



San Andrés Islas, quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO : JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA

Referencia : Civil Ejecutivo Singular De Mayor Cuantía
Demandante : Janocon S.A.S y Javier Augusto Noriega Contreras
Demandado : El Viajero Hostels S.A.S
Radicado Único : 88-001-31-03-002-2021-00007-01

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Suscrito Magistrado a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte actora dentro del presente proceso, contra la decisión tomada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad en auto No. 046-21 del veinticuatro (24) de febrero de 2021, en el cual se resolvió negar el mandamiento de pago solicitado por la Sociedad Janocon S.A.S. y el Señor Javier Augusto Noriega Contreras contra la Sociedad el Viajero Hostels S.A.S.

II. ANTECEDENTES.

El apoderado judicial del extremo activo manifiesta que el día veinticinco (25) de junio de 2019, entre la sociedad JANOCON S.A.S y JAVIER AUGUSTO NORIEGA CONTRERAS, y la sociedad EL VIAJERO HOSTELS S.A.S, suscribieron un contrato de construcción en modalidad llave en mano, el cual tenía por objeto *“la construcción y la ampliación del Hostal El Viajero San Andrés Islas, afirma que la forma de pago se pactó de la siguiente manera” a. Al iniciar la obra la suma de \$108.081.815 millones de pesos mcte. Al finalizar cada uno de los meses de ejecución y previa firma del acta de avance de obra correspondiente, el VIAJERO entregaría a los contratistas las siguientes sumas: b. Primer mes \$106.330.680 millones de pesos mcte. c. Segundo mes \$106.330.680 millones de pesos mcte. d. Tercer mes \$106.330.680 millones de pesos mcte. e. Cuarto mes \$106.330.680 millones de pesos mcte. f. Quinto mes \$106.330.680 millones de pesos mcte.”*

Señala el apoderado que posteriormente el día siete (07) de enero de 2020, suscribieron un “OTRO SI” al contrato de construcción en modalidad llave *en mano*, modificando la cláusula tercera (3ª) precio, pactando lo siguiente: *“El presente contrato modifica el global y fijo a \$987.204.538 PESOS MCTE, es decir \$35.000.000 MILLONES adicionales, que serán pagados de la siguiente manera: i) \$15.000.000 con la factura de enero 2020. ii) \$10.000.000 con la factura de febrero 2020. iii) \$10.000.000 con la última factura del*



proyecto a pagar a contra entrega”. En consecuencia, la sociedad EL VIAJERO HOSTELS S.A.S, se obligó a pagar la sociedad JANOCON S.A.S Y JAVIER AUGUSTO NORIEGA CONTRERAS, en conformidad a la cláusula quinta del contrato referido, pagar el precio de la construcción, circunstancia que considera el apoderado *“fue incumplida por la demandada* adeudando así la suma de *“ciento noventa y cinco millones cuatrocientos treinta y seis mil doscientos veinticinco pesos (\$195.436.225) MCTE.”* afirma el actor que la sociedad demandada se encuentra en mora en pagar a sus mandante desde el día 05 de septiembre de 2020, fecha en la que se realizó el acta de entrega final, y por tanto solicita que se libere mandamiento de pago a favor de sus mandantes.

III. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

En auto N°. 046-21 de fecha veinticuatro (24) de febrero de 2021 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés, resolvió negar el mandamiento de pago pretendido por la Sociedad JANOCON S.A.S y el Señor JAVIER AUGUSTO NORIEGA CONTRERAS contra la Sociedad EL VIAJERO HOSTELS S.A.S toda vez que de los documentos aducidos como fundamento de la ejecución no emanan obligaciones actualmente exigibles a cargo de la ejecutada, en los términos previstos en el Artículo 422 del CGP, por lo que no se cumple el presupuesto exigido por el Artículo 430 del CGP para que pueda librarse mandamiento de pago, en tanto que la demanda no fue “Presentada (...) acompañada de documento que preste mérito ejecutivo...”. Y como consecuencia de lo anterior, por sustracción de materia, se abstuvo el Despacho de resolver las solicitudes de medidas cautelares incoadas por la parte actora, por ser improcedente de conformidad con el Artículo 43 numeral 2º CGP.

Consideró la juez *a-quo*, que el deber del contratante de pagarle al contratista el precio de la obra está supeditado a que éste último cumpla sus obligaciones contractuales y entregue a satisfacción los trabajos contratados, conforme al cronograma de actividades concertado, presupuesto que no se verifica en autos, en la medida que de los documentos que integran el título ejecutivo aportado, en especial del Acta 019, del 04-09-2020, da cuenta que se reunieron ciertos representantes de la sociedad ejecutada, en calidad de contratante, el contratista, que hoy funge como ejecutante y el interventor de la obra y luego de un recorrido por todas las habitaciones y espacios físicos del segundo nivel de la edificación donde se ejecutó la obra, se dejó expresamente los hallazgos no aprobados, circunstancias que le fueron presentadas al Ingeniero Noriega para su pronta solución...”, sin que de la revisión minuciosa de los documentos en mención se extraiga que la obligación que se pretende ejecutar por este medio sea actualmente exigible, pues no reúnen las exigencias previstas en el Artículo 422 del CGP mencionado en



precedencia, no son aptos para cimentar la ejecución, y por consiguiente que haya surgido en deber contractual de la parte contratante de pagar el saldo del precio, y al no haberse acreditado el cumplimiento de las obligaciones a su cargo por parte de los contratistas, no le es posible determinar el surgimiento del deber de la parte contratante de pagar la última cuota del precio de la obra, fluyendo con nitidez absoluta que en el momento, con los elementos suasorios existentes en el expediente, no era posible predicar el presupuesto de exigibilidad de la obligación cuya ejecución se pretende necesario para librar el mandamiento de pago deprecado. Concluyó la juez que en el hipotético caso en que estuviese acreditado el incumplimiento de la obligación prevista en el literal “d” de la cláusula vigésima tercera del contrato de arrendamiento, no sería procedente adelantar la ejecución promovida con base en los documentos arrimados al plenario como título de recaudo complejo, pues al pactar la cláusula penal cuya ejecución se intenta, las partes no establecieron la fecha (fija o determinable) cuando debía pagar el importe allí pactado, eclosionando otra circunstancia que genera que el mentado documento adolezca del requisitos de exigibilidad previsto en el Artículo 422 del CGP.

IV. RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión del juzgado de primera instancia en negar el mandamiento de pago, el apoderado de la parte actora, presentó recurso de apelación en contra del auto interlocutorio No. 046-2021 de fecha 24 de febrero de 2021, disiente de la providencia recurrida por cuanto la juez aplicó en indebida forma el artículo 90 del Código General del Proceso y el decreto 806 de 2020, por cuanto el legislador ordena al juzgador, *“El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley”*, que no son otros que los requisitos formales del artículo 82 del Código General del Proceso. Refiere que el juez yerra en interpretar la demanda, y en efecto, no se entiende el argumento de la falta de exigibilidad del título adosado a la demanda, cuando en los hechos se narraron con suficiente claridad y dentro de estos se hace relación a los requisitos que exige el artículo 422 del C.G.P, por tanto la demanda y el título ejecutivo, si reúne los requisitos exigidos dentro de los artículos 82, 90 y 422 del CGP. Lo que se encuentra en la providencia, es una decisión de fondo, puesto que hace unos reparos propios de la sentencia o de un alegato de parte, y no de un trámite formal, como lo es el auto que admite la demanda. Solicita revocar el auto interlocutorio No. 046-2021 de fecha 24 de febrero de 2021 notificado por estados el día 26 de febrero del presente año.

Problema Jurídico:

Corresponde entonces en esta instancia analizar si tiene el Juez de instancia facultades para verificar si el documento aportado con la demanda reúne los requisitos del título ejecutivo.



V. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

De conformidad con el numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia los procesos civiles que decidan en primera instancia los Jueces Civiles del Circuito; en concordancia con lo establecido en numeral 4 del el art. 321 Código General del Proceso, como en este caso que se negó el mandamiento de pago.

La inconformidad del recurrente radica en que el Juez de primera instancia aplicó en indebida forma el artículo y 90 y 82 del CGP no pudiendo interpretar la demanda, mucho menos cuando se reúne en la demanda los requisitos del artículo 422 ibidem que se dan en autos, lo contrario es una providencia o decisión de fondo propio de una sentencia o alegato de parte y no de trámite formal de un auto que admite la demanda.

Al respecto esta sala unitaria de conformidad con el artículo 35 del CGP considera que la providencia impugnada de fecha 29 de febrero de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Civil de esta ínsula, debe ser confirmada por las siguientes razones:

El artículo 430 del CGP sobre el *Mandamiento ejecutivo* señala: ***“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...”*** *negrilla del despacho.*

De acuerdo con norma citada, el juez debe abstenerse de librar mandamiento de pago cuando no se adose con la demanda el documento(s) idóneos, que es el requisito fundamental para la ejecución forzada de la obligación, es decir que el juez tiene la facultad de analizar si el documento aportado con la demanda reúne los requisitos contenido en el artículo 422 del CGP que reza *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...”*

Del presente artículo se desprende que son requisitos esenciales del título ejecutivo, unos de forma y otros de fondo, los primeros se refiere a que se tratan de documentos que integran una unidad jurídica, que emanen de actos o contratos del deudor o su causante (contractuales), o sentencia de condena proferida por operador judicial (título judicial); las segundas o de fondo, se refiere a que esos documento(s) sean a favor o beneficio al



ejecutante y a cargo del ejecutado, y que esta obligación como lo exige la norma sea clara, expresa, exigible, líquida o liquidable por simple operación aritmética, se trata de pagar una suma de dinero y a falta de los anteriores requisitos el juez no debe proferir mandamiento de pago, lo cual sería hacer una serie de razonamientos jurídicos o interpretaciones subjetivas.

En el caso que ocupa la atención de esta Sala, se trata de un título ejecutivo complejo, dado que está integrado por el contrato y otros documentos que en su integridad, permiten deducir la existencia de la ejecución conforme al artículo 422 del CGP, de allí que la Juez de Instancia analizara si en caso particular se estaba en presencia de un título valor, no de la demanda, como lo afirma el recurrente y a la cual limitó su recurso de apelación sin referirse a los argumentos o parte motiva de la providencia de la Juez de Instancia, y por lo tanto el Tribunal también debe limitarse al objeto de la apelación, quedando éste relegado de dicho análisis de conformidad con el artículo 320 del CGP fines de la apelación. *“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71”.*

V.I DECISIÓN

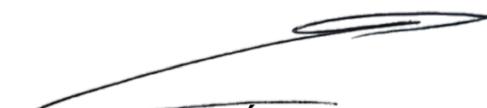
En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la providencia N°. 046-21 de fecha veinticuatro (24) de febrero de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés, que resolvió negar el mandamiento de pago pretendido por la Sociedad JANOCON SAS y el Señor JAVIER AUGUSTO NORIEGA CONTRERAS contra la Sociedad EL VIAJERO HOSTELS S.A.S por lo anteriormente expuesto. –

SEGUNDO: devolver el expediente al Juzgado de origen, previas las desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
Magistrado Ponente