



**JUZGADO VEINTITRÉS ADMINISTRATIVO ORAL
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
MEDELLIN - ANTIOQUIA**

Medellín, veinticuatro (24) de enero de dos mil trece (2013)

REFERENCIA: ACCIÓN EJECUTIVA
DEMANDANTE: MULTIORBRAS LTDA.
DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA
AUTO INTER: 029
RADICADO: 2013 - 00047

ASUNTO: DENIEGA MANDAMIENTO DE PAGO

La sociedad **MULTIORBRAS LTDA.**, actuando mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción ejecutiva, instauró demanda en contra de la **E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA**, con el fin de obtener el pago de la suma que asciende a OCHENTA UN MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL CUARENTA PESOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS (\$81.298.040.48), contenida en el Acta de Liquidación del Contrato No. 042 de 2003, suma que traída a valor presente asciende a CIENTO QUINCE MILLONES QUINIENTOS CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA PESOS (\$115.504.340.00), más los intereses moratorios.

CONSIDERACIONES

El título ejecutivo. El presupuesto para el ejercicio de la acción compulsiva es la existencia formal y material de un documento o conjunto de documentos que contengan los requisitos de título ejecutivo, de los cuales se consagre la certeza judicial, legal o presuntiva del derecho del acreedor y la obligación correlativa del deudor, es decir, lo que le permite al primero reclamar del segundo el cumplimiento de la obligación resultante del documento.

El documento idóneo debe incorporarse con la demanda, pues, constituye la columna vertebral del proceso, de donde se sigue que sin su presencia, no puede librarse el mandamiento de pago, por ser un presupuesto indispensable de la ejecución forzada.

El artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, estatuye al respecto:

"ART. 497. Mandamiento ejecutivo. Presentada la demanda con arreglo a la ley, acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla con la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal".

Conforme a la redacción de la norma, el juez debe abstenerse de librar el mandamiento de pago cuando no se acompañe con la demanda el documento idóneo que sirva de fundamento para la ejecución, teniendo en cuenta que **"carece de**

competencia para requerir a quien se considere acreedor y a quien éste considera deudor para que llegue 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"¹.

Corresponde entonces, analizar si con la demanda se acompañó el título que preste mérito ejecutivo para librar el mandamiento de pago solicitado.

Al referirse al título ejecutivo, el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil dispone lo siguiente:

"ART. 488. Títulos ejecutivos. 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 que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso - administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia..."

Es uniforme en la jurisprudencia civil y en la doctrina clasificar los requisitos necesarios para que exista título ejecutivo en de forma y de fondo:

a) Las condiciones formales, se concretan a que el documento o documentos donde conste la obligación provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él; los requisitos de fondo se refieren a su contenido, es decir, que la obligación que se cobra sea clara, expresa y exigible.

La **obligación expresa**, quiere decir que esté determinada en el documento, pues, se descartan las implícitas y las presuntas, salvo la de la confesión ficta, y así lo ha entendido la doctrina, con fundamento en el mismo artículo 488 del Código de Procedimiento Civil.

*"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'; conceptos que aplicados al del título ejecutivo implican que se manifieste con palabras, quedando constancia escrita, y en forma inequívoca de una obligación; de ahí que las obligaciones implícitas y las presuntas, salvo que la ley disponga lo contrario, no son demandables por vía ejecutiva"*².

Al respecto el tratadista Hernando Morales Molina, explica en su obra "Curso de Derecho Procesal Civil, Parte Especial:

"... la obligación debe constar en el escrito en que aparezca completamente delimitada, o sea en forma explícita. Es decir, que las obligaciones implícitas no pueden ser cobrables ejecutivamente. El artículo 1603 del C. C. estatuye que los contratos obligan no sólo en lo que expresa en ellos, sino en todas las cosas que emanen de su naturaleza o que por ley a ellos pertenezcan..."

"Tampoco son ejecutables las obligaciones presuntas, salvo que la ley establezca otra cosa, como sucede con la declaratoria de confeso cuando la parte citada a interrogatorio no comparece (Art. 210), o no contesta o evade las preguntas si son asertivas y se pueden probar por confesión" (Negrillas intencionales).

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Auto del 12 de julio de 2000. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Expediente No. 18.342.

² Hernán Fabio López Blanco, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Editorial ABC, Pág. 300.

Otra de las cualidades necesarias para que una obligación contractual sea ejecutable es la **claridad**, esto es, que debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido.

Y la última cualidad para que la obligación sea ejecutable, es que sea **exigible**, es decir, que pueda demandarse su cumplimiento por no estar pendiente de un plazo o una condición. Dicho de otra forma, la exigibilidad de la obligación se debe, a la que debía cumplirse dentro de cierto término ya vencido, o cuando ocurriera una condición ya acontecida, o para la cual no se señaló término pero cuyo cumplimiento sólo podía hacerse dentro de cierto tiempo que ya transcurrió, y la que es pura y simple por no haberse sometido a plazo ni condición, previo requerimiento³.

Así las cosas, la obligación debe ser clara, expresa y exigible para que del documento que la contenga, pueda predicarse la calidad de título ejecutivo. 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 puede pedirse su cumplimiento en ese instante.

Cuando la obligación o el derecho está sujeto a una condición se denomina obligación condicional. Dice el artículo 1530 del Código Civil, que la obligación condicional es la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no. La condición es un hecho futuro e incierto del cual se hace depender el nacimiento o la extinción de un derecho u obligación.

De la definición dada por la ley se deducen los elementos de la obligación condicional: a) la necesidad de un acontecimiento futuro e incierto; b) la sujeción de la obligación a este acontecimiento, y c) el carácter voluntario o convencional de esta dependencia.

No cabe duda que la condición que nos ocupa, es suspensiva. El artículo 1536 del Código Civil, prescribe que la condición es suspensiva si, mientras no se cumpla, suspende la adquisición de un derecho. Con la condición suspensiva se regula el nacimiento de la obligación, esto es, la entrada en vigor del efecto jurídico.

La condición suspensiva, puede encontrarse en estado pendiente, cumplida, fallida o ser inexistente. Está pendiente la condición cuando es incierto si el hecho futuro ha de verificarse o no. La condición se cumple cuando se ha verificado el hecho futuro e incierto que la constituye. Se reputa haber fallado la condición positiva o haberse cumplido la negativa, cuando ha llegado a ser cierto que no sucederá el acontecimiento contemplado en ella, o cuando ha expirado el tiempo dentro del cual el acontecimiento ha debido verificarse y no se ha verificado.

Dado que en el título ejecutivo aportado como base de recaudo –*folios 52 a 67-*, se dispuso que “[...] 12. Que las obras adicionales ascienden a \$81´298.040.48. 13. Que la ESE HOMO no puede cancelar sin la debida partida presupuestas. 14. Que es necesario someter el valor de las obras adicionales a una conciliación judicial ante el tribunal contencioso administrativo”, resulta evidente que la obligación de la E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA de pagar dicha suma de dinero, se encontraba sometida a una condición suspensiva en estado pendiente, consistente en la celebración de una conciliación por el valor de las obras adicionales, en el entendido que era incierto si tal hecho habría de verificarse o no.

³ Sobre el tema, pueden consultarse, entre otros, los siguientes autos proferidos por la Sección Tercera del Consejo de Estado: de 4 de mayo de 2000, Exp. 15.679, Actor: Terminal de Transporte de Medellín S. A.; de 5 de octubre de 2000, Exp. 16.868, Actor: Unión Temporal H Y M; de 30 de agosto de 2001, Exp. 20.686, Actor: José Alberto Lacoutre Cruz; de 7 de marzo de 2002, Exp. 21.035, Actor: I. S. S. y de 31 de julio de 2003, Exp. 20.685, Actor: Ferrovías.

Condición suspensiva, que ahora no se encuentra en estado pendiente sino que es fallida. Y decimos esto, porque la sociedad MULTIOBRAS LTDA. presentó solicitud de conciliación para con la E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA, ante la Procuraduría General de la Nación, la cual tuvo lugar el día 25 de octubre de 2011 *-folio 83-*, *"sin que se hubiese podido consolidar ningún acuerdo porque las partes convocadas no presentaron propuesta conciliatoria"*, de lo que se desprende que la condición ha fallado, por cuanto ha llegado a ser cierto que no sucederá el acontecimiento contemplado en ella, esto es, la consolidación de un acuerdo conciliatorio por el valor de las obras adicionales.

En sentir de este Despacho, no bastaba con intentar la conciliación, pues, para tener por cumplida una condición debe averiguarse primero, la intención de los contratantes o de quien emite la declaración unilateral de la voluntad. Y posteriormente, ya conocida la intención de las partes, las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida, de lo que se desprende que el legislador colombiano no permite el cumplimiento de la condición por equivalencia o analogía. Es así, como luego de realizar un estudio minucioso de la condición contenida en el acta de liquidación del contrato, nos encontramos con que la intención de los contratantes era que se llegara a un acuerdo conciliatorio por el valor de las obras adicionales, para así poder gestionar la debida partida presupuestal, y entonces poder acudir al pago de la obligación, sin que resulta admisible el hecho de tan solo intentar la conciliación, para tener por cumplida la condición.

Ahora, ante la falta de intención conciliatoria de la E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA, manifestada ante la Procuraduría General de la Nación, no queda más que concluir, que no sucederá el acontecimiento contemplado en la condición, y por lo tanto la condición se encuentra fallida.

En atención a que la parte ejecutante pretendió cumplir la condición de manera analógica, situación no permitida por el legislador, tenemos que la condición se encuentra fallida, por lo pronto no es exigible, ya que de acuerdo con el artículo 488 del Estatuto Procesal Civil, sólo pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o su causante y constituyan plena prueba contra el, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley.

Toda vez, que no se encuentran reunidos los requisitos de formales necesarios para que exista título ejecutivo, no resulta procedente analizar lo atinente a los requisitos de fondo.

Siendo consecuentes con los planteamientos anteriores, se denegará el mandamiento de pago solicitado, por ausencia de título ejecutivo idóneo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTITRÉS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

Primero.- DENEGAR el Mandamiento de pago solicitado por la sociedad **MULTIOBRAS LTDA.,** en contra de la **E.S.E. HOSPITAL MENTAL DE ANTIOQUIA,** por las razones expuestas en la motivación precedente.

Segundo.- Se ordena la devolución de los anexos sin necesidad de desglose, y el archivo de la actuación.

Tercero.- Se reconoce personería al Doctor **JAIME ANDRÉS CUARTAS CARDONA**, abogado en ejercicio, para representar a la parte ejecutante en el proceso de la referencia, en los términos del poder conferido.

NOTIFIQUESE

PILAR ESTRADA GONZÁLEZ

Juez.

COO.