



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

Medellín, veintidós (22) de abril de dos mil trece (2013)

REFERENCIA: ACCIÓN EJECUTIVA
DEMANDANTE: LUIS FERNANDO CARDONA CASTAÑO
DEMANDADO: EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ARGELIA DE
MARÍA ACUEDUCTO ALCANTARILLADO Y ASEO S.A.
E.S.P.
AUTO INTER: 277
RADICADO: 2013 – 00341

ASUNTO: AVOCA CONOCIMIENTO, DENIEGA MANDAMIENTO
DE PAGO

El señor **LUIS FERNANDO CARDONA CASTAÑO**, actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva singular en contra de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ARGELIA DE MARÍA ACUEDUCTO ALCANTARILLADO Y ASEO S.A. E.S.P.**, pretendiendo que se libere mandamiento de pago, por la suma DE \$1.800.000.00, por concepto de incumplimiento a un contrato de prestación de servicios, más los intereses moratorios, y las costas y gastos del proceso.

CONSIDERACIONES

I. Dispone el artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

"ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

- 1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.*
- 2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.*
- 3. Los relativos a contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan o hayan debido incluirse cláusulas exorbitantes.*
- 4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.*
- 5. Los que se originen en actos políticos o de gobierno.*

6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.

7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definan conflictos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado.

PARÁGRAFO. Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; **las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital;** y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%. -negrilla fuera de texto y a intención del Despacho-.

De conformidad con el anterior canon legal, es claro que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, es la competente para conocer de los procesos ejecutivos derivados de un contrato celebrado por una entidad pública, considerando que son entidades públicas las sociedades o empresas en que el capital estatal sea igual o superior al 50%.

Pues bien, a folio 4 del cuaderno de excepciones, se puede leer la afirmación del apoderado de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ARGELIA DE MARÍA ACUEDUCTO ALCANTARILLADO Y ASEO S.A. E.S.P.**, de acuerdo con la cual la participación estatal en dicha sociedad es del 90%, por lo que evidentemente la competencia se encuentra radicada en esta jurisdicción.

Desprendiéndose de lo anterior que, todo lo actuado en el presente proceso ante el **JUZGADO PROMISCO MUJICIPAL DE ARGELIA (ANTIOQUIA)**, se encuentra viciado de nulidad por falta de jurisdicción, de acuerdo con el numeral 1º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, tal como lo decretó dicha Agencia Judicial, aclarándose que ha debido ser este Despacho quien declare la nulidad y no el Juzgado Promiscuo Municipal, toda vez que advertida la falta de jurisdicción no le era dable abrogarse la competencia para declarar la nulidad del proceso.

En este orden de ideas, este Despacho debe **AVOCAR CONOCIMIENTO** del proceso que ocupa nuestra atención.

II. 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.

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 requerimiento².

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

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 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.

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.

b) Que el **documento provenga del deudor** o de su causante, quiere decir que éste sea su autor, el suscriptor del correspondiente documento.

c) Y la plena prueba que exige la ley, para que pueda librarse mandamiento de pago, tiene que ver con la autenticidad del documento.

Los títulos ejecutivos, pueden ser títulos valores o títulos ejecutivos complejos. Los títulos ejecutivos complejos, son aquellos que las partes conforman de acuerdo a las cláusulas pactadas en el contrato, y por ende deben allanarse a las exigencias consignadas en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, para que de ellos pueda pregonarse una obligación clara, expresa y exigible.

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.

El Consejo de Estado³ ha considerado que en caso que el título ejecutivo lo constituya un contrato estatal, el documento idóneo que contiene el balance de las obligaciones derivadas del contrato surgidas a favor o en contra de los contratantes, es el acta de liquidación, documento sobre el cual debe adelantarse la ejecución.

El artículo 60 de la Ley 80 de 1993, en la forma en que estaba redactado para el momento de la suscripción del Contrato de Prestación de Servicios No. 08 del 1º de abril de 2011, prescribía:

"Art. 60.- *Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación.*

La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga. En aquellos casos en que es contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C.C.A.

Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C.C.A. [...]"

De acuerdo con el canon legal antes referido, es claro que los contratos de tracto sucesivo, como lo es el contrato de prestación de servicios, tiene que ser objeto de liquidación, de lo que se desprende que será el acta de liquidación el título ejecutivo del que habrá de servirse el acreedor para ejecutar a su deudor.

La liquidación de un contrato estatal, según lo previsto en el artículo 60 de la Ley

³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Auto del veinticuatro (24) de enero de dos mil siete (2007). Radicación número: 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825).

80 de 1993, puede llevarse a cabo de manera bilateral entre las partes del contrato, unilateralmente por parte de la entidad contratante o, en caso de incumplimiento de la obligación de liquidar, el interesado, dentro del plazo legal previsto para ello, podrá acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en ejercicio del Medio de Control Contractual, para obtener la liquidación judicial del mismo.

La liquidación del contrato estatal tiene por objeto establecer: **i)** el estado en el cual quedaron las obligaciones que surgieron de la ejecución del contrato; **ii)** los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar, según lo ejecutado y lo pagado; **iii)** las garantías inherentes al objeto contractual y, excepcionalmente, **iv)** los acuerdos, conciliaciones y transacciones a las cuales llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse mutuamente a paz y salvo.

Al respecto, así se ha pronunciado la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁴:

"33. La liquidación del contrato, como es bien sabido, constituye la etapa final del negocio jurídico, en la cual las partes se ponen de acuerdo sobre el resultado último de la ejecución de las prestaciones a su cargo y efectúan un corte de cuentas, para definir, en últimas, quién debe a quién y cuánto, es decir para establecer el estado económico final del contrato, finiquitando de esa forma la relación negocial, como de tiempo atrás lo tiene establecido la jurisprudencia de la Corporación, al considerar que la misma "(...) tiene como objetivo principal que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado quedan después de cumplida la ejecución de aquél; que allí se decidan todas las reclamaciones a que ha dado lugar la ejecución del contrato, y por esa razón es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes. La liquidación finiquita la relación entre las partes del negocio jurídico, por ende, no puede con posterioridad demandarse reclamaciones que no hicieron en ese momento".⁵

34. Dicha liquidación, en principio, debe realizarse de común acuerdo entre las partes, pero si ello no es posible, la entidad contratante deberá hacerlo en forma unilateral, en aquellos contratos en los que la liquidación sea necesaria.

[...]

36. De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta que el contrato objeto de la presente litis es de obra pública, es decir de tracto sucesivo, resultaba legalmente procedente su liquidación, la que en principio, debía efectuarse de común acuerdo entre las partes.

37. Es claro así mismo, el carácter subsidiario que el legislador le atribuyó a la facultad de liquidación unilateral frente a la liquidación de común acuerdo o bilateral, puesto que la entidad contratante sólo puede proceder a ejercer dicha facultad mediante la expedición de un acto administrativo, en aquellos eventos específicamente contemplados por la norma, es decir:

- a) Si el contratista no concurre a la liquidación de común acuerdo o,*
- b) Si las partes no llegan a acuerdo alguno sobre la liquidación⁶."*

Cuando la obligación que se cobra consta en el acta de liquidación final, el título ejecutivo es simple, en tanto no necesita de otras actuaciones para concluir que se

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, providencia del 10 de marzo de 2011, Radicación número: 27001-23-31-000-1995-02484-01(15935).

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 10 de abril de 1997, expediente 10.608. Esta posición es reiterada en numerosas decisiones de esta Sección, como por ejemplo en la sentencia de 20 de noviembre de 2003, expediente 15.308 y sentencia del 6 de julio de 2005, expediente 14113, M.P. Alier E. Hernández Enríquez.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente 15239, actor: Data Base System Ltda.

encuentra debidamente integrado, circunstancia que no releva el cumplimiento de las condiciones de claridad, expresión y exigibilidad propia de los títulos ejecutivos.

En el presente caso, el demandante pretende que se libere mandamiento de pago en contra de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ARGELIA DE MARÍA ACUEDUCTO ALCANTARILLADO Y ASEO S.A. E.S.P.**, por las sumas de dinero correspondientes al saldo insoluto del contrato de prestación de servicios celebrado el día 1º de abril de 2011, más los intereses moratorios, y las costas del proceso.

El ejecutante aportó como título ejecutivo: copia simple del contrato de prestación de servicios, copia simple de la certificación de cumplimiento, copia simple del acta de entrega, copia simple del acta de iniciación del contrato, y copia simple de un informe de actividades.

Si bien es cierto, en el contrato celebrado en el año 2011 aparece el valor total, y el mismo contiene obligaciones por parte de la entidad contratante, el título ejecutivo no está integrado en debida forma, pues no se encuentra dentro del plenario la respectiva acta de liquidación del contrato donde se constituyan que obligaciones quedaron realmente formadas y a cargo de quién, ni resolución donde se haya ordenado la liquidación del contrato de manera unilateral o de mutuo acuerdo. Deduciéndose de lo anterior que debe existir dicho documento en el que conste la obligación clara, expresa y exigible a cargo de la entidad accionada, ya que el solo contrato no constituye, para el caso concreto, un título ejecutivo. Lo anterior, por cuanto como se trata de un contrato estatal de tracto sucesivo, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, las partes deben liquidar el contrato para establecer concretamente las sumas que resulten a favor o en contra del contratante o contratista, si dicha situación no resultara, la acción no sería la ejecutiva sino que habría de acudir al medio de control de controversias contractuales.

Ahora, si el proceso ejecutivo busca hacer efectiva una obligación cierta respecto de la cual no existe discrepancia sobre su existencia ni sobre los términos en que la misma debe cumplirse, es evidente que tratándose de contratos de tracto sucesivo para acudir a la ejecutiva, debe primero liquidarse el contrato, para con el acta de liquidación sí proceder a ejecutar al deudor.

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.

Debemos agregar, que en sentir del Despacho, los documentos con los cuales se pretende constituir el **título ejecutivo complejo**, no reúnen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto ellos fueron aportados al proceso en copia simple.

Cuando se ejecuta con fundamento en un título ejecutivo complejo, **es indispensable que todos y cada uno de los documentos que lo conforman**, en su conjunto, sean aportados en legal forma, y este requisito no se cumple en el asunto de la referencia, pues como lo prescribe el inciso segundo del artículo 215 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **"La regla prevista en el inciso anterior no se aplicará cuando se trate de títulos ejecutivos, caso en el cual los documentos que los contengan deberán cumplir los requisitos exigidos en la ley."**, de lo que se desprende que los documentos deben aportarse al proceso en originales o en copias, y éstas últimas tienen el mismo valor probatorio de aquellos, cuando hubieran sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una

copia auténtica; cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o copia autenticada, o cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de una inspección judicial. Así está establecido en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, sin que resulte aplicable el inciso 4º del artículo 252 Ibídem, toda vez que nuestro Estatuto Procesal Administrativo, fue claro al indicar tratándose de título ejecutivo las copias no tienen el mismo valor del original –*artículo 215 inciso 2º*–.

Finalmente, debe precisarse que de acuerdo con los términos en que fue conferido el poder, el doctor **JOSÉ ALBEIRO GÓMEZ TORO** no se encuentra facultado para presentar la demanda ejecutiva que pretendió incoar, toda vez que el poder lo facultó para instaurar una demanda ordinaria laboral de menor cuantía.

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

RESUELVE

Primero.- En atención a lo dispuesto por el Juzgado Promiscuo Municipal de Argelia (Antioquia), que declaró la falta de jurisdicción, y por encontrar que en éste Despacho reside la competencia, **SE AVOCA CONOCIMIENTO** del proceso de la referencia.

Segundo.- **DENEGAR** el Mandamiento de pago solicitado por el señor **LUIS FERNANDO CARDONA CASTAÑO**, en contra de la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ARGELIA DE MARÍA ACUEDUCTO ALCANTARILLADO Y ASEO S.A. E.S.P.**, por las razones expuestas en la motivación precedente.

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

NOTIFIQUESE

PILAR ESTRADA GONZÁLEZ

Juez.

COO.