



DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

Vélez, Tres (03) de Octubre de Dos Mil Veintitrés (2023)

PROCESO: EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE HACER 2023-00033-01

DEMANDANTE: ASOCIACIÓN DE VIVIENDA LOS YARIGUIES - ASOVIYA

Se encuentra al despacho el negocio de la radicación para desatar el Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado demandante, en contra del auto del 09 de agosto de 2023 por medio del cual negó el mandamiento de pago ejecutivo por obligación de hacer, promovido por la Asociación de Vivienda los Yariguies – ASOVIYA, en contra de Bricka Construcciones S.A.S.

ANTECEDENTES

Por conducto de apoderado judicial debidamente constituido, la Asociación de Vivienda los Yariguies – ASOVIYA, solicita se ordene ejecutivamente la continuación de la ejecución de las obras pactadas en el contrato celebrado el 10 de septiembre de 2020, según lo establecido en las cláusulas tercera y decimocuarta del referido contrato.

Subsidiariamente y en caso de no ejecución de las obras se condene al pago de perjuicios por daño emergente.

Que como consecuencia de lo anterior, se ordene al ejecutado el pago de intereses moratorios sobre las sumas ordenadas, a la tasa máxima legal permitida desde su causación hasta su pago efectivo, la condena en costas y agencias en derecho.

DESARROLLO PROCESAL Y PROVIDENCIA RECURRIDA

El Juzgado Promiscuo Municipal de La Paz, en providencia del 09 de agosto de 2023 [PDF008] decidió negar el mandamiento ejecutivo por obligación de hacer, argumentando que:

“Examinado el contrato allegado como base de ejecución, el parágrafo cuarto indica –“para dar inicio a la ejecución del objeto contractual, se deberá suscribir un acta de inicio entre las partes la cual de dejará constancia. 1) Del día fecha y hora, del “Acta”; 2) De los documentos que han sido entregados a las partes; 3) Que conoce el sitio al que se refieren los trabajos y la normatividad urbana, sus características, accesos y que han tenido en cuenta estos aspectos para la contratación”- y revisados los anexos no se avizora el acta de inicio conforme a lo establecido en el contrato de obra adjunto como base de esta ejecución.”

Lo anterior, a la luz de los artículos 90 y 430 del Código General del Proceso.



**DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER**

La anterior determinación no fue aceptada por el gestor del proceso, quien formuló los recursos de reposición y apelación subsidiaria. Impróspero el primero, se concedió la alzada.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La parte demandante procesal y hoy recurrente, direcciona el fundamento de su disenso [PDF005] y centra su inconformidad diciendo que:

“(...) el Despacho considera que se trata de un título complejo según el cual se debe contar no solo con el contrato de obra, sino con el acta de inicio.

Tal interpretación del contrato no es acorde con la realidad contractual, teniendo en cuenta que en el contrato NO se estableció dicha acta como requisito indispensable u obligatorio para el desarrollo de las obras, pues no se trata de un contrato estatal, sino un contrato que se rige por el derecho privado.

En este sentido, como pruebas de la demanda se solicitó en el numeral “1.2. Copia de las actas de entrega.”; en virtud de lo anterior, se evidencia que el proyecto si inició su ejecución, por lo que no es necesario acreditar el inicio de las obras contratadas para establecer que existe una obligación de hacer, pues con el solo título contrato, se evidencia la obligación de la cual se pretende su ejecución por la vía judicial.(...)”

Manifiesta también y aporta imagen [PDF 005 pág. 4-5] de haber allegado la documentación echada de menos por el juzgador de primer grado

Además, si bien en el escrito de demanda se enunciaron tales pruebas como “1.2. Copia de las actas de entrega.”, bien puede revisar el Despacho que a folio 50 del archivo denominado traslado Bricka Construcciones, obra acta de inicio del contrato, celebrada el 24 de septiembre de 2020, la cual se titula así:

CONTRATO 10-09-2020
CONSTRUCCION, CONFECCION, ELABORACION, SUMINISTRO,
INSTALACION DE OBRAS DE URBANISMO CONJUNTO RESIDENCIAL
TORCAZA, LA PAZ, SANTANDER

ACTA DE INICIO

FASE 1 CONSTRUCCION DE ALCANTARILLADO ACORDE A CON CLAUSULA TERCERA DEL
CONTRATO 10-09-2020

CLAUSULA TERCERA "a. RED DE ALCANTARILLADO. Este ítem tiene un valor total a cancelar de TREINTA MILLONES TRESCIENTOS OCHETA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$30.389.235) El cual será cancelado con un primer pago por valor de QUINCE MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$15.194.617) en el momento en que realice el descargue de materiales de RED DE ALCANTARILLADO en la obra y se protocolice el acta de inicio. El segundo pago por valor de QUINCE MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$15.194.617) se efectuara cuando se realice la entrega de los trabajos que comprenden la RED DE ALCANTARILLADO una vez firmada el acta de entrega y finalización del corte."

Se recibe por parte de la asociación y de los miembros relacionados a continuación la suma de SIETE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$7.391.976,081)

El acta está suscrita por las partes como se evidencia en la siguiente imagen:

ruben_riano@hotmail.com



Página 2 | 3



DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

Rubén L. Riaño

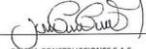
T.P. 244-194

Materiales a descargar el 26 de septiembre según cronograma.

CANTIDAD	REFERENCIA
50	Bultos de cemento Holcim
1000	Ladrillo telete
10	Bultos de lona palleta
36	Silla Yee 8" A 6" MARCA GERFOR
20	Tubería corrugada alcantarillado 6" doble pared marca GERFOR
ACCESORIOS	

Se firman dos ejemplares del mismo tenor, el día 24 de septiembre de 2020. Como requisito previo acordado dando cumplimiento al contrato, fecha programada de inicio de obra, lunes 21 de 2020.


ASOCIACIÓN DE VIVIENDA LOS YARIGUIEZ
R.L. ÁNGEL MARIA AGUILAR


BRICKA CONSTRUCCIONES S.A.S.
JUAN CAMILO CORRALES M.

Seguidamente advierte que:

“si bien con las otras actas de entrega de obra se evidencia que el contrato inició su ejecución por lo que no se trata de un título complejo, puesto que no se requiere de otros documentos para su validez y para probar la existencia de la obligación de hacer, se reitera el contrato por si solo establece con claridad las obligaciones o actos a ejecutar, en todo caso, se aportó el acta de inicio que, según el Despacho no se aportó”

Finalmente, solicita que con su argumentación sea revocado el auto recurrido y en su lugar se libre el mandamiento ejecutivo.

CONSIDERACIONES

Los recursos conforme a los distintos conceptos doctrinales, son remedios procesales dirigidos, de un lado, a que la misma instancia donde se produjo una decisión, subsane por contrario imperio los agravios o errores en que se pudo haber incurrido, o el superior, califique la certeza de la hermenéutica a la noma aplicada por el Juez de menor jerarquía. Es decir, son medios técnicos con los que se pretende que una providencia de carácter simple, que puede o no causar perjuicio irremediable, se modifique o revoque.

Para el expediente en estudio, se hace necesario comparar los requisitos de procedencia contemplados por la norma procesal¹, versus lo arrimado al proceso de primera instancia por la parte interesada, lo anterior para desatar el entramado jurídico del caso que nos ocupa.

“Artículo 422. 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 (...).”

“Artículo 426. Ejecución por obligación de dar o hacer: Si la obligación es de dar una especie mueble o bienes de género distinto de dinero, el demandante podrá pedir,

¹ Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso, Sección Segunda.



**DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER**

conjuntamente con la entrega, que la ejecución se extienda a los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se efectúe, para lo cual estimará bajo juramento su valor mensual, si no figura en el título ejecutivo.

De la misma manera se procederá si demanda una obligación de hacer y pide perjuicios por la demora en la ejecución del hecho.”

“Artículo 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 aquel considere legal.

Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso.(...)”

Solo cuando estén cumplidos los plazos o las condiciones impuestas en el contrato, se hayan o no satisfecho los presupuestos legales para rodearlo de la validez que la codificación civil exige, las partes pueden optar por celebrar el contrato y, si se trata de uno de aquellos que recaen sobre bienes que requieren alguna formalidad, como otorgar la respectiva escritura pública y cumplen el rito del registro, desde ese momento es natural que deje de existir como acto jurídico por haber superado las obligaciones allí impuestas o haberse, en fin, perfeccionado el negocio que los contratantes tuvieron en mente al suscribir ese acto.

Ahora bien, para el caso en estudio reclama el ejecutante hoy recurrente que se ordene el cumplimiento de lo pactado por las partes en la cláusula tercera del acuerdo privado suscrito entre ellas, para lo cual se trae a estudio su contenido [PDF 004 pág. 14-15]:



DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

se echa de menos por parte de este juzgador dicho documento, además de adolecer también de la prueba de haber realizado por el hoy ejecutante, el pago del primer valor consistente en veinticinco millones de pesos (\$25'000.000).

Por consiguiente, el documento aportado en el recurso versa sobre el acta de inicio del primer corte, lo que no es materia de discusión procesal y que además se encontró que en efecto se llevó a su finalización con la suscripción del acta final también pactada contractualmente, la que se allegó con los anexos de la demanda [PDF 004 pág. 49-58], pero no así el acta de inicio de la etapa que ahora se reclama en la obligación de hacer.

A voces del artículo 1546 del Código Civil en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria “*en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado*”, caso en el cual podrá el contratante **cumplido** pedir el cumplimiento del contrato o su resolución, en ambos casos con indemnización de perjuicios.

Y si lo que aquí pretende el demandante es el cumplimiento forzado de la obligación que de antaño surgió a cargo del contratante, era deber suyo acreditar que de manera primigenia había cumplido, en su momento, con sus propias obligaciones.

Ante la ausencia de pruebas suficientes que acrediten el cumplimiento por parte de la entidad contratante de allegar el acta de inicio y el pago de los Veinticinco millones de pesos (\$25.000.000), no le acompañaba la legitimidad suficiente para solicitar la ejecución forzada del contrato, lo cual rompe con el elemento **exigibilidad** de la obligación, y de suyo, impide que se inicie la ejecución en la forma solicitada.

En punto de que solo es exigible el acta de inicio de forma obligatoria en los contratos estatales, no es cuestionamiento de este despacho, sino que así lo impusieron las partes en el contrato que aquí se allega.

Finalizado el análisis de lo aportado y anotadas las apreciaciones al respecto, se tiene que no es válido endilgar el incumplimiento de una de las partes a la tercera fase de obras, cuando no se han dado los presupuestos acordados por ellas mismas para el curso normal de lo contratado, por lo cual el juzgador de primer grado ha acertado su decisión de negar el mandamiento ejecutivo por obligación de hacer, con lo cual se confirmará dicha decisión.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VÉLEZ - SANTANDER, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.



DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad, la decisión del JUZGADO PRIMISCUO MUNICIPAL DE LA PAZ – SANTANDER, proferida el nueve (09) de agosto de dos mil veintitrés (2023), por medio de la cual negó el mandamiento ejecutivo por obligación de hacer propuesto por la Asociación de Vivienda los Yariguies – ASOVIYA, en contra de Bricka Construcciones S.A.S., conforme a lo motivado.

SEGUNDO: No hay lugar a condenar en costas, por no haberse causado.

TERCERO: NOTIFICAR la presente decisión, en estados del Despacho.

CUARTO: DEVOLVER las diligencias al juzgado de origen, dejando las anotaciones de salida pertinentes.

NOTIFÍQUESE

La Juez,

MARIA CLAUDIA MORENO CARRILLO

Firmado Por:
Maria Claudia Moreno Carrillo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Velez - Santander

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: **dcd4d79425868249799b9fddaa80388232cba7bd07fbf9214de737a426a5f5ca**

Documento generado en 03/10/2023 09:35:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>