

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA

Santa Marta D.T.C.H., Julio Dieciocho (19) de dos mil doce (2012).

Expediente:	No. 47-001-3331-005-2012-00001-00
Demandante:	FUNDACION PSICOSOCIAL PERSONAS ADELANTE
Demandado:	E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE LA ZONA BANANERA
Medio de Control:	EJECUTIVO

FINALIDAD DEL PROVEIDO

Visto el informe secretarial que antecede procede el despacho a resolver sobre el mandamiento de pago solicitado por la parte demandante FUNDACION PSICOSOCIAL PERSONAS ADELANTE "FUPSIPAD" a través de apoderado judicial y en contra de la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA, previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

El Art. 75 de la Ley 80 de 1993, establece la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento.

La ley 1437 de enero 18 de 2011 preceptúa en su artículo 297 del S.P.A.C.A., en su numeral 3, lo siguiente: *"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."*

El proceso de ejecución se encuentra regulado en el Código de Procedimiento Civil. De este modo, el Art. 488 de la misma norma instrumental civil preceptúa que constituyen títulos ejecutivos las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.

En el presente proceso la FUNDACION PSICOSOCIAL PERSONAS ADELANTE (FUSIPAD), aporta como título de recaudo ejecutivo el contrato de prestación de servicios bajo la modalidad de out sourcing, suscrito con la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA de fecha enero 17 del 2011 (folios 6 a 8), así como la cuenta de cobro por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por concepto de prestación de servicios del mes de febrero del 2011 (folios 9), la factura de venta No 0001 por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por servicios prestados durante el mes de marzo del 2011 (folio

11) y la factura de venta No 0002 por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por servicios prestados del mes de abril del 2011 (folio 13), para un total adeudado por parte de la E.S.E. HOSPITAL ZONA BANANERA de CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$420.000.000.00).

Procede este Juzgado a establecer si la obligación antes dicha se ajusta íntegramente a la preceptiva del artículo 488 del CPC, a saber: es documento escrito, es autentico, la obligación proviene del reconocimiento de una de las partes y es exigible, para poder ser ejecutadas.

Para mejor entendimiento de las características que debe reunir todo título ejecutivo, se presentan a continuación algunos comentarios sobre el tema del tratadista Hernán Fabio López Blanco¹:

“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’, conceptos que aplicados al del título ejecutivo implican que se manifieste con palabras, quedando constancia escrita y en forma inequívoca (le una obligación: de ahí que las obligación implícita y las presuntas, salvo que la ley disponga lo contrario, no son demandable por vía ejecutiva.

Como complemento se exige, con redundancia, pues se acaba de ver que el ser expreso conlleva la claridad, que la obligación sea clara, es decir que sus elementos constitutivos, sus alcances, emerjan con toda 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.

La tercera condición para que la obligación pueda cobrarse ejecutivamente es que el derecho sea exigible. Este requisito lo define nuestra Corte² así:

“La exigibilidad de una obligación es la calidad que la coloca en situación de pago solución inmediata por no estar sometida a plazo, condición o modo, esto es para tratarse de una obligación pura simple y ya declarada. Agrego que en idénticas circunstancias se encuentra la obligación cuando, estando sometida a plazo o condición, el plazo se ha cumplido o ha acaecido la condición, caso en el cual, igualmente, aquella pasa a ser exigible”

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

¹ LOPEZ FABIO, Hernán, Instituciones de Derecho Procesal Civil T II, P 430, 8ª Edición, Ed. Dupre, Bogotá 2004

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Arturo Solarte Martínez. Sentencia del 5 de agosto de 2009. Referencia 11001-3103-001-1999-01014-01.

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.

Solo cuando los documentos allegados como recaudo ejecutivo no dejan duda en el juez de la ejecución sobre la existencia de la obligación dada 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.

Y tales condiciones no solo se predicen de los títulos valores, sino que pueden predicarse de otros documentos como sucede con el contrato que como fuente de obligaciones bien puede llegar a constituir título ejecutivo, generalmente de la naturaleza de los complejos por cuanto la estructuración del título requiere además del contrato en el que se sustenta la obligación, la demostración del cumplimiento de la condición de la cual pende el pago *verbi gratia* el acta en la que consta el recibo por parte de la administración, de la obra o servicio.

En razón de lo anteriormente expuesto se tiene que el demandante aporta como título de recaudo ejecutivo, los siguientes documentos:

- Contrato de prestación de servicios bajo la modalidad de out sourcing, suscrito con la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA de fecha enero 17 del 2011 (folios 6 a 8),
- Cuenta de cobro por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por concepto de prestación de servicios del mes de febrero del 2011 (folios 9) con certificado de la prestación del servicio expedido por la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA (folio 10)
- Factura de venta No 0001 por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por servicios prestados durante el mes de marzo del 2011 (folio 11) con certificado de la prestación del servicio expedido por la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA (folio 12)
- Factura de venta No 0002 por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000.00) por servicios prestados del mes de abril del 2011 (folio 13), para un total adeudado por parte de la E.S.E. HOSPITAL ZONA BANANERA de CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$420.000.000.00).

Del mismo contrato suscrito por las partes así como de los títulos de recaudo ejecutivo sirve como fundamento para librar mandamiento de pago, por ser estas obligaciones expresas y claras, por cuanto consta en documentos escritos, en copia autenticada y provienen en su totalidad del deudor (E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA), y que se relacionaron anteriormente en el ítem de los documentos que acompaña el ejecutante para acreditar su petición, lo que sería hasta esta instancia librarse mandamiento de pago.

Del contrato de prestación de servicios aportado se observa en su cláusula décima, cláusula compromisoria, que estipula lo siguiente: *"Las diferencias que surjan entre las partes por la terminación o interpretación del presente contrato serán sometidas a la decisión de un Tribunal de arbitramento compuesto por tres árbitros los cuales serán*

designados uno por cada parte y el tercero por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la de la Cámara de Comercio de Santa Marta..."

De cara al pacto compromisorio de las partes, es menester traer a colación la posición del H. Tribunal Administrativo del Magdalena³, en línea jurisprudencial con el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, respecto de la competencia del juez administrativo en las controversias contractuales, donde se haya efectuado tal estipulación:

"De suerte, pues, que tomando en consideración los argumentos anteriormente expuestos sería indubitable la inferencia de que la Jurisdicción Administrativa se encuentra excluida del conocimiento de la contienda en virtud de que por convenio de las partes se indicó que las controversias serían de conocimiento del Tribunal de Arbitramento constituido para tal efecto y no de esta Jurisdicción, configurándose así de la causal exceptiva de "Falta de Jurisdicción", empero, al abordar el análisis minucioso del asunto sub examine sea dable acotar que si bien es cierto que el acuerdo de voluntades excluye, en principio, la participación de esta Jurisdicción en la contienda también lo es con mayores veras que de antaño la jurisprudencia reiterada ha delineado el criterio de que muy a pesar de haberse pactado la plurimencionada cláusula compromisorio y una de las partes acude al juez natural, esto es, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa ello es expresión tácita de su renuncia a dicha cláusula arbitral a menos que manifieste en forma expresa su intención inequívoca de no renunciar (Sentencia del H. Consejo de Estado en calenda dieciséis (16) de marzo de dos mil cinco (2005), Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ, Radicación número: 05001-23-31-000-2003-04018-01 (27934)."

Pues bien, este Despacho atendiendo el precedente jurisprudencial arriba transcrito, concluye que la demanda objeto de estudio fue presentada omitiendo lo señalado en su cláusula décima - cláusula compromisorio - por lo que el actor al acudir a este procedimiento está expresando en forma tácita su voluntad de renunciar a dicha cláusula y de acudir a esta jurisdicción, por lo que una vez expuesto lo anterior, observa el despacho que en esta instancia se libre mandamiento de pago.

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

La Ley 1551 de 2012 "Por medio de la cual se reforma la organización y Funcionamiento de los Municipios" en su artículo 47 dispuso:

"Artículo 47. La conciliación prejudicial. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos."

La norma legal antes citada, prescribió: "*Vigencia. La presente ley rige a partir de su publicación.*" El texto de la ley fue publicado en el Diario Oficial el día 6 de julio de 2012.

³ Tribunal Administrativo del Magdalena, M.P. ADONAY FERRARI PADILLA, Sentencia del 26 de Mayo de 2010, Acción Contractual de RAFAEL MONTECRISTO URBINA contra el MUNICIPIO DE CIENAGA, Exp. 47-001-2331-02-2008-00047-00

Advierte este Despacho que al momento de incoarse la presente demanda ejecutiva, si bien es cierto la Ley 1551 de 2012 no estaba vigente, también lo es, que el parágrafo transitorio del artículo 47, señala que "Los procesos ejecutivos actualmente en curso que se sigan contra los municipios, en cualquier jurisdicción, cualquiera sea la etapa procesal en la que se encuentren, deberán suspenderse y convocarse a una audiencia de conciliación a la que se citarán todos los accionantes, con el fin de promover un acuerdo de pago que de fin al proceso.", siguiéndose el procedimiento establecido en este artículo para la conciliación prejudicial, lo que conlleva a concluir que dicho requisito de procedibilidad es necesario para incoar esta acción ante la Jurisdicción, por lo que al no acompañarse la misma no existe otro camino que abstenerse esta instancia judicial de librar mandamiento de pago, muy a pesar de la existencia de título complejo allegado de conformidad a los presupuestos legales.

Por otro lado, se observa en el plenario que a folio 1 la parte demandante aporta poder para actuar en un proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho por Terminación Unilateral de Contrato de Prestación de Servicios, cuando de lo esbozado en el libelo petitorio lo que se busca es que se libere mandamiento ejecutivo, es decir, se lleve a cabo un proceso ejecutivo, tal y como se hace mención en el libelo petitorio, por lo que en vista de lo anterior, el apoderado judicial carece de poder para llevar a cabo el presente proceso, otra razón más para que el Despacho se abstenga de librar el mandamiento de pago deprecado.

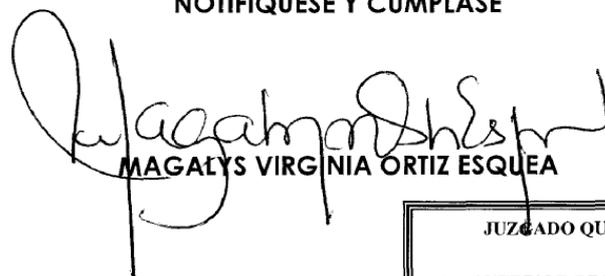
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta,

RESUELVE:

- 1.-ABSTENERSE de librar el mandamiento de pago impetrado por la FUNDACION PSICOSOCIAL PERSONAS ADELANTE "FUPSIPAD" a través de apoderado judicial y en contra de la E.S.E. HOSPITAL LOCAL ZONA BANANERA, por las razones anotadas en la parte motiva de este proveído.
- 2.- DEVUÉLVANSE los anexos del libelo sin necesidad de desglose.
- 3.- ABSTENERSE de reconocer personería a la doctora VERONICA HEIDA ALTAFULLA LOAIZA, teniendo en cuenta las razones arriba esbozadas.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,


MAGALYS VIRGINIA ORTIZ ESQUEA

