

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE RIOHACHA

Agosto treinta y uno (31) de dos mil veinte (2020)

Referencia

Medio de Control: EJECUTIVO

Demandante: NELSON JAVIER MALO URREGO

Demandado: DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA

Radicación No. 44-001-33-40-001-**2020-00074-00**

El señor NELSON JAVIER MALO URREGO, a través de apoderado judicial, solicita que previo los trámites de un proceso ejecutivo, se libre mandamiento de pago a su favor y en contra del Departamento de La Guajira por la suma total de (\$39.210.900) por concepto del capital adeudado en virtud de la ejecución del Contrato de Interventoría No. 017 de 2015, cuyo objeto era *“Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a los contratos de obra no. 015 que tiene por objeto “construcción de micro acueducto con unidad de osmosis inversa en la comunidad “kayushpanao” municipio de Uribí, departamento de la guajira” y al contrato de obra no. 016 que tiene por objeto “construcción de micro acueducto con unidad de tratamiento de agua en la comunidad “kecamana” municipio de Manaure, departamento de la guajira”,* sumado a los intereses moratorios causados desde la obligación hasta el pago total de la deuda.

En respaldo de sus pretensiones el apoderado de la parte ejecutante presenta los siguientes documentos:

- Original de Contrato de Interventoría No. 017 de 2015, suscrito entre el señor Nelson Javier Malo Urrego y el Departamento de La Guajira¹.
- Copia de registro presupuestal y certificado de disponibilidad presupuestal².
- Acta de Iniciación del Contrato³.

¹ Folios 9 a 17 del expediente.

² Folios 18 a 20 del expediente.

³ Folios 21 a 23 del expediente.

- Oficio No. 0246 de 2019 expedido por el Director Operativo de Infraestructuras y Vías del Departamento de La Guajira el 12 de agosto de 2019, por medio del cual se le realiza entrega al demandante de los documentos relacionados con el contrato enunciado⁴
- Acta de Recibo Final⁵
- Copia auténtica del Certificado de Disponibilidad Presupuestal⁶.
- Copia auténtica de Acta Parcial No. 1⁷.
- Copia auténtica del Acta de Inicio de Obra⁸.
- Copia auténtica de documento de conformación de Unión Temporal⁹.
- Copia auténtica del Acta de Recibo Final¹⁰.

CONSIDERACIONES

Tratándose del medio de control Ejecutivo instaurado, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en el numeral 1, artículo 297 estipula:

“Art. 297.- 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.
(...)”

De igual forma, el Código General del Proceso, en su artículo 430, inciso 1 consagra:

“Art. 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 aquél considere legal.”

Ahora bien, para efectos de dilucidar el caso concreto, es preciso indicar que un título ejecutivo bien puede ser, entre otros, SINGULAR o COMPLEJO, el primero de ellos debe estar contenido en un solo documento, como por ejemplo un título valor —Letra de cambio,

⁴ Folios 30 y 31 del expediente.

⁵ Folio 23 del expediente.

⁶ Folio 16 del expediente.

⁷ Folios 17 a 33 del expediente.

⁸ Folios 34 y 35 del expediente.

⁹ Folios 36 y 37 del expediente.

¹⁰ Folios 38 a 51 del expediente.

cheque, pagaré etc.—, y el último referido se caracteriza porque se integra por un conjunto de documentos, como por ejemplo un contrato o convenio; para que los mismos sean valorados en conjunto, con miras a establecer si constituyen una obligación clara expresa y exigible a favor del ejecutante como lo consagra el artículo 297, numeral 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo anteriormente aludido.

Atendiendo que el título ejecutivo que se pretende conformar en el presente caso se deriva de un contrato de interventoría para una obra pública suscrito entre el demandante y ente territorial que se pretende ejecutar, es evidente que se subsume dentro de las características de un contrato estatal, y por ende su exigibilidad no se constituye dentro de los títulos simples; ya que por regla general los mismos se enmarcan dentro de un título de carácter COMPLEJO, así lo ha expresado el Honorable Consejo de Estado al esgrimir¹¹:

“Es de anotar que cuando la obligación que se cobra deviene de un contrato estatal, por regla general, el título ejecutivo es complejo en la medida en que está conformado no solo por el contrato, en el cual consta el compromiso de pago, sino por otros documentos, normalmente actas y facturas elaborados por Administración y contratista, en las cuales conste el cumplimiento de la obligación a cargo de este último, y de las que se pueda deducir de manera clara y expresa el contenido de la obligación y la exigibilidad de la misma a favor de una parte y en contra de la otra. Igualmente puede ser simple cuando la obligación que se cobra consta en un solo documento, que por sí solo da cuenta de ser clara, expresa y exigible, como sucede por regla general, con las obligaciones que constan en el acta de liquidación final del contrato.

Sólo cuando los documentos allegados como recaudo ejecutivo no dejan duda en el juez de la ejecución sobre la existencia de la obligación dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad por ser una obligación pura y simple o porque siendo modal ya se cumplió el plazo o la condición, será procedente librar el mandamiento de pago.” (Negrillas fuera del texto)

En igual sentido, se ha manifestado¹²:

“1. El título ejecutivo

Para adelantar una acción ejecutiva es requisito esencial que exista un título ejecutivo, que constituye el instrumento por medio del cual se hace efectiva una obligación, sobre cuya existencia no cabe duda alguna. En este sentido, la ley procesal exige que el acto que presta mérito ejecutivo contenga una obligación clara, expresa y exigible, para que de ella pueda predicarse la calidad de título ejecutivo -art. 488 del CPC-. En este sentido, ha dicho la Sala, en reiteradas oportunidades, que:

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, auto del veinticuatro (24) de enero de dos mil siete (2007), Consejera Ponente Ruth Stella Correa Palacio, expediente 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825).

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil ocho (2008), Radicación número: 15001-23-31-000-2006-01611-01(34400).

“Si es clara debe ser evidente que en el título consta una obligación sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo. Que sea expresa se refiere a su materialización en un documento en el que se declara su existencia. Y exigible cuando no esté sujeta a término o condición ni existan actuaciones pendientes por realizar y por ende pedirse su cumplimiento en ese instante.”

Cuando el título lo constituye directamente el contrato estatal se está en presencia de un título ejecutivo complejo, conformado por el contrato y por otra serie de documentos, de cuya integración se deriva una obligación clara, expresa y exigible. 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.”

En el mismo sentido se expresó esta Sección, en una providencia más reciente:

“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.”

Al respecto, la Sala estima que existen eventos en los que el contrato, por sí solo, puede prestar mérito ejecutivo, en tanto el convenio suscrito por las partes de cuenta de una obligación clara, expresa y exigible, situación que de suyo dependerá de las situaciones de hecho y de derecho que rodeen el asunto, por lo que corresponderá al juez examinar en cada caso, si el convenio que se allega como título presta o no mérito ejecutivo.”
(Negrillas fuera del texto)

En este orden de ideas, es claro que tanto en los contratos como en las órdenes de prestación de servicios, es posible que se presenten incumplimientos atribuibles a cualquiera de las entidades estatales que participen en la relación contractual, y de allí surja el ejercicio de la acción ejecutiva contractual, casos en los cuales el título ejecutivo no se integrará solamente con la copia auténtica de los mismos; sino que la demanda deberá acompañarse, entre otros, —ya que se debe examinar cada caso concreto y determinar sus particularidades— de los siguientes documentos:

- 1) Copia auténtica del contrato u órdenes de prestación de servicios, si existen actas adicionales, contratos que lo modifican y en ellos conste la obligación que se pretende ejecutar, deberán igualmente anexarse con la demanda.
- 2) Copia auténtica del Certificado de Disponibilidad Presupuestal y Registro Presupuestal.

- 3) Las actas parciales de obra de servicios, facturas, cuentas de cobro etcétera.
- 4) La acreditación del contratista de encontrarse a paz y salvo con el pago de los aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.
- 5) Cuando quien haya celebrado el contrato, no sea el representante legal de la entidad estatal respectiva, sino que la suscripción del contrato estatal se hizo en virtud de la delegación, será necesario, además, acompañar la copia autenticada del acto administrativo que confirió dicha delegación.

Descendiendo al asunto *sub lite*, sea lo primero reiterar que la obligación por parte de la entidad ejecutada surgió como consecuencia del Contrato de interventoría No. 017 de 2015, cuyo objeto era *“Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a los contratos de obra no. 015 que tiene por objeto “construcción de micro acueducto con unidad de osmosis inversa en la comunidad “kayushpanao” municipio de Uribí, departamento de la guajira” y al contrato de obra no. 016 que tiene por objeto “construcción de micro acueducto con unidad de tratamiento de agua en la comunidad “kecamana” municipio de Manaure, departamento de la guajira””, suscrito con el departamento de La Guajira.*

Así las cosas, es dable advertir que los asuntos de contratación estatal están sometidos a ciertas consignas y solemnidades estipuladas en la Ley 80 de 1993, y las mismas deben ser de obligatorio cumplimiento; por lo tanto quien pretenda la ejecución de un contrato estatal deberá acreditar el cumplimiento cabal de cada una de las cláusulas a las cuales quedó sometida en virtud de dicho contrato, para así poder determinar la existencia del incumplimiento de la parte contraria.

Una de las solemnidades que se constituye en requisito *sine qua non*, consiste precisamente en aportar el documento que se pretenda ejecutar en **original o copia auténtica**, tal y como se desprende de lo regulado en los artículos 245 y 246 del Código General del Proceso, y lo ha manifestado el Honorable Consejo de Estado en distintas oportunidades al destacar¹³:

“Por tanto, es necesario que el título provenga del deudor o de su causante, cuando fue suscrito por uno u otro; sin embargo, hay casos donde no se

¹³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Subsección C, Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Bogotá D.C., mayo catorce (14) de dos mil catorce (2014). Radicación: 25000-23-26-000-1999-02657-02 (33.586). Ejecutante: Instituto de Desarrollo Urbano –IDU. Ejecutada: Epsilon Ltda. y otro. Referencia: Ejecutivo contractual.

requiere esta condición, no obstante, lo cual el documento también prestará mérito ejecutivo y constituye plena prueba en contra del deudor, porque tal “... exigencia o requisito no se predica de todos los documentos. Ya mencionábamos que los títulos ejecutivos podían provenir de una decisión judicial, de un contrato o convención, de un acto administrativo o de un acto unilateral del deudor.”⁸ De otra parte, para que el título constituya prueba del derecho en él contenido debe aportarse en original o en copia auténtica –nunca en copia simple–, como lo exigen el artículo 254 del C.P.C. y la jurisprudencia de esta Corporación.” (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Tal hermenéutica venía dada de la posición asumida por la misma Corporación en sala plena al manifestar¹⁴:

“En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.).

(...)

Lo anterior, **no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios –como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.gr. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.).** Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohíba en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas como por ejemplo el artículo 141 del C.C.A., norma reproducida en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011 –nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo–.” (Negrillas fuera del texto)

Así las cosas, no le es jurídicamente viable al Despacho, con fundamento en los documentos aportados al proceso, a efectos de acreditar el título ejecutivo, librar el mandamiento de pago deprecado, toda vez que, los documentos adicionales al contrato —que entran a conformar el título ejecutivo complejo— tales como los certificados de registro y disponibilidad presupuestal, y el acta de liquidación final fueron aportados en copia simple.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013). Radicación número: 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022). Actor: RUBEN DARIO SILVA ALZATE. Demandado: NACION – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

Aunado a ello, se vislumbra del contrato aportado con el fin de constituir el título ejecutivo complejo, que, en su cláusula novena denominada “*FORMA DE PAGO*”, se estipularon ciertos requisitos previos con los cuales debía cumplir el contratista para efectos de obligar al ente territorial demandado a proceder con el pago del mismo, de la siguiente forma¹⁵:

“CLÁUSULA NOVENA - FORMA DE PAGO: *El pago del contrato a celebrar se realizará de la siguiente manera: Se pagará mensualmente con la presentación de las actas de corte y cuentas de cobro con la debida certificación a satisfacción expedida por el Supervisor. El último pago quedará condicionado a la suscripción y presentación del Acta de Liquidación del contrato.*
PACTO DE ANTICIPO: *EL DEPARTAMENTO entregará al CONTRATISTA el monto establecido en la CLAUSULA OCTAVA del presente contrato de la siguiente manera: Un anticipo del 50% del valor total del Contrato, equivalente a la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS DIEZ MIL NOVECIENTOS PESOS (\$39.210.900) M.L. una vez éste se encuentra perfeccionado y legalizado. Los cobros realizados por el contratista, se amortizarán con cargo al anticipo hasta agotar su valor.*
PARÁGRAFO PRIMERO. *Con la cuenta de cobro se debe presentar el certificado de pago de las EPS, Cajas de compensación, A.R.P. Y Fondo de pensiones correspondientes al mes anterior. (...)* (Subrayas fuera del texto)

Conforme lo anterior, dentro del plenario no existe constancia o acreditación de la radicación de la cuenta de cobro requerida para efectuar el pago del valor adicional del contrato, tal y como se estipuló en la cláusula traída a colación.

Ahora bien, el pago de los aportes al Sistema General Integral de Seguridad Social, se encuentra regulado en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, en virtud de la modificación realizada por el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007¹⁶, con el objeto de combatir la evasión y la mora en el pago de esas obligaciones por parte de los contratistas, para lo cual se consignó en su parágrafo 1º que, para el pago de cada contrato estatal sería necesaria la acreditación del estado al día en el pago de los aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral (Salud, Pensión y Aporte de Riesgos Profesionales).

En tal sentido, el profesor Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo ha enunciado que¹⁷: “*para iniciar la ejecución de un contrato estatal será menester que el contratista pruebe encontrarse a paz y salvo por esos conceptos... No sucederá lo mismo respecto a los pagos a las Cajas de Compensación Familiar y las otras obligaciones con el Sistema Integral de Seguridad Social, que siguen vigentes y por lo tanto se constituyen en requisitos de ejecución*

¹⁵ Folios 6 y 7 del expediente.

¹⁶ “**El art. 23 de la Ley 1150 de 2007, modificó el inciso segundo de éste artículo así: Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.**

¹⁷ La Acción Ejecutiva ante la Jurisdicción Administrativa. Edición 4ª. Pág. 63 y 64.

del contrato estatal"; por lo tanto, encuentra esta agencia judicial que tampoco no es posible librar mandamiento ejecutivo por la carencia de constancia o acreditación del pago de aportes a salud, pensión etcétera.

En efecto, tal situación no integra en debida forma el título ejecutivo complejo, teniendo en cuenta que como se anotó anteriormente y se colige de las normas y jurisprudencias citadas, cada contrato que se pretende hacer valer como parte del título complejo debe ir acompañado de todos los documentos que le permitan al fallador tener certeza de la existencia de la obligación que se reclama, y no puede este requisito ostentarlo uno de los documentos, pues este hecho afecta la constitución del título ejecutivo como en el presente caso.

Por tal motivo, se hace imperativo para esta agencia judicial abstenerse de librar mandamiento de pago a favor del ejecutante, debido a que en el caso concreto no se aportaron todos los documentos requeridos con el propósito de integrar un título ejecutivo complejo, no acreditándose de esta manera una obligación clara, expresa y exigible de conformidad con el artículo 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En virtud de lo expuesto, se

DISPONE:

PRIMERO: ABSTENERSE de librar mandamiento de pago de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por secretaría devuélvanse los anexos sin necesidad de desglose.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**CEILIS RIVEIRA RODRIGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DE RIOHACHA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a2b879603c6476491f21a0792b356685c9349533e75530cdc8b7e82b7f3b9bf5**
Documento generado en 31/08/2020 11:39:03 a.m.