

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL
SANTA MARTA – MAGDALENA**

Santa Marta, dieciocho (18) de Agosto de dos mil veintiuno (2.021).-

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO DE MENOR CUANTIA
DEMANDADO: GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S.
DEMANDANTE: CONSTRUCTORA JIMÉNEZ S.A.
RADICACIÓN: 47-001-40-53-007-2019-00188-00

Procede el despacho a decidir sobre lo que en derecho corresponda dentro del presente proceso.

I.- ANTECEDENTES:

La CONSTRUCTORA JIMÉNEZ S.A., actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva en contra de la sociedad GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S. , con el objeto de que se libre mandamiento de pago a su favor y en contra de esta última, por los valores señalados en el acápite de pretensiones.

Mediante auto de fecha 15 de Julio de 2019, esta judicatura resolvió rechazar la demanda al avizorar la existencia de acuerdo entre las partes para dirimir sus controversias por la vía arbitral, lo que cerraba paso a la definición del asunto en el escenario jurisdiccional al tenor de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1563 de 2012.

Contra esa determinación, la parte ejecutante interpuso el recurso de apelación dentro del término legal deprecando la revocatoria del susodicho proveído. Como sustento de su disenso argumentó que el documento aportado como base recaudo constituía un título con mérito ejecutivo, y que la cláusula compromisoria pactada en el contrato objeto de ejecución regía solo para la resolución de diferencias que surjieran en torno a la eficacia, ejecución, interpretación o modificación del negocio jurídico, no frente a la ejecución de una obligación clara, expresa y exigible.

Por ser procedente, el despacho concedió la alzada mediante auto del 6 de Febrero de 2020, ordenando remitir el expediente, previo reparto al Juzgado Civil del Circuito para su resolución.

Para desatar el recurso vertical resultó seleccionado inicialmente el Juzgado Tercero Civil del Circuito, quien mediante proveído del 8 de Junio de la calenda anterior, se declaró impedido para conocer el asunto con base en la causal de recusación prevista en el numeral 5 del artículo 141 del Código General del Proceso, ordenando su remisión al estrado siguiente, esto es, al Juzgado Cuarto Civil del Circuito, quien en providencia del 3 de Marzo del hogaño, dispuso revocar el auto del 15 de Julio de 2019, y ordenó a este Juzgado, hacer pronunciamiento sobre el mandamiento de pago solicitado por la sociedad ejecutante.

De acuerdo a lo anteriormente reseñado, lo procedente será obedecer y cumplir lo resuelto por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Santa Marta, entrando a resolver sobre la solicitud de librar mandamiento de pago instado en esta oportunidad.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 422 del C. G. del P. establece que para iniciar un proceso ejecutivo con las prerrogativas allí señaladas, es menester que el documento adosado cumpla determinadas características, las cuales en nuestro estatuto procesal vernáculo se traducen en que la obligación contenida en el título sea clara, expresa y exigible y que provengan del deudor o causante.

El componente de la claridad demanda que de los elementos constitutivos de la obligación, sus alcances refuljan con toda perfección de la lectura misma del título, sin que se requiera de esfuerzos interpretativos para esclarecer cual es la conducta que puede exigirse del deudor.

Que la obligación sea expresa es que aparezca manifiesta en la redacción misma del título, es decir, que en el documento contentivo de la obligación conste en forma nítida el crédito que se pretende exigir por la vía coercitiva.

En cuanto a la cualidad de la exigibilidad, ésta florece cuando se coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar cometida a plazo, condición o modo, por tratarse de una obligación pura y simple y ya declarada, y que en el evento de esta sometida a plazo o condición, se haya cumplido aquél o verificado esta.

En esta oportunidad, se tiene que la CONSTRUCTORA JIMÉNEZ S.A., por conducto de su procurador judicial, formuló demanda ejecutiva contra la GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S., para que de esta forma se le obligara a pagar la suma ciento veintiún millones quince mil veintidós pesos (\$121.015.022,00), consignada en el Acta de Liquidación y Finalización de Contrato calendada el 7 de Noviembre de 2017, la cual emergió del Contrato de Construcción No. 1700301.

Como título soporte del pretense recaudo ejecutivo, se aportó, entre otros, el “CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN REVOQUE SECO EN MUROS Y CIELOS LIVIANOS TORRE GREEN TWO TOWERS No. 1700301”, suscrito por CONSTRUCTORA JIMÉNEZ S.A., como contratante, y GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S., como contratista, cuyo objeto principal era el suministro e instalación de revoque en seco en muros y cielos livianos en la Torre Green del mentado edificio por parte de esta última. En el clausulado del aludido convenio, se encuentra contenido el siguiente acuerdo:

DECIMA SEPTIMA: LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO

Con el fin de poder declarar a paz y salvo el presente contrato, será liquidado por **EL CONTRATISTA** y **EL CONTRATANTE**, a la finalización de las obras objeto del negocio jurídico. Para efecto de la liquidación se realizará un acta, en la cual constarán las obras realizadas, los descuentos autorizados por obras mal ejecutadas por **EL CONTRATISTA**, los valores a descontar por estas y la constancia de pago de las liquidaciones de Prestaciones Sociales de los trabajadores a su cargo con la firma en original de haber sido recibidas por el trabajador, y los certificados modificatorios con la actualización de las vigencias y valores asegurados de las garantías.

Si **EL CONTRATISTA** no se presenta a la liquidación dentro del mes siguiente a la finalización del plazo o dentro del mismo término, o no se llega a un acuerdo sobre la liquidación del contrato, **EL CONTRATISTA** autoriza a **EL CONTRATANTE** para realizarla directamente y según sus cuentas y criterio, sin perjuicio de si **EL CONTRATISTA** tiene objeciones, pueda ejercer las acciones pertinentes.

Se allegó también el Acta de Liquidación y Finalización de Contrato de fecha 7 de Noviembre de 2017, efectuada de manera unilateral por la ejecutante, en la que se estableció lo siguiente:

Por lo anteriormente expuesto entonces, se procede a levantar de manera unilateral la presente liquidación según los siguientes términos:

Se reunieron en las instalaciones de la Sede Principal de **CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.**, ubicadas en la Calle 23 No. 4 – 27, Piso 7 de la ciudad de Santa Marta, las siguientes personas: Ingeniero, **WILFREDO JIMENEZ**, quien actúa en nombre y representación de **CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.**, en su condición de Representante Legal y como Contratante, el Arquitecto **EDWARD CHAVERRA** como Interventor del Contrato a nombre de **CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.** y **JOSE DE LOS SANTOS CHACIN** como Abogado a nombre de **CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.**, con el fin de liquidar el Contrato en mención.

En este estado, los asistentes manifestamos estar de acuerdo con la presente acta de recibo y liquidación por lo dejamos constancia que:

CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.
NIT. No. 891.702.877 - 8

- El servicio fue prestado parcialmente y con inconsistencias de calidad e Incumplimiento por el Contratista y se cancela solo lo recibido por el **CONTRATANTE**, en consideración del equilibrio y sano criterio del Interventor como lo establecen los mismos contratos, en algunos de sus apartes y para lo cual está legalmente facultado y convenido en la minuta suscrita entre ambas partes.
- En la presente acta de recibo y liquidación del contrato están incluidos todos los valores por Servicios prestados y los descuentos aplicados a cada uno de ellos en su momento según actas de obra
- El Contratante **CONSTRUCTORA JIMENEZ S.A.** manifiesta que cumplió con todas sus obligaciones de pagos de manera oportuna
- **EL CONTRATANTE** deja constancia del criterio y concepto por el cual se advierten novedades al contrato para su liquidación: excepcionalmente en lo que respecta a Seguridad Industrial y Salud ocupacional – lo cual adquiere la mayor relevancia, toda vez que la legislación Colombiana es taxativa y por lo mismo se hace imperiosa su comprensión y obligación de cumplimiento para ambas partes-**EL CONTRATISTA NO PRESENTA la certificación expedida por el Ministerio del Trabajo de Paz y Salvo, sin novedad alguna por prestaciones sociales, y no existir demandas pendientes. La presentación de este documento, es una obligación contractual y como tal no se puede generar tránsito a algún tipo de pago al CONTRATISTA, en el evento de que le fuera a su favor algún saldo**
- **A. Se genera NO CONFORMIDAD Y NO ACEPTACIÓN POR MALA CALIDAD Y ESTABILIDAD DE OBRA, E INCUMPLIMIENTO A LOS ANEXOS DE SEGUIRDAD POR VALOR DE \$ 27.344.000**
- **B. En resumen al contratista se le adjudicó un contrato por valor de \$ 997.886.192 del cual se le generó anticipo por valor de \$ 303.384.390, luego ejecutó obras por valor de \$ 245.605.315, Facturó solo \$ 60.606.612.25 por lo cual se tiene un retenido de obra de \$ 6.027.967 cuyo fin mismo es el de garantizar la ESTABILIDAD Y CALIDAD DE LA OBRA, ante posibles eventos y reclamaciones que se deriven de la ejecución del mismo contrato, y en el tiempo estimado de la misma que es de un año. Quedando un pendiente por facturar de \$ 184.998.702.75, que será cruzado del anticipo, quedando un nuevo saldo por amortizar de \$ 99.698.989**
- **Cruzando los valores relacionados en los literales A y B se concluye lo siguiente:**
- **\$6.027.967 - (\$27.344.000+ \$99.698.989) = - \$121.015.022 DEBE A CONSTRUCTORA JIMENEZ**

Revisados detenidamente los documentos arriba reseñados, advierte de entrada este despacho que los mismos no edifican el título ejecutivo requerido en esta causa, ya que de sus compendios no se alcanza a deducir la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a cargo del extremo demandado, conforme lo exige el artículo 422 del C.G. del P.

En efecto, de la cláusula decimoséptima del mencionado contrato no refulge con **claridad** la obligación que hoy se demanda por esta vía compulsiva, pues si bien es cierto que en la misma GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S., autorizó a la ejecutante para liquidar directamente el contrato según sus cuentas y criterio, en el evento en que no concurriera a la liquidación dentro de los plazos allí fijados, también lo es que dicha estipulación no obliga indefectiblemente a la hoy ejecutada a cancelar los valores liquidados en virtud de la facultad emanada en ese acuerdo, al punto que en la mencionada cláusula se permite al contratista sentar las objeciones formulando las acciones correspondientes.

Tampoco aparece **expresa** la obligación ejecutada por la demandante, pues dentro del clausulado no existe pacto alguno que fuerce a la encausada a cancelar el monto liquidado en el acta calendada el 7 de Noviembre del año 2017.

En cuanto a la **exigibilidad**, debe decir este funcionario que la misma no aparece patente de los documentos arrimados como base de recaudo ejecutivo, habida cuenta que en el acta de liquidación aportada a esta causa, no se identificó plenamente el contrato de construcción No. 1700301, con el aditamento de que el valor de dicho convenio consignado en el documento liquidatorio riñe con el consagrado en el clausulado original, toda vez que en éste se estableció un monto total de \$1.011.401.309, mientras que aquel se fijó un valor \$997.886.192,80, inconsistencias que impiden determinar la obligación cuyo cumplimiento se exige en esta ocasión, lo que ineluctablemente da al traste también con el aludido el componente sustancial.

En ese sentido, y atendiendo a que en ninguna parte del compendio contractual se pactó que los conceptos liquidados al tenor de lo establecido en la cláusula decimoséptima, podrían ser reclamados por la senda del proceso ejecutivo; siendo más que evidente que el documento que se presenta como título ejecutivo no reúne las exigencias establecidas en el artículo 422 del Código General del Proceso, esto es, ni es claro, ni expreso, ni exigible, no le queda otra opción al despacho que denegar el mandamiento de pago deprecado, a lo cual se procederá.

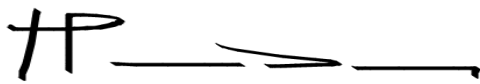
Por lo anterior, se

RESUELVE:

PRIMERO: OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE lo resuelto por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Santa Marta en providencia del 3 de Marzo de 2021.

SEGUNDO: NEGAR EL MANDAMIENTO DE PAGO solicitado por CONSTRUCTORA JIMÉNEZ S.A., en contra de la sociedad GALLERY TOBÓN DECORACIONES S.A.S., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriado este proveído devuélvase al actor la demanda y sus anexos. Archívese lo actuado.
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MIGUEL QUIROZ CANTILLO
Juez