

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SISTEMA ORAL – DESPACHO No. 003

ESTADOS

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-03-administrativo-de-narino;jsessionid=32D650D2D5051FC550B5AD9DC5520C72.worker4>

Fecha: 03-05-2022

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY

En este documento puede consultar las providencias notificadas

RADICACIÓN	MEDIO DE CONTROL	PARTES – ACTO OBJETO DE CONTROL.	AUTO	FECHA AUTO
52001-23-33-000-2021-00366-00	Ejecutivo	Ejecutante: Primo Esteban Ortiz Ortiz Ejecutado: Municipio de Barbacoas	Se abstiene de librar mandamiento de pago	02-03-2022

Consulta de Procesos Rama Judicial -

<https://consultaprosesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/Index>

Despacho 03 Magistrada Sandra Lucia Ojeda Insuasty

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
DESPACHO No. 003
MAGISTRADA DRA. SANDRA LUCIA OJEDA INSUASTY

PROCESO: 52001-23-33-000-2021-00366-00
INSTANCIA: PRIMERA
ACCIONANTE: PRIMO ESTEBAN ORTIZ
ACCIONADO: MUNICIPIO DE BARBACOAS
REFERENCIA: EJECUTIVO

CONSTANCIA SECRETARIAL.- Pasto, Nariño, dos (2) mayo de 2022. En la fecha doy cuenta a la Señora Magistrada de lo siguiente:

- El cargue de los procesos a revisión de la Sala, el envío de correcciones y la remisión de la providencia con la firma de los Magistrados al oficial mayor para su notificación se encuentra a cargo de la abogada asesora del despacho.
- En el proceso de la referencia se remitió el proyecto del auto por medio del cual se abstenía de librar mandamiento de pago con Sala de fecha del 2 de marzo de 2022, el cual fue suscrito en Sala dual realizada con la Dra. Ana Beel Bastidas Pantoja, teniendo en cuenta que el Dr. Paulo León España se encontraba ausente con permiso.
- Por error involuntario de la suscrita, el proyecto con las correcciones que se efectuaron en Sala y con la suscripción de las firmas correspondientes de las Magistradas que realizaron Sala en el asunto de la referencia, no se remitió al oficial mayor para su notificación.
- Verificada la actuación, se procede a su remisión al Oficial Mayor del Despacho para que realice la notificación correspondiente.

De ello se deja constancia en la fecha ut supra.



LILIANA ALEGSANDRA ALPALA PORTILLO
Abogada Asesora

Referencia: Ejecutivo

Radicación: 52001-23-33-000-2021-00366-00

Ejecutante: Primo Esteban Ortiz Ortiz

Ejecutado: Municipio de Barbacoas

Asunto: Auto se abstiene de librar mandamiento de pago

Temas: - Título ejecutivo contractual – Título complejo

- Obligación clara, expresa y exigible

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY

Pasto, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Auto Interlocutorio N° D003-99-2022

La Sala resuelve sobre la procedencia de librar mandamiento de pago o no dentro del asunto de la referencia, previos los siguientes

ANTECEDENTES

LA DEMANDA (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 1-8).

El señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ, obrando a través de apoderada judicial, instauró demanda ejecutiva contra el municipio de Barbacoas (N), para que libere mandamiento de pago por las siguientes sumas:

1) Por la cantidad de SEISCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$630.000.000.00) Saldo del valor total del contrato, mismo que se adeuda desde el 31 de diciembre de 2020.

2) Por la cantidad de Aplicación de la multa sobre el contrato No. 2019001071 por la suma de SETENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$74.000.000.00).

3.- Por los intereses moratorios desde el 31 de diciembre de 2020 hasta que se verifique el pago total de la deuda, de conformidad a la tasa que fije la superintendencia financiera y sobre el saldo adeudado.

4.- Por las costas procesales conforme lo disponga la sentencia”.

Como fundamento fáctico, la parte ejecutante narra lo siguiente:

“1.- Entre el Municipio de Barbacoas y actuando en calidad de representante Legal el señor EDER ESCOBAR ANGULO Alcalde Municipal de Barbacoas en calidad de COMPRADOR y el señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ en calidad de VENDEDOR, se suscribe un **CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA No. 2019001071 firmado el 22 de agosto de 2019**, por medio del cual se obliga a transferir en calidad de venta un lote de terreno de propiedad del vendedor lote ubicado en el Municipio de Barbacoas, el cual le corresponde la siguiente descripción tomada de la Escritura Pública No. 851 de 28 de abril de 2010 de la Notaria Primera del Círculo de Pasto, inscrito a folio de matrícula inmobiliaria No. 242-0003-157 de la Oficina de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barbacoas, Se trata del predio que es parte integrante, de otro de mayor extensión, denominado la Pampa, ubicado en el sector rural del Municipio de Barbacoas, bajo coordenadas No. 0816938 y W0185245, comprendido dentro de los siguientes linderos generales. NORTE:- Con el Rio Telembí, SUR: con WILSON BELALCAZAR Y Luis Alberto sevillano, con quebrada Yalala y por el OCCIDENTE: Con EVILA CASTILLO Y TERMINA. El área que se da en venta parcial es de 10 hectáreas y los linderos son : NORTE, con propiedades de JAIME CASTILLO, SUR.- Con propiedades de ESTEBAN ORTIZ, ORIENTE.- Con el rio Telembí, y por el OCCIDENTE .- con propiedades de WILSON BELALCAZAR, y LUIS ALBERTO SEVILLANO. PARAGRAFO.- La venta se hará como cuerpo cierto, y comprenderá todos los derechos anexidades, dependencias reformas, adiciones y modificaciones, del inmueble objeto del presente contrato.

2, El precio acordado para el contrato fue la suma de SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$740.000.000,00), cuya destinación era la CONSTRUCCIÓN DE LA BASE MILITAR DEL EJERCITO NACIONAL en el Municipio de Barbacoas, transferencia posterior que se infiere debió realizarse a esta entidad por parte del Municipio de Barbacoas. Esta transacción se respalda mediante la expedición del Certificado de Disponibilidad Presupuestal (CDP) No. 2019001071, de la siguiente manera:

a.- Durante las **vigencias presupuestales 2019 y 2020** en la suma de **CIENTO DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$110.000.00,00)** cuya fuente de financiación son recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana (FCSC)

b.- Para la **vigencia presupuestal de 2020** se respalda con recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana (FCSC) en la suma de **DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$250.000.000,00)**, que corresponden a recursos de VIGENCIAS FUTURAS que se debieron apropiar en esta vigencia presupuestal

c.- Para la **vigencia presupuestal del 2020** se comprometen recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) de Libre Destinación en la suma de **TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$380.000.000,00)**, que corresponden a dineros de vigencias futuras que se debieron apropiar en esta vigencia presupuestal.

En principio se puede constatar que durante la vigencia fiscal de 2019 se apropiaron recursos por la suma de \$110.000.000,00 que respaldaron el valor del anticipo sobre el contrato celebrado entre las partes. Suma que el vendedor declara haber recibido en su totalidad en dos pagos, así: \$50.000.000,00 de pesos a la firma del contrato y el saldo \$60.000.000,00 a la entrega real y material del bien inmueble objeto del contrato.

3.- **DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL.** Se expide una disponibilidad presupuestal (CDP) como respaldo a los actos administrativos de **COMPROMISO DE VIGENCIAS FUTURAS** de las vigencias 2019 y 2020,

afectando los recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana (FCSC) y del Sistema General de Participaciones (SGP) especificados en el respectivo contrato de promesa de compraventa Municipio de Barbacoas – Primo Ortiz, sin determinar de manera concreta que este respaldo solo cubre la vigencia 2019, y que los COMPROMISOS DE VIGENCIAS FUTURAS para la vigencia fiscal del año 2020 se realizarían con respaldos presupuestales de esta vigencia, afectando los recursos correspondientes al FCSC y SGP de Libre Destinación.

4) Que el municipio cuenta con el respectivo estudio previo y con el acuerdo No. 014 de fecha 10 de agosto de 2018 del Concejo Municipal de Barbacoas mediante el cual se autorizó al alcalde municipal para comprometer vigencias futuras ordinarias para la vigencia 2019 y 2020 en cuantía de CIENTO DIEZ MILLONES DE PESOS MCTE (\$110.000.000) para la vigencia 2019 cuya fuente de financiación son recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana; DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$250.000.000) para la vigencia 2020 cuya fuente son recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana y TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$380.000.000) para la vigencia 2020 cuya fuente son recursos del Sistema General de Participaciones Libre Inversión, en virtud del cual se ha emitido el certificado de disponibilidad presupuestal No. 2019001071, que respaldan el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la promesa de compraventa.

En el recuadro tomado del contrato No. 2019001071 existe una incongruencia respecto de lo que se debe entender por apropiaciones presupuestales de cada vigencia y los correspondientes GDP expedidos en cada una de ellas para establecer la proveniencia de los recursos, y que posibilidades existen de hacerlas o no. Para este caso se comprobó que durante la vigencia 2019 se realizó las apropiaciones de COMPROMISOS DE VIGENCIAS FUTURAS para cubrir el anticipo en su totalidad por \$110.000.000,00 de pesos y no como allí aparece que se comprometían recursos de las vigencias 2019 y 2020. Para la vigencia fiscal de 2020 NO FIGURA en el presupuesto partida alguna que respalde los COMPROMISOS DE VIGENCIAS FUTURAS que claramente determinó el Concejo Municipal de Barbacoas en el Acuerdo Municipal 014 del 10 de agosto de 2018 con los cuales se comprometió la Administración Municipal con el objeto de cancelar el SALDO PENDIENTE en favor del señor PRIMO ORTÍZ, por la suma de \$250.000.000,00 con recursos del FCSC y por la suma de \$380.000.000,00 con recursos del SGP Libre Destinación, que en su totalidad suman \$630.000.000,00 que es el total del saldo pendiente por cancelar al vendedor señor PRIMO ORTÍZ. El contrato No. 2019001071 se considera válido como prueba para la presente ejecución.

4. En el contrato se estableció además como compromiso de esta obligación, la entrega anticipada del bien inmueble mediante escritura pública lo que se perfeccionó con la Escritura Pública 144 de 16 de octubre de 2019.

5. **COMPROMISO DE VIGENCIAS FUTURAS.** Revisado el presupuesto de la vigencia 2020 se puede constatar que NO EXISTE partida alguna que respalde los COMPROMISOS DE VIGENCIAS FUTURAS razón por la cual se infiere que se incumple con la obligación de cancelar el SALDO PENDIENTE a favor del señor PRIMO ORTÍZ por la suma de \$250.000.000,00 con Recursos del FCSC y por la suma de \$380.000.000,00 con recursos del SGP Libre Destinación, lo cual determina un incumplimiento al Contrato No. 2019001071 y la correspondiente aplicación de las multas ahí establecidas. A este respecto en el contrato figura la siguiente cláusula:

no se requiere de póliza de cumplimiento. **DECIMA PRIMERA. PENAL PECUNIARIA:** En caso de incumplimiento de las cláusulas contractuales o de la declaratoria de caducidad, el Municipio impondrá una sanción pecuniaria equivalente al 10% del valor total del contrato, que podrá deducirla y hacerla efectiva directamente de los valores que adeude en el momento de su cobro al contratista. **DECIMA SEGUNDA. MODIFICACION,**

A este respecto se determina que las multas pecuniarias aplican para las partes en forma proporcional, es decir, que, si el municipio aplica el 10% por incumplimiento por parte del vendedor, esto mismo se aplica para en favor del vendedor en el caso de incumplimiento por parte del municipio. Por tanto, esta prueba del INCUMPLIMIENTO AL CONTRATO, por el no pago y la aplicación de la sanción penal CLÁUSULA DECIMA PRIMERA, de la Promesa de Compraventa.

6. **ANTICIPOS DE DINERO.** Existe el soporte respectivo en la Tesorería Municipal de Barbacoas sobre el desembolso de estos valores en las siguientes fechas: 22-08-2019 por \$50.000.000,00 y 16-10-2019 por \$380.000.000,00 el día de la entrega del bien inmueble.

7.- **SALDO PENDIENTE.** No se realizó la cancelación del SALDO PENDIENTE durante la vigencia fiscal 2020 y tampoco figuran las apropiaciones de COMPROMISO DE VIGENCIAS FUTURAS en los rubros presupuestales del Fondo Convivencia y Seguridad Ciudadana (FCSC) por la suma de \$250.000.000,00 y en el rubro Recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) de Libre Destinación por la suma de \$380.000.000,00. Esta prueba se soporta en el anexo del presupuesto de la vigencia fiscal 2020. Estando en mora de hacerlo, ya que a pesar de los requerimientos para el cobro, se efectuaron pero hasta la fecha no ha sido posible que se efectúe el pago.

8. **MULTAS ESTABLECIDAS.** En una relación contractual se establecen siempre el reconocimiento de multas por el incumplimiento a un tacto (SIC) entre personas adultas y que se constituyen en compromisos para cubrir en un periodo determinado de tiempo, en especial, cuando se trata de enajenar un bien inmueble del cual se hace escritura anticipada y entrega real y material de la propiedad, lo cual determina el despojarse de todos los beneficios que un terreno tiene: renta por explotación ganadera, incremento gradual del valor del terreno, pérdida de oportunidades de negociación del terreno, etc.

Se comprueba según estas evidencias una falta absoluta de conciliación respecto de la deuda adquirida con el vendedor y por tanto, este es un factor determinante para establecer la liquidación de **MULTA PECUNIARIA** del 10% del total del valor del contrato, en favor del vendedor señor PRIMO ORTÍZ.

9.- Llegado el término del vencimiento se adelantaron todas las gestiones con el fin de lograr el pago hecho que la ALCALDIA DE BARBACOAS, ni siquiera dio respuesta a las peticiones hechas para la cancelación, por tanto adeuda a la fecha que en su totalidad suman \$630.000.000,00 que es el total del saldo pendiente por cancelar al vendedor señor PRIMO ORTÍZ. El contrato No. 2019001071 desde el 31 de diciembre de 2020, y desde este momento los intereses moratorios hasta que se verifique el pago total de la obligación, de conformidad a lo que establece la Superintendencia Financiera de Colombia. Al igual por el incumplimiento se hacer acreedor al pago de la multa establecida en el contrato.

10. La obligación emerge del contrato Estatal Entre el Municipio de Barbacoas y actuando en calidad de representante Legal el señor EDER ESCOBAR ANGULO Alcalde Municipal de Barbacoas y el señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ en calidad de vendedor, se suscribe un CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA No. 2019001071 firmado el 22 de agosto de 2019 y que las partes establecieron como compromiso de esta obligación, la entrega anticipada del bien inmueble mediante escritura pública (anteriormente mencionada), estableciendo el valor total de este acto administrativo en la suma de SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DE

PESOS M/CTE. (\$740.000.000,00), cuya destinación era la CONSTRUCCIÓN DE LA BASE MILITAR DEL EJERCITO NACIONAL en el Municipio de Barbacoas, transferencia posterior que se infiere debió realizarse a esta entidad por parte del Municipio de Barbacoas. Esta transacción se respalda mediante la expedición del Certificado de Disponibilidad Presupuestal (CDP) No. 2019001071.

11.- El contrato que se aporta como prueba presta mérito ejecutivo por lo tanto se constituye en una obligación expresa, clara y exigible de pagar una determinada suma de dinero, como se desprende del documento base de recaudo. (...)"

Documentos anexados por el ejecutante:

- a) **Acuerdo No. 014 de 2018 de agosto 10 de 2018**, por el cual se autoriza al alcalde del municipio de Barbacoas, para comprometer vigencias futuras ordinarias para la vigencia fiscal 2019 y 2020 para la ejecución del proyecto de inversión "Adquisición de un predio para construcción base militar del Ejército Nacional en Barbacoas - Nariño" (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 23-25).
- b) **Copia del Contrato de Promesa de Compraventa No. 2019001071** suscrito entre el señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ y el señor EDER ESCOBAR ANGULO en su condición de alcalde Municipal de Barbacoas (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 12-15).
- c) **Resolución No. 38 de 9 de octubre de 2019**, por medio de la cual, se autoriza la venta parcial de un inmueble, que corresponde al del objeto del contrato (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 16-18).
- d) **Escritura Pública No. 144 de 16 de octubre de 2019**, de la Notaria Única de Barbacoas (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 19-22), a través de la cual, se protocolizó el contrato de compraventa parcial celebrado entre el señor EDER ESCOBAR en su condición de alcalde del municipio de Barbacoas y el señor RICO ESTEBAN ORTIZ.

CONSIDERACIONES

El artículo 297 del CPACA establece que en materia contractual, 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".

De manera que, desde el punto de vista formal, en materia de contratación estatal, se presentan distintos actos que constituyen título ejecutivo, los mismos que

pueden ejecutarse ante esta Jurisdicción, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 75 de la Ley 80 de 1993¹.

Por su parte, el artículo 422 del CGP dispone que *“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”*.

En relación con la acción ejecutiva derivada de contratos, el Consejo de Estado² ha considerado que por regla general se requiere la conformación de un título ejecutivo complejo, pues el mismo está conformado por distintos documentos conexos, siendo indispensable que todos sean aportados, para obtener una orden de pago, al respecto precisó:

“Cuando el título es directamente el contrato estatal, se está en presencia de un título ejecutivo complejo, conformado no sólo por el contrato sino por otra serie de documentos cuya integración con aquel, permiten deducir la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, esto es, de un título ejecutivo. La jurisprudencia de esta Sección ha señalado en diversas ocasiones los requisitos que debe reunir un título ejecutivo de esta naturaleza y ha manifestado que:

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

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

En el mismo sentido se expresó esta sección en reciente providencia:

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

Sobre la procedencia del proceso ejecutivo para hacer efectivas las obligaciones derivadas de un contrato estatal, la Alta Corporación ha señalado lo siguiente:

“La Sala considera que resulta procedente adelantar un proceso ejecutivo para hacer efectivas obligaciones derivadas del contrato

¹ *“Artículo 75º.- Del Juez Competente. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativo.”*

² Consejo de Estado, Sección Tercera. Providencia del 27 de enero de 2005, Radicación número: 27001-23-31-000-2003-00626-01(27322), Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente No. 25061, providencia de 20 de noviembre de 2003.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente No. 25.356, providencia de 11 de noviembre de 2004.

estatal, que se han hecho exigibles durante su ejecución, siempre que a la fecha de presentación de la demanda el mismo no se haya liquidado.

En efecto, la condición prevista por la ley para que proceda el cobro de obligaciones por la vía del proceso ejecutivo, es la existencia de obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo del ejecutado. Si el ejecutante demuestra la existencia de un crédito a su favor con estas características, debe librarse el correspondiente mandamiento de pago.

Cuando la parte ejecutante cumple las condiciones previstas en el contrato para que la entidad le pague determinadas sumas de dinero, la obligación se torna exigible y su cumplimiento puede lograrse por la vía del proceso ejecutivo”⁵

Atendiendo las anteriores premisas normativas y jurisprudenciales, la Sala abordará el estudio del caso concreto.

CASO CONCRETO.

Revisando la prueba documental arrimada al proceso, en orden cronológico, se encuentra demostrado que a través del **Acuerdo No. 014 del 10 de agosto de 2018** (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 23-25), el Concejo Municipal de Barbacoas, autorizó *“AL ALCALDE MUNICIPAL DE BARBACOAS, PARA ASUMIR COMPROMISOS DE VIGENCIAS FUTURAS ORDINARIAS PARA LA VIGENCIA FISCAL 2019 Y 2020 PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO DE INVERSIÓN “ADQUISICIÓN DE UN PREDIO PARA CONSTRUCCIÓN BASE MILITAR DEL EJERCITO NACIONAL EN BARBACOAS – NARIÑO”*, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO PRIMERO: Autorizar al Alcalde Municipal de Barbacoas Nariño, para asumir compromisos de vigencias futuras ordinarias **La fuente de Financiación serán recursos del Fondo Municipal de convivencia y seguridad Ciudadana para la vigencia 2019 la suma de \$110 millones, para la vigencia 2020 la suma de \$250 millones y el saldo de lo autorizado también para vigencia 2020 por la suma de \$380 millones, con recursos del SGP Libre inversión**

ARTICULO SEGUNDO: La Administración Municipal deberá apropiar los recursos autorizados en el artículo anterior, en el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y de Gastos o Apropiaciones para las vigencias fiscales 2019 y 2020.

ARTICULO TERCERO: Autorizar al Alcalde Municipal para efectuar los ajustes vigencia futura ordinaria que apalanca el proyecto de inversión en las vigencias 2019 y 2020.

ARTICULO CUARTO: Autorizar al Alcalde Municipal para celebrar todo tipo de contrato, convenio, conforme a la normatividad vigente y aplicable para utilizar la vigencia futura ordinaria autorizada en el presente Acuerdo.” (Transcripción literal y negrillas propias).

⁵ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Rad. No. 11001-03-06-000-2016-00102-00(2298). Providencia del 8 de marzo de 2017. M.P: Edgar González López.

El 22 de agosto de 2019, el municipio de Barbacoas representado por quien sería el alcalde de la época señor EDER ESCOBAR ANGULO como COMPRADOR y el señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ como VENDEDOR, suscribieron el Contrato de Promesa de Compraventa No. 2019001071 (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 12-15), previas las siguientes consideraciones: "1) *Que el municipio de Barbacoas requiere celebrar un Contrato Estatal para la adquisición a Título de Compra parcial de un lote de terreno que es parte integrante de otro de mayor extensión denominado predio LA PAMPA, ubicado en el Municipio de Barbacoas, **donde se ejecutará el proyecto: "ADQUISICION DE UN PREDIO PARA CONSTRUCCION BASE MILITAR DEL EJERCITO NACIONAL EN BARBACOAS NARIÑO"** que se encuentra bajo la coordinación y ejecución de la Secretada de Planeación Municipal.* 2) *Que se realizó el respectivo avalúo comercial con profesional evaluador de una lonja de propiedad raíz autorizada legalmente para ello, en concreto con JOSE OMAR BERMEO PARRA, que permitió establecer el valor comercial del predio en la suma de **SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$740.000.000).*** 3) *Que en razón a lo previsto en el Artículo 2.2.1.2.1.4.10 del Decreto 1082 de 2015 y en virtud de los principios que rigen la Contratación Estatal y la Función Administrativa, la selección del Contratista se efectuará a través del Proceso de Contratación Directa, por tratarse de la Adquisición a Título de Compra de bienes inmuebles para la construcción de obras de utilidad pública.* 4) **Que el municipio cuenta con el respectivo estudio previo y con el acuerdo No. 014 de fecha 10 de agosto de 2018 del Concejo Municipal de Barbacoas mediante el cual se autorizó al alcalde municipal para comprometer vigencias futuras ordinarias para la vigencia 2019 y 2020 en cuantía de CIENTO DIEZ MILLONES DE PESOS MCTE (\$110.000.000) para la vigencia 2019 cuya fuente de financiación son recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana; DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$250.000.000) para la vigencia 2020 cuya fuente son recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana y TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$380.000.000) para la vigencia 2020 cuya fuente son recursos del Sistema General de Participaciones Libre Inversión, en virtud del cual se ha emitido el certificado de disponibilidad presupuestal No. 2019001071, que respaldan el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la promesa de compraventa.** 5) *Que el municipio emitió el acto administrativo que justifica la modalidad de contratación directa para la compra de un bien inmueble."* De sus cláusulas se destacan las siguientes:

"SEGUNDA: Precio y Forma de Pago. El precio del inmueble objeto de esta promesa de venta, es de SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DE

PESOS (\$740.000.000) moneda corriente, que incluye IVA y demás impuestos que se generen, con cargo a la disponibilidad No. 2019001071 del 20 de agosto de 2019 por valor de CIENTO DIEZ MILLONES DE PESOS MCTE (\$110.000.000) y las disponibilidades presupuestales que se deriven del acuerdo No. 014 de 10 de agosto de 2018, mediante el cual se comprometen vigencias futuras ordinarias 2020 por valor de SEISCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$630.000.000), suma que se cancelará al VENDEDOR de la siguiente manera: 1) **A la firma de la presente promesa de compraventa y entrega real y material del predio se cancelará la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$60.000.000).** 2) **Dentro de los diez (10) días siguientes a la certificación de cumplimiento de la protocolización de la respectiva escritura de COMPRAVENTA, hecho que tendrá lugar el día 20 de septiembre de 2019, en la Notaria Única del Circuito de Barbacoas, se cancelará la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$50.000.000).** 3) **El saldo, es decir, la suma de SEISCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$630.000.000) se cancelarán en la vigencia 2020.** El presente Contrato está sujeto a registro presupuestal y el pago de su valor a las apropiaciones presupuestales. **Los anteriores valores se pagarán cuando sean cumplidas las siguientes condiciones: i) entrega del inmueble objeto de compraventa; ii) la certificación de recibo a satisfacción por parte del supervisor del contrato tanto del inmueble como de la escritura pública y su inscripción en la oficina de registro de instrumentos públicos, iii) constancia de pago de los aportes correspondientes a seguridad social, los cuales deberán cumplir las previsiones legales. El segundo pago se realizará dentro de los diez (10) siguientes a fecha de presentación del certificado de cumplimiento firmado por el supervisor del Contrato.**

(...)

OCTAVA. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR; a) **Entregar a la fecha de suscripción de la promesa de compraventa el inmueble al Municipio de conformidad con el área y linderos especificados en la cláusula primera de este contrato,** b) **Entregar el inmueble materia de este contrato a la Alcaldía del Municipio de Barbacoas libre de todo gravamen como pleito pendiente, multas, embargos o medidas cautelares en general, restricciones a la posesión o cualquier otra limitante que impida ejercer en forma plena el derecho de propiedad sobre el mismo.** c) **Cancelar el valor de los impuestos de ley que le corresponda,** d) **Cancelar los gastos que genere la elevación a escritura pública de este documento, y su registro.** e) **Las demás obligaciones que se desprenden de la Ley 80 de 1993, sus decretos reglamentarios y normas concordantes.**

NOVENA. SUPERVISIÓN: La supervisión de la ejecución y cumplimiento de las obligaciones contraídas por el o la CONTRATISTA a favor del Municipio de Barbacoas (N), estará a cargo del Secretario de Planeación, o de la persona que designe el Alcalde Municipal.

DECIMA. GARANTIAS: **Dado que el valor pactado se cancelará con la entrega del inmueble objeto de compra, no se requiere de póliza de cumplimiento.**

DECIMA PRIMERA. PENAL PECUNIARIA: **En caso de incumplimiento de las cláusulas contractuales o de la declaratoria de caducidad, el Municipio impondrá una sanción pecuniaria equivalente al 10% del valor total del contrato, que podrá deducirla y hacerla efectiva directamente de los valores que adeude en el momento de su cobro al contratista. (...)**

DECIMA QUINTA. REQUISITOS PARA LA EJECUCION DEL CONTRATO: Para la ejecución del presente contrato se requiere previamente: a) La

expedición de disponibilidad y registro presupuestales por parte del Municipio. b) Paz y salvo del impuesto predial del año en que se va a realizar la escritura, el cual debe encontrarse debidamente pagado. Es importante que los datos del inmueble se encuentren diligenciados en forma correcta (dirección del predio con el respectivo número de apartamento o casa, matrícula inmobiliaria y cédula catastral). c) Paz y Salvo original de Valorización y/o certificación de no cobro, al igual que con el impuesto predial los datos del inmueble deben estar correctamente diligenciados d) Certificado de tradición actualizado del inmueble (preferible al día). e) Copia de la escritura pública de adquisición. f) Si tiene afectación de vivienda se puede cancelar en la escritura de venta, g) Si tiene patrimonio inembargable, si hay menores, solo se puede cancelar con sentencia judicial. h) Fotocopia de documentos de identidad del vendedor. i) Soportes de pago a seguridad social.” (Transcripción literal) (Negrillas de la Sala).

Que a través de la **Resolución N° 38 del 9 de octubre de 2019**, el Secretario de Planeación y Obras del municipio de Barbacoas, concedió permiso de venta parcial al señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ sobre un lote ubicado en el área rural del municipio de Barbacoas denominado LA PAMBA, con matrícula inmobiliaria No. 242-9202 (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 16-17).

Que el **16 de octubre de 2019**, quien sería el alcalde de la época del municipio de Barbacoas EDER ESCOBAR ANGULO y el señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ celebraron un contrato de compraventa parcial, el cual fue protocolizado mediante **Escritura Pública No. 144** ante la Notaría Única del Círculo de Barbacoas (N) (PDF 0002EjecutivoContractual, Págs. 19-22).

El objeto del mencionado contrato fue la compraventa parcial de un lote de terreno de 10 hectáreas que fue determinado de manera precisa en las cláusulas primera y segunda de la mencionada escritura.

También se acreditó con el contrato de compraventa parcial, que el precio por concepto de la venta del inmueble fue fijado en la suma de SETECIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$740.000.000), valor que declaró el vendedor haber recibido en su totalidad de manos del comprador, según consta en la cláusula quinta de la escritura:

QUINTA. PRECIO: El Precio de ésta venta ha sido estipulado de común acuerdo entre las Partes Contratantes en la Suma de Setecientos cuarenta millones de pesos (\$ 740.000 000,00) Moneda Corriente. Los contratantes declaran que como único, verdadero y justo precio al inmueble, y que declara el VENDEDOR que ya tiene recibido ésta cantidad de dinero en su totalidad de manos del COMPRADOR, sin saldos pendientes y quedando a Paz y Salvo entre Contratantes. PARAGRAFO PRIMERO de conformidad con el Artículo 53 del Decreto 1943 del 28 de Diciembre de 2018, declaran bajo la gravedad del Juramento que se entiende prestado por el solo hecho de la firma, que el precio incluido en esta Escritura es real y no ha sido objeto de pactos privados en los que se señale un valor diferente; que no existen sumas que se hayan convenido o

facturado por fuera de la misma. La Notaria advierte que, en el caso de existir pactos, deberá informarse el precio convenido en ellos o de lo contrario deberá manifestar su valor. Sin las referidas declaraciones, tanto el impuesto sobre la Renta como la Ganancia Ocasional. (Transcripción literal) (Negrillas de la Sala)

Pues bien, del contenido de los documentos antes referidos, la Sala advierte que en el presente asunto no es posible predicar la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, por las siguientes razones:

En primer lugar, la Sala debe precisar que si bien las pretensiones de la demanda se fundamentan en el presunto incumplimiento de las obligaciones adquiridas en el contrato de promesa de compraventa No. 20190001071, su análisis se encuentra ligado al contenido del contrato de venta parcial que fue protocolizado ante la Notaría Única del Circuito de Barbacoas mediante la Escritura Pública N° 144 de fecha 16 de octubre de 2019, y ello es así por cuanto, aun cuando el Consejo de Estado⁶ ha señalado que *“no deben confundirse las obligaciones que emanan del contrato de promesa, con aquellas que provienen del contrato prometido, pues son dos negocios jurídicos completamente autónomos y diferenciados, que tienen, por ende, finalidades distintas”*, en el presente asunto, quedó en evidencia que la promesa celebrada se cumplió al suscribirse el contrato prometido, cuyo objeto fue la compraventa parcial de un lote de terreno.

A manera ilustrativa y en términos del Consejo de Estado⁷ *“la promesa es antecedente al contrato prometido, es de carácter preparatorio⁸ y cuando versa sobre la compraventa de bienes inmuebles crea, fundamentalmente, una obligación de hacer, de carácter bilateral consistente en la celebración de este último, esto es, en el otorgamiento de la respectiva escritura pública, para perfeccionar el contrato que sirve de título traslativo del derecho real de dominio, tal como se desprende del artículo 1611 del C.C., en armonía con los artículos 1857 y 1861 *ibídem*”*. Mientras que, *“el contrato de compraventa de inmuebles genera, principalmente, una obligación bilateral de dar, consistente, en cuanto a la parte vendedora, en la obligación de transferir el derecho de dominio del bien inmueble y, en cuanto a la parte compradora, en la de pagar el precio”*.

Bajo tales precisiones, en la demanda se afirma que pese a que el vendedor cumplió con su obligación de entregar de manera anticipada el bien inmueble objeto de la promesa de compraventa mediante escritura pública, el municipio de Barbacoas solo pagó el anticipo por valor de \$110.000.000, quedando un saldo pendiente por cancelar de \$630.000.000 y que, revisado el presupuesto de la

⁶

⁷ *Ibídem*

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 026, de casación, del 8 de septiembre de 1982, exp. 77.628.

vigencia fiscal 2020, se constata que no existe partida alguna que respalde los compromisos de vigencias futuras, por lo cual, la parte ejecutante infiere que se incumple con la obligación de cancelar el saldo pendiente a favor del señor PRIMO ESTEBAN ORTIZ por la suma de \$250.000.000 con recursos del Fondo Municipal de Convivencia y Seguridad Ciudadana (FCSC) y por la suma de \$380.000.000 con recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) Libre Destinación, lo cual conlleva un incumplimiento al Contrato No. 2019001071 y por ende, la correspondiente aplicación de la multa establecida por valor de \$74.000.000, correspondiente al 10% del valor total del contrato, y la causación de intereses moratorios desde el 31 de diciembre de 2020 hasta que se verifique el pago total de la deuda.

Conforme a las pruebas allegadas, en efecto, la parte ejecutante cumplió con la entrega real y material del bien inmueble objeto del contrato, según se desprende de lo indicado en la cláusula sexta del contrato de compraventa protocolizado a través de la Escritura Pública 144 del 16 de octubre de 2019:

SEXTA: ENTREGA FORMAL Y MATERIAL. La parte VENDEDORA manifiesta que en ésta misma fecha entrega real y material de la PROPIEDAD Y POSESIÓN que se ejerce sobre el inmueble vendido con todas sus anexidades, usos, derechos, costumbres, servidumbres y demás acciones consiguientes, sin reservas, ni limitaciones.

Se acreditó igualmente que la parte ejecutante cumplió con su obligación de entregar el bien inmueble conforme a lo dispuesto en la cláusula octava de la promesa de compraventa, según se evidencia en la Resolución N° 38 del 9 de octubre de 2019, en donde se indicó:

“Que el señor: PRIMO ESTEBAN ORTIZ ORTIZ, solicita autorización de venta parcial y para ello anexa plano debidamente levantado a fin de que sea tenido en cuenta para otorgar la autorización.

Que además del plano el solicitante anexa los siguientes documentos:

- Copia de la Escritura Pública No. 851 del 28 De Abril de 2010, de la notaria tercera del circulo notarial de Barbacoas, en favor de: PRIMO ESTEBAN ORTIZ*
- Copia del certificado de tradición con matricula inmobiliaria No. 242 - 9002, de la oficina de registro de instrumentos públicos de Barbacoas.*
- Certificados catastral número 1326 del inmueble.*
- Paz y salvo municipal,*

Que una vez analizada la documentación y revisado el Esquema de Ordenamiento territorial del Municipio, se encuentra que el inmueble no tiene limitación alguna y que tampoco se encuentra en zonas de alto riesgo o de áreas de conservación o de mitigación.

Teniendo en cuenta que la solicitud cumple los requisitos necesarios para conceder la autorización de venta parcial y que no existen motivos para su negación, la misma será favorable al peticionario”.

No obstante lo anterior, la parte ejecutante no aportó documento alguno que permita acreditar la suma que aduce le fue cancelada como anticipo del valor pactado. Por el contrario, de acuerdo a lo consignado en la Escritura Pública No. 144 del 16 de octubre de 2019, se tiene que el vendedor declaró haber recibido la suma de \$740.000.000, *“sin que hubiesen quedado saldos pendientes, quedando a paz y salvo entre contratantes”.*

Así, para esta Sala, lo descrito en relación al precio pactado como anticipo y lo que se aduce fue recibido por parte del vendedor, son circunstancias que restan claridad a la obligación que se pretende ejecutar, amén de lo consignado en la cláusula quinta del contrato de compraventa protocolizado mediante Escritura Pública N° 144 del 16 de octubre de 2019, en donde textualmente se indica: ***“QUINTA. PRECIO: El Precio de ésta venta ha sido estipulado de común acuerdo entre las Partes Contratantes en la Suma de Setecientos cuarenta millones de pesos (\$ 740.000.000,00) Moneda Corriente. Los contratantes declaran que como único, verdadero y justo precio al inmueble, y que declara el VENDEDOR que ya tiene recibido ésta cantidad de dinero en su totalidad de manos del COMPRADOR, sin saldos pendientes y quedando a Paz y Salvo entre Contratantes”*** (Negrillas y Subrayas propias)

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala encuentra que no es viable librar mandamiento de pago con fundamento en el contrato de promesa de compraventa No. 2019001071, pues como se observa con la suscripción del contrato de compraventa protocolizado mediante Escritura Pública N° 144 del 16 de octubre de 2019, desaparecieron las obligaciones estipuladas en la promesa⁹.

En esa medida, para la Sala no procede librar mandamiento de pago teniendo como título ejecutivo el contrato de promesa de compraventa, una vez suscrita la respectiva escritura pública, en la que, además, - se reitera- no se establecieron saldos a favor de vendedor quien manifestó haber recibido a entera satisfacción el total del precio acordado.

En consecuencia, la Sala se abstendrá de librar mandamiento de pago en los términos solicitados por la parte ejecutante.

En virtud de lo expuesto, la Sala Segunda del Tribunal Administrativo de Nariño,

⁹ Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 13 de julio de 2020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, Radicado N° 76001-31-03-011-2016-00192-01 (SC2221-2020)

DECIDE:

PRIMERO.- Abstenerse de librar mandamiento de pago por las obligaciones reclamadas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- En firme la providencia, se procederá al archivo del asunto, previa anotación en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY
Magistrada



ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA
Magistrada

Ausente con permiso

PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA
Magistrado