sus cláusulas se pactaron distintos tipos de actas y documentos que debían suscribirse o aportarse, como los referidos al cumplimiento de requisitos de ejecución, los de pago, cesión, garantías, entre otros.

4.3.2. En ocasiones, el solo contrato puede prestar mérito ejecutivo, si de alguna de sus cláusulas se genera una obligación clara, expresa y exigible, sin depender de otra condición; sería el caso de la estipulación que señalara el pago del anticipo dentro de un concreto lapso siguiente a su celebración y no pida solicitud expresa del contratista, o firma del acta de inicio, u otro requerimiento adicional. Sin embargo, casi siempre se requiere de varios documentos para estructurarlo, en razón de la ejecución sucesiva de las obligaciones pactadas y del pago de los derechos convenidos, pues al tratarse de dineros públicos, se exigen trámites y actuaciones legales, debe constar el recibo de los servicios, obras o elementos que se adquieren lo cual generalmente se registra en actas parciales o final, se necesitan verificaciones del cabal cumplimiento a través de varias instancias administrativas, y la elaboración de las constancias o certificaciones que lo demuestren, entre otros aspectos.

Dentro de tales documentos, se erige con especial trascendencia el acto de liquidación, que puede ser de suscripción conjunta con o sin salvedades, o de expedición administrativa unilateral, o de carácter judicial. Su objeto es que en principio las propias cocontratantes establezcan el balance de sus obligaciones y derechos mutuos, para lo cual deben confrontar lo que se pactó frente a lo que se ejecutó por parte de cada una de ellas, detecten los cumplimientos efectuados o los incumplimientos que persistan, revisen actuaciones convenidas, logren consensos sobre puntos en los que coincidan o en los que puedan existir controversias o acuerden o en caso de no lograrlo, identifiquen aspectos en los que haya mutuo disenso, se declaren a paz y salvo o consignen las salvedades que se consideren pertinentes.

El Consejo de Estado (M.P. Danilo Rojas Betancourth, 31 de mayo de 2013, rad. 250002326000199902072 01, 23903) ha expresado sobre el tema que "22. (...) Se trata, en últimas, de establecer quién le debe a quién y cuánto, siendo éste el momento en el que las partes pueden llegar a arreglos, acuerdos, transacciones y conciliaciones, sobre sus mutuas reclamaciones". Y también considera (M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 18 de julio de 2012, exp. 2000 00033, 22221) que se trata de un negocio jurídico cuyos rasgos son: "a) El acuerdo entre dos partes; y b) La finalidad, en este caso, de extinguir una relación jurídica

de carácter patrimonial o, lo que es lo mismo, de contenido económico. (...) Luego, en síntesis, el acto de liquidación bilateral de un contrato es a su vez un contrato pues mediante él se persigue extinguir definitivamente las relaciones jurídicas de contenido económico que aún pudieran subsistir a la terminación de la relación contractual precedentemente celebrada".

De igual forma, puede darse que el acto liquidatorio constituya por sí mismo un título ejecutivo simple, excepto cuando exija que se acompañe de documentos, actuaciones o el cumplimiento de condiciones que establezca, caso en el cual será complejo.

4.3.3. Así mismo, es necesario precisar que los cocontratantes pueden en ejercicio de la autonomía de su voluntad para comprometerse, establecer en los textos contractuales acuerdos sobre obligaciones sujetas a plazo o a condición, respecto de las que el Código Civil prescribe:

"ARTICULO 1530. DEFINICION DE OBLIGACIONES CONDICIONALES. Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no.

ARTICULO 1531. CONDICION POSITIVA O NEGATIVA. La condición es positiva o negativa.

La positiva consiste en acontecer una cosa; la negativa en que una cosa no acontezca.

ARTICULO 1541. CUMPLIMIENTO LITERAL DE LA CONDICION. Las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida.

ARTICULO 1542. EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION CONDICIONAL. No puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente.

Todo lo que se hubiere pagado antes de efectuarse la condición suspensiva, podrá repetirse mientras no se hubiere cumplido".

Por lo tanto, en razón de la voluntad expresamente reconocida por las partes en los textos contractuales (Artículo 1602, C.C), es su obligación sujetarse a lo que convinieron, como en este caso, para obtener el pago de los valores pactados a favor del contratista.

Es claro que cuando se demuestra la falta de documentos acordados en forma expresa por los cocontratantes para proceder a los pagos o para la suscripción de actas o certificaciones u otros que permitan el trámite de los mismos, ello constituye omisión del cumplimiento de la condición pactada, e impide la conformación debida del título ejecutivo por ausencia del requisito de exigibilidad.

4.4. Con lo anterior y sobre el objeto del debate judicial, el Contrato Interadministrativo 001 de 2015 determina lo que enseguida se expone.



i). El acto liquidatorio del contrato no era un requisito inexorable para pagar las facturas que presentara el contratista en razón de la ejecución de sus obligaciones pactadas.

En efecto, el pago de los servicios prestados se sujetó al cumplimiento de las condiciones convenidas en la cláusula tercera, y ninguna de ellas exigió la existencia de la liquidación del contrato en cualquiera de sus formas (Conjunta, unilateral, judicial) para hacerlo. Si bien procedía realizar el balance del negocio jurídico, pues era obligación efectuarlo por tratarse de uno de tracto sucesivo (Artículo 60, Ley 80 de 1993) y estar contenida en el numeral 2 de la cláusula quinta (fl. 24), su trámite no era requerido para que la entidad estatal pagara el derecho del contratista.

Se observa que solo se necesitaría en forma perentoria de dicha liquidación, en el evento de no haberse suscrito una o varias de las actas parciales de recibo del servicio (Cláusula tercera), pues ahí sí al hacer el balance de obligaciones y derechos, se requeriría para que se le reconociera al contratista el saldo a su favor.

ii). No obstante, al considerar el *a quo* que "*los documentos aportados no son suficientes para constituir*" el título ejecutivo y pedir el apelante que se ordene librar mandamiento de pago, se encuentra que en razón de la voluntad expresa reconocida por los cocontratantes, dicho contrato exige (Cláusula tercera, fl. 23) los siguientes requisitos para el pago de los derechos a la hoy demandante, en lo que constituyen las exigencias para conformar en debida forma el título ejecutivo contractual en el caso, lo que pasa a verificarse.

a). El valor del contrato se pagará mediante "*actas parciales*". Ninguno de estos documentos se aportó al expediente.

b). Previa "*certificación de la prestación del servicio a satisfacción*". No se anexó alguna a este proceso.

c). Las "*facturas*". Se allegaron las No. 06-8054, 06-7714, 06-7844, 06-8249, 06-8669 y 06-8492. Sobre sus requisitos y exigibilidad, se hará pronunciamiento en caso que más adelante proceda su análisis. Sin embargo, se debe tener en cuenta ante la apreciación del demandante (fl. 61), que es viable aplicarle a la factura, en lo pertinente, las normas relativas a la letra de cambio (Artículo 779, C. de Cio), pero solo para valorarla si cumple como título valor, lo cual es una figura jurídica distinta a la procesal de título ejecutivo.

d). Cada factura deberá acompañarse de los "*soportes respectivos*" y como anexo presentar "*certificación de pago de los aportes al sistema integral de seguridad social en salud y pensiones del respectivo mes, así como el pago de los parafiscales*". Ninguno de estos documentos aparece en el expediente.

Amo PL 78
5:21 PM
PTD MC
Raya R



Con lo anterior se demuestra que el contratista omitió anexar documentos que debían conformar una unidad integral para que la entidad procediera al pago de los servicios prestados, como se exigió en la cláusula tercera, y para que ente proceso se accediera a librar el mandamiento de pago que pide; por lo tanto, no son exigibles las obligaciones que se ejecutan.

4.5. Con los fundamentos fácticos y jurídicos que contienen las presentes Consideraciones, se encuentra entonces que ante la pregunta del problema jurídico formulado, se responde que no procede revocar la providencia impugnada, toda vez que no fue presentado un título ejecutivo debida y oportunamente conformado.

Por lo tanto, se confirmará la providencia apelada, pero por las razones aquí expuestas.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia proferida el 1 de octubre de 2018 por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca.

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

La presente providencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

(Ausente con excusa)

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada


LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada