

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, Treinta (30) de Julio de Dos Mil Veinte (2020)

AUTO INTERLOCUTORIO

MAGISTRADA PONENTE: LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

ACCIÓN:	EJECUTIVO
EXPEDIENTE:	76109-33-33-002-2019-00202-01.
EJECUTANTE:	INGECON LTDA.
EJECUTADO:	DISTRITO DE BUENAVENTURA
ASUNTO	RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN – CONFIRMA AUTO QUE NIEGA MANDAMIENTO DE PAGO, PERO POR LAS RAZONES EXPUESTAS EN ESTA PROVIDENCIA

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resolverá el recurso de apelación propuesto por la parte ejecutante, contra el auto interlocutorio No. 671 del 16 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buenaventura, que dispuso negar el mandamiento de pago deprecado.

II. ANTECEDENTES

La sociedad INGENIEROS CONSTRUCTORES LIMITADA - INGECON LTDA. solicitó¹ librar mandamiento ejecutivo a su favor por la obligación de suscribir o expedir un certificado de disponibilidad presupuestal, contenida en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014 *“por medio de la cual se resuelve una petición y se ordena el pago de una indemnización moratoria”*. Subsidiariamente, solicitó que, una vez cumplida la pretensión principal, se ordene el pago a su favor de la suma de \$255.287.764 contenida en la misma resolución.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio No. 671 del 16 de octubre de 2019², el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buenaventura negó el mandamiento de pago, con sustento en los siguientes argumentos:

En primer lugar, adujo que no fue aportado el certificado de agotamiento de conciliación prejudicial; requisito establecido en el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012. Seguidamente expuso que la obligación objeto de ejecución es de carácter contractual y, en consecuencia, el título ejecutivo debe estar constituido por el Contrato nro. 127 de 1998, suscrito entre las partes, cuyo objeto es la *“construcción de obras civiles y eléctricas para la estación de bombeo del barrio La Inmaculada”*, entre otros documentos.

Adicionalmente, señaló que las constancias de autenticidad de la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014, la notificación de ésta y los “antecedentes de

¹ Folios 1-2.

² Folios 36-42.

la liquidación”, carecen de firma, de manera que no existe certeza del funcionario competente que las emite.

Por otra parte, citó lo dispuesto en el artículo 434 inciso 1 del Código General del Proceso para concluir que, como en el *sub examine* se pretende el cumplimiento de una obligación de hacer, esto es, la suscripción del certificado de disponibilidad presupuestal, la parte ejecutante debió aportar la minuta del documento que debe ser suscrito por el ejecutado.

También recordó que la pretensión subsidiaria de la demanda bajo estudio es el pago de la suma de \$255.287.764 y que el origen de la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014 la constituye el contrato estatal nro. 127 de 1998; luego, debió aportarse el aludido contrato junto con la respectiva acta de liquidación final.

De ese modo, concluyó que los documentos aportados por la parte ejecutante no cumplen con las condiciones establecidas en la ley para que la obligación pueda considerarse clara, expresa y exigible.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Sostiene la parte apelante³, en síntesis, que el juzgado negó el mandamiento de pago señalando falencias de carácter formal que daban lugar a la inadmisión de la demanda. Explicó que la constancia de agotamiento de la conciliación prejudicial no pudo ser allegada con el escrito de demanda, puesto que ésta le fue entregada con posterioridad, el 16 de octubre de 2019.

Respecto a la ausencia de firma de las constancias de autenticidad plasmadas en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014, adujo que tales documentos le fueron entregados al momento de notificarse personalmente de dicho acto con los respectivos sellos del ente territorial en los que se señala ser “fiel copia del original” pero sin firma; error de la Administración que no le puede ser atribuible a la parte ejecutante. Agregó que, no obstante haberse entregado los documentos sin firma, contrario a lo dicho por el juez, sí se tiene certeza que estos fueron emitidos por el alcalde del Distrito; que en caso de que la parte accionada considerara que estos no son auténticos o veraces, en el curso de litigio puede objetar su procedencia o tacharlos de falsos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 244 de la Ley 1564 de 2012.

Igualmente, adujo que la omisión de aportar el documento objeto de suscripción, respecto a la obligación de hacer, es un yerro susceptible de ser subsanado.

V. CONSIDERACIONES:

5.1. PROBLEMA JURÍDICO

El asunto que se discute se contrae a establecer si en el presente caso resulta procedente librar el mandamiento de pago deprecado por la parte ejecutante, para lo cual es menester aclarar cuándo es procedente inadmitir la demanda ejecutiva y cuáles son los requisitos de forma y de fondo del título ejecutivo.

³ Folios 44-60.

5.2. TESIS

Se confirmará la providencia apelada por cuanto, aunque las falencias detectadas por el juez de primera instancia no son suficientes para negar el mandamiento de pago, en razón a que se tratan de requisitos formales, revisadas las pruebas obrantes en el plenario, se tiene que la obligación, aunque es clara y expresa, no resulta exigible por sí sola, en la medida que para el cumplimiento de dicho requisito se requiere el acta de liquidación del contrato estatal dentro de la cual debieron incluirse como deuda insoluble a favor del contratista el valor de las actas parciales de obra, cuyo pago se pretende mediante el medio de control interpuesto.

5.3. RECUESTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- **EL PROCESO EJECUTIVO Y EL TÍTULO EJECUTIVO EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA – REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL:**

La Ley 1437 de 2011 no regula de manera integral el trámite del proceso ejecutivo en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por lo tanto, es necesario remitirse al Código General del Proceso y aplicar de manera armónica ambos estatutos procesales, tal y como se explica a continuación.

El artículo 297 CPACA⁴ establece que son títulos ejecutivos: **(i)** las sentencias proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo que condenen a una entidad pública al pago de sumas de dinero; **(ii)** las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que una entidad pública quede obligada al pago de sumas de dinero; **(iii)** el contrato estatal, el acta de liquidación, los documentos en que consten las garantías del contrato —que deberán estar acompañados del acto administrativo que declare el incumplimiento contractual— o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, y **(iv) las copias auténticas de los actos administrativos que reconozcan un derecho o admitan la existencia de una obligación.**

A su vez, el artículo 422 del CGP⁵ establece que son títulos ejecutivos las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en: **(i)** un documento que provenga del deudor o de su causante; **(ii)** una sentencia condenatoria o cualquier otra providencia judicial; **(iii)** las providencias que en los procesos policivos aprueben

⁴ Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

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.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar.

⁵ 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.

la liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de justicia, y **(iv)** los demás documentos que expresamente disponga la ley.

Respecto al mandamiento ejecutivo, el artículo 430 del CGP establece que: *“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”*.

El presupuesto para el ejercicio de la acción ejecutiva **es la existencia formal y material de un documento o conjunto de documentos que contengan los requisitos de título ejecutivo**, de los cuales surja la certeza legal y judicial del derecho del acreedor y la obligación correlativa del deudor.

En cuanto a los requisitos formales, el artículo 430 del CGP dispone que *“los requisitos formales del título ejecutivo solo 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 declarar por el juez en la sentencia o auto que ordene seguir adelante la ejecución, según sea el caso.*

Respecto a la forma de hacer valer la ausencia de los requisitos formales del título ejecutivo, la doctrina⁶ ha dicho: *“Se trata de un punto de especial interés debido a que de forma precisa se delimitan dos campos de acción en lo que con la defensa del ejecutado concierne; el primero de ellos se refiere a los requisitos formales del título ejecutivo, es decir todo lo que atañe con la observancia de las exigencias previstas en el art. 422 del CGP. El segundo es el atinente con la defensa de fondo del demandado, o sea el cuestionamiento de la existencia total o parcial de la obligación por la cual se le ejecuta, lo que en la práctica es usual confundir y no es extraño observar que el abogado de la parte ejecutada emplea la excepción “perentoria” de inexistencia de los requisitos formales del título, ejemplo, porque la obligación no es clara, no proviene del demandado o no es exigible, lo que es un error debida a que aquí no se cuestiona la obligación en sí, si no la idoneidad del título ejecutivo”*.

El Consejo de Estado, en providencia del 22 de julio de 2019⁷, se refirió las características del título ejecutivo, de la siguiente manera:

“1. El artículo 488 del Código de Procedimiento Civil señala que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.

2. En ese contexto, la obligación contenida en el título ejecutivo debe aparecer manifiesta en la redacción misma del título, esto es, el crédito - deuda debe estar expresamente declarada, sin que haya para ello que acudir a elucubraciones o suposiciones, por lo que la obligación debe estar determinada, ser fácilmente inteligible, entenderse en un solo sentido y no estar pendiente de un plazo o condición.

3. De otra parte, el título ejecutivo puede ser: i) singular cuando la obligación está contenida o constituida por un solo documento, o ii) puede

⁶ LÓPEZ BLANCO, HERNÁN FABIO, “CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO” PARTE ESPECIAL, PAG. 426. DUPRE EDITORES LTDA.2018.

⁷ Radicación número: 23001-23-31-000-2009-00277-02 (60613)

ser compleja cuando se encuentra integrada por un conjunto de documentos, por ejemplo, un contrato, junto con los certificados de disponibilidad presupuestal, las actas recibo de las obras, servicios o bienes contratados y el acta de liquidación, etc.

4. Ahora, cuando el título sea complejo, se deben valorar en conjunto la totalidad de los documentos allegados junto con la demanda⁸, con miras a establecer si constituyen prueba idónea de la existencia de una obligación a favor del ejecutante.

5. En cuanto a los requisitos formales, al tenor del precitado artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, el título ejecutivo debe estar contenido en documentos que den cuenta de la existencia de la obligación, los cuales deben ser auténticos y emanar del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva, de conformidad con la ley.

6. En estas circunstancias, pueden ejecutarse las obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles que se encuentren contenidas en un único documento –título ejecutivo singular- o aquellas que obren en varios de ellos –título ejecutivo complejo-, dichos documentos deben ser auténticos y emanar del deudor o de una providencia judicial.

En cuanto a los requisitos sustanciales, el Consejo de Estado ha sostenido que:⁹

1. La obligación es expresa si se encuentra especificada en el título y no es el resultado de una presunción legal o una interpretación normativa.
2. La obligación es clara cuando sus elementos aparecen inequívocamente señalados, sin que exista duda con respecto al objeto o sujetos de la obligación.
3. **La obligación es exigible cuando únicamente es ejecutable cuando no depende del cumplimiento de un plazo o condición o cuando dependiendo de ellos ya se han cumplido.** (Subrayas de la Sala).

A su turno, la doctrina se ha pronunciado sobre la necesidad de que el título objeto de ejecución sea claro y expreso, en los siguientes términos¹⁰:

“El ser expresa la obligación, implica un requisito que se puede entender mejor si analizamos etimológicamente el concepto. El vocablo expresar, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, significa “manifestar con palabras lo que uno quiere dar a entender” y expreso lo que es “claro, patente, especificado”,¹¹ conceptos que aplicados al del título ejecutivo implican que se manifieste con palabras, quedando constancia, usualmente documental escrita y en forma inequívoca de una obligación; de

⁸ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta. Sentencia del 26 de febrero de 2014, dentro del expediente con radicación número: 25000-23-27-000-2011-00178-01(19250). Consejero ponente: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

⁹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, consejera ponente: Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, auto de 26 de febrero de 2014, radicado: 25000 23 27 000 2011 00178 01 (19250), actor: Clínica del Country S.A. En esta providencia se citó la siguiente doctrina: Velásquez G., Juan Guillermo. *Los procesos ejecutivos*. (2006). Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda.

¹⁰ Código General del Proceso, Parte Especial, Hernán Fabio López Blanco, páginas 507 y 508, DUPRÉ Editores, Bogotá D.C., 2017.

¹¹ Real Academia Española de la Lengua, Diccionario de la Lengua Española, 21ª ed. Madrid, 1992, págs. 661.

ahí que las obligaciones implícitas y las presuntas, salvo que la ley disponga lo contrario, no son demandables por vía ejecutiva.¹²

Como complemento se exige, con redundancia, pues se acaba de ver que ser expreso conlleva la claridad, que la obligación sea clara, es decir que sus elementos constitutivos, sus alcances, emerjan con nítida perfección de la lectura misma del título ejecutivo, en fin, que no se necesiten esfuerzos de interpretación para establecer cuál es la conducta que puede exigirse al deudor”.

- **PRECISIONES SOBRE LA INADMISIÓN EN EL PROCESO EJECUTIVO POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA:**

El Consejo de Estado, Sección Tercera¹³ se refirió a la posibilidad de inadmitir una demanda presentada dentro de los procesos ejecutivos, en los siguientes términos:

“La Sala ha sostenido que en los procesos ejecutivos no es posible la inadmisión de la demanda para su corrección. En auto del 12 de julio de 2001, Expediente No. 2028, la Sala manifestó lo siguiente:

“En el proceso ejecutivo, a diferencia de los juicios de cognición, la ley enseña que si la demanda y sus anexos son aptos, siempre y cuando exista jurisdicción, se librará mandamiento de pago y sino se negará el mandamus; este es el sentido del artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, pues, expresa que presentada la demanda y acompañada del documento (s) que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado para que cumpla la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal. (...)

En el juicio ejecutivo, el juez carece de competencia para requerir a quien se considera acreedor y a quien éste considera deudor para que allegue el documento (s) que constituye el “título ejecutivo”; es al ejecutante a quien le corresponde y de entrada demostrar su condición de acreedor; no es posible como si ocurre en los juicios de cognición que dentro del juicio se pruebe el derecho subjetivo afirmado definitivamente en el memorial de demanda”.

Así las cosas, en los procesos ejecutivos *el juez no puede inadmitir la demanda y ordenar al ejecutante corregirla, por ejemplo, aportando los documentos necesarios para configurar el título ejecutivo. No obstante lo anterior, la Sala considera pertinente reiterar que, en el proceso ejecutivo, si bien no es posible inadmitir la demanda para que el ejecutante complete el título presentado, sí lo es para que se corrijan los requisitos formales establecidos en el art. 85 del C.P.C.*

¹² Cfr. Hernando MORALES MOLINA, Curso de derecho procesal civil, Parte especial 6ª ed., Bogotá, Edit. ABC, 1973, pág. 75, quien afirma con acierto que no valen, pues, las expresiones meramente indicativas o representativas de la existencia de la obligación, ni tampoco las expresiones presuntas, salvo el caso de la confesión ficta y en éste, únicamente respecto de las preguntas asertóricas formuladas al interrogado que no compareció. Es decir, que las llamadas obligaciones implícitas, esto es, las que están incluidas en el documento (tanto en el escrito como en el documento que contiene la declaración verbal), pero sin que estén expresamente declaradas, no pueden exigirse ejecutivamente.

¹³ C.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ, en sentencia del 11/10/2006, Radicación número: 15001-23-31-000-2001-00993-01(30566)

En el proceso ejecutivo nada se prevé sobre este trámite, razón por la cual es necesario remitirse a las disposiciones generales del estatuto procesal civil. Sobre el punto, la doctrina ha afirmado lo siguiente:

“Así, por ejemplo, si la demanda ejecutiva no reúne los requisitos formales o el demandante no adjunta uno de los anexos obligatorios de toda demanda (por ejemplo, la prueba de la existencia y de la representación de la sociedad demandante o de la calidad de heredero en que se cita a una de las partes o copia de la demanda y de sus anexos para el demandado), el juez puede inadmitirla para que se dé cumplimiento a los requisitos que exige la ley. De no hacerse así en el plazo de cinco días, entonces el juez proferirá un auto negando el mandamiento ejecutivo, lo que equivale a rechazar la demanda”¹⁴.

*En providencia del 16 de junio de 2005¹⁵, **esta Sala acogió la tesis doctrinal según la cual es posible corregir los defectos formales de la demanda pues, lo contrario, implica una rigidez que carece de sustento legal y que se encontraría en contravía del principio constitucional de primacía de la sustancia sobre la forma. De igual manera, implicaría una vulneración del derecho de acceso a la Administración de Justicia, pues, con argumentos meramente formales, se impediría la puesta en marcha del aparato judicial.***

Lo anterior no obsta para que la Sala reitere su posición según la cual no puede el juez de la demanda ejecutiva, en cualquier caso, inadmitirla con el propósito de permitir al demandante completar, adicionar o mejorar o, en general, variar el título ejecutivo presentado ab initio de modo insuficiente. (negrillas y subrayas por fuera de texto).

La doctrina¹⁶ igualmente ha considerado, que solamente en los casos en que no se reúnen los requisitos formales de la demanda, es correcto inadmitir la demanda para que se suplan dichas falencias, en los siguientes términos:

*“Queda así claramente establecido que en el proceso ejecutivo el juez debe aplicar las disposiciones que le permiten inadmitir o rechazar una demanda. Si bien es cierto que el mandamiento ejecutivo no es estrictamente un auto admisorio de la demanda, más por razones de recalcitrante ortodoxia procesal que por motivos prácticos, pues no existe ninguna razón valedera para establecer la diferencia, dentro de la estructura de este proceso es su equivalente; por ello esas **normas generales tienen plena cabida en este proceso especial**, aspecto que reafirma el art. 430 del CGP, al señalar que “Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez libraré mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida si fuera procedente, o en la que aquel considere legal”.*

*Así, por ejemplo, **si la demanda ejecutiva no reúne los requisitos formales o el demandante no adjunta uno de los anexos obligatorios de toda demanda, el juez puede inadmitirla para que se dé cumplimiento a los requisitos que exige la ley.** De no hacerse así en el plazo de cinco días, entonces el juez proferirá un auto negando el mandamiento ejecutivo, lo que equivale a rechazar la demanda.*

¹⁴ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, “Procedimiento Civil, Parte Especial”, Tomo II, Editorial Dupré, (Bogotá – 2004), pág. 450.

¹⁵ Sección Tercera, Exp. 29238. M.P.: Alier Hernández E.

¹⁶ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, “CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, PARTE ESPECIAL”, Editorial Dupré (Bogotá 2018) pág. 425

Se debe combatir la tesis según la cual el art. 90 del CGP no es aplicable al proceso de ejecución en cualquiera de sus formas y que lo que procede siempre que no se reúnen alguno de los requisitos formales de la demanda es negar de plano su proferimiento. Quienes la defienden acuden, con criterio exegético, a soluciones facilistas para deshacerse rápidamente de los expedientes, sin reparar en que esas demandas se presentarán de nuevo al reparto, y que, de otra parte, se cercena el legítimo derecho que asiste al demandante para que se le otorgue la posibilidad de corregir los errores procedimentales que el juez observe, como sucede en los restantes proceso.

Quede entonces claro que en el proceso ejecutivo al analizar la demanda el juez debe controlar que éste reúna todos los requisitos que exigen los arts. 82,83,84,85,88 y 89 del CGP. Si así fuere y además se anexa título ejecutivo, en vez de dictar auto admisorio de la demanda proferirá el denominado mandamiento o mandamiento ejecutivo que es su equivalente.

- **DEL PROCEDIMIENTO DEL MEDIO DE CONTROL EJECUTIVO:**

La Ley 1437 de 2011 no estableció procedimiento para el proceso ejecutivo, pues si bien el artículo 298 se titula “procedimiento”, lo cierto es que en dicho precepto normativo se impone al juez el deber de hacer cumplir las obligaciones contenidas en determinados títulos ejecutivos, mas no se refiere a un genuino procedimiento de ejecución.

Sin embargo, la misma normatividad en su artículo 306 señaló que, en aquellos aspectos no contemplados en el código, se seguiría el Código de Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso), en el cual de manera expresa se encuentra el trámite del proceso ejecutivo. La norma mencionada es del siguiente tenor:

“Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

Así las cosas, se tiene que los procesos ejecutivos administrativos, hoy en día, se deben tramitar por las reglas del proceso ejecutivo de que trata el artículo 422 y siguientes de la Ley 1564 de 2012.

Lo anterior, ha sido posición reiterada del Consejo de Estado¹⁷ al manifestar que el proceso ejecutivo está regulado integralmente por el CGP, y que por ello su desarrollo nace bajo el amparo de dicho estatuto, sobre este punto ha sostenido:

“ Los trámites que se surtan al interior de todo proceso de ejecución, incluyendo la presentación de excepciones¹⁸, realización de audiencias¹⁹, sustentaciones y trámite de recursos²⁰, también se sujetarán a las previsiones y formalidades del Código General del Proceso, pues el proceso ejecutivo, se debe desarrollar con base en las

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. i) Sección Segunda, Subsección B, radicado 680012333000 2016-01034 01 C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez; ii) Sección Cuarta, radicado 11001-03-15-000-2017-02814-00 C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez, entre otras.

¹⁸ Ver artículo 442 de la Ley 1564 de 2012.

¹⁹ Ver artículos 372 y 373 C.G.P.

²⁰ Ver artículos 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329 y 330 del C.G.P.

disposiciones de éste último estatuto procesal y no del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,
*dado que en la normatividad procesal administrativo, no existen normas o reglas especiales para este proceso especial de cobro ejecutivo.
(negrillas fuera del texto original)*

5.4. CASO CONCRETO:

De conformidad con el artículo 328 del C.G.P, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte ejecutante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

Recapitulando, se tiene que el juez de primera instancia negó el mandamiento de pago deprecado por la parte demandante con sustento en el título ejecutivo contenido en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014, por cuanto, además de que no fue aportada la constancia de celebración de conciliación prejudicial de que trata el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, el acto administrativo objeto de ejecución no contiene la firma que dé fe de su autenticidad y no fue aportada la minuta o el documento que debe ser suscrito por el ejecutado (certificado de disponibilidad presupuestal). Respecto a la pretensión denominada “subsidiaria”, consistente en el pago de \$255.287.764, obligación también contenida en el mencionado acto administrativo, adujo que también había lugar a negar el mandamiento de pago porque la aludida obligación proviene del contrato nro. 127 de 1998 y, por ende, éste debió aportarse como parte integrante del título ejecutivo, junto con los demás documentos expedidos en el desarrollo del contrato.

Por su parte, el apoderado de la parte ejecutante, inconforme con la decisión adoptada por el *a quo*, manifestó que los yerros señalados por el juez de primera instancia eran de carácter formal y, por lo tanto, daban lugar a la inadmisión de la demanda, más no a negar el mandamiento de pago. Señaló, además, respecto de la ausencia de firma de las constancias de autenticidad plasmadas en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014 y la constancia de notificación, que dichos documentos le fueron entregados de esa forma por parte de la Administración y que el aludido error no puede ser atribuible a la parte ejecutante.

Pues bien, encuentra la Sala que, en efecto, tal como lo señala el apelante, los defectos mencionados por el *a quo* son de carácter formal y, por ende, dan lugar a la inadmisión de la demanda; además, el yerro referente a la acreditación del agotamiento de la conciliación prejudicial fue subsanado, al aportar la respectiva constancia con el recurso de apelación.

Sin embargo, una vez revisado el título ejecutivo, se evidencia que éste no cumple con el requisito de fondo de la exigibilidad de la obligación, por las razones que a continuación se exponen.

En la demanda²¹ se esboza como pretensión principal que se dé cumplimiento a la obligación de “*suscribir o expedir el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal*” contenida en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014²²,

²¹ Folios 1-7.

²² Folios 11-15.

“Por medio de la cual se resuelve una petición y se ordena el pago de una indemnización moratoria”.

Como pretensión secundaria o accesorio, se pide el pago de \$255.287.764; obligación plasmada en la Resolución nro. 1301 del 29 de septiembre de 2014, a su vez derivada del contrato nro. 127 de 1998 suscrito entre INGECON LTDA. y el DISTRITO DE BUENAVENTURA.

Ahora bien, a través de la aludida resolución, el DISTRITO DE BUENAVENTURA dispuso:

“ARTÍCULO PRIMERO. - Acceder al a petición del señor IVAN OCTAVIO MONSALVE GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.350.058 de Medellín, en su calidad de Gerente y representante legal de la firma INGECON LTDA – INGENIEROS CONSTRUCTORES identificada con el Nit. 8903112815-4 de reconocer y ordenar pagar a su favor las Actas por Obra ejecutada, recibida debidamente por la Interventoría y aprobada por el hoy Distrito de Buenaventura de conformidad con el contrato No. 127/98 cuyo objeto es “CONSTRUCCIÓN OBRAS CIVILES Y ELÉCTRICAS PARA LA ESTACIÓN DE BOMBEO DEL BARRIO LA INMACULADA, al igual que los correspondientes intereses moratorios detalladas así: Acta de Reajuste Provisional 2 al Acta de Recibo y liquidación Parcial No. 5 por obras ejecutadas durante el mes de febrero de 2000, Acta de Reajuste Provisional del Acta de Recibo y Liquidación Parcial No. 7 por Obras Ejecutadas durante el mes de agosto de 2000, Acta de Reajuste Definitiva al Acta de Recibo y Liquidación Parcial No. 7 por Obras Ejecutadas durante el mes de agosto de 2000, Acta de Reajuste Definitiva al Acta de Recibo y Liquidación Parcial No. 5 por Obras Ejecutadas durante el mes de febrero de 2000.

ARTÍCULO SEGUNDO: Reconocer y Ordenar pagar a favor del señor IVAN OCTAVIO MONSALVE GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.350.058 de Medellín, en su calidad de Gerente y representante Legal de la firma INGECON LTDA – INGENIEROS CONSTRUCTORES identificada con el Nit. 890312815-4 la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS (\$255.287.764, 00) Mcte, previa la expedición del correspondiente Certificado de Disponibilidad Presupuestal (CDP)”.

Si bien el aludido acto administrativo contiene una obligación clara y expresa, ésta no resulta exigible por sí sola pues se encuentra supeditada al acta de liquidación del contrato estatal nro. 127 de 1998, dentro del cual se emitieron las actas parciales de obra, por ser este documento el idóneo para verificar los compromisos pendientes de saldar al finalizar el referido acuerdo de voluntades.

En efecto, según lo dispone el numeral 3º del artículo 99 de la ley 1437 de 2011, prestan mérito ejecutivo para su cobro coactivo, los documentos en los que conste una obligación clara, expresa y exigible, tales como, los contratos o los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo que declara el incumplimiento o la caducidad; así como, lo serán el acta de liquidación del contrato o cualquier acto administrativo proferido con ocasión de la actividad contractual.

En el presente caso, el acto administrativo que se presenta como título ejecutivo, si bien hace un reconocimiento expreso de una obligación, al parecer insoluta dentro de la gestión del contrato No. 127 de 1998, sin embargo, no sería el documento idóneo de conformidad con lo establecido en la mencionada disposición procesal, pues al citado acto no puede dársele el alcance de una liquidación final del negocio jurídico, además dicho sea de paso, se desconoce si se produjo una liquidación final por mutuo acuerdo o unilateralmente.

Debe tenerse en cuenta en este punto que, la finalidad del proceso ejecutivo no es declarar un derecho dudoso, sino hacer efectivo el que ya hubiera sido reconocido en una prueba preconstituida, lo que será objeto de verificación al momento de estudiarse la viabilidad de la emisión del mandamiento de pago, así como también lo será, si la obligación es clara, expresa y exigible.

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado ha señalado que si no se cuenta con un título ejecutivo no puede instaurarse esta acción, como tampoco pretender un mandamiento de pago, pues para hacer efectiva una obligación debe estar demostrada su existencia, exigibilidad y liquidez absoluta con claridad, de manera que para emitir la orden impetrada no sea necesario enjuiciar los documentos que la respaldan²³.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe destacar la Sala que, de no haberse efectuado la liquidación del contrato, el demandante contaba para tal fin con la posibilidad de acudir a esta jurisdicción haciendo uso del medio de control de controversias contractuales. Empero, aunque en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 171 del CPACA, el juez cuenta con la potestad de adecuar la demanda, tal actuación resultaría inocua en este caso, pues podría haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad, si se tiene en cuenta que el contrato data del año 1998 y en el acto título de ejecución, el cual además fue suscrito en el año 2014, se hace referencia a unas actas del año 2000 y la demanda fue interpuesta el 15 de octubre de 2019.

Así las cosas, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, pero por las razones que se consignan en esta providencia.

En consecuencia, se,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto interlocutorio No. 671 del 16 de octubre de 2019 por medio del cual el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buenaventura negó el mandamiento de pago, pero por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE al Juzgado de Origen, cáncelse su radicación y sin costas en esta instancia²⁴.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 28 de febrero de 2013, Consejera Ponente Dra. **STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**, radicación número 05001-23-25-000-2010-01313-01 (45236).

²⁴ Proyectó: ACH
VoBo Secretario

RADICACIÓN : 2019-00202-01
Acción : EJECUTIVO
Ejecutante : INGECON LTDA.
Ejecutado : DISTRITO DE BUENAVENTURA



NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

LUZ ELENA SIERRA VALENCIA

PATRICIA FEUILLET PALOMARES

OSCAR ALONSO VALERO NISIMBLAT