



Arauca, Arauca, 13 de junio de 2023

Asunto : **Auto niega mandamiento ejecutivo**
Radicado No. : 81001 3333 001 2022 00588 00
Demandante : Consorcio Gestión Documental 2019 R/ Zuleina Yanel Zuluaga Quintero
Demandado : Municipio de Arauca
Medio de control : Ejecutivo contractual

Procede el Despacho a resolver la viabilidad de librar mandamiento de pago dentro del proceso ejecutivo de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Zuleina Yanel Zuluaga Quintero representante del CONSORCIO GESTIÓN DOCUMENTAL 2019 a través de apoderado judicial, solicita que se libere mandamiento de pago en contra del MUNICIPIO DE ARAUCA, correspondiente a los intereses de mora causados entre el 12 de noviembre de 2021 al 9 de octubre de 2020 cuando se efectuó el pago del capital adeudado en el contrato de servicio No. 000-666 de 2019.

2. Indica que entre las partes se celebró el contrato de servicios teniendo como objeto la «*implementación de acciones para el cumplimiento del sistema de gestión documental y archivística 2019 del Municipio de Arauca*».

3. Explica que entre las partes se suscribió el acta de liquidación del contrato de servicios, arrojando a favor del demandante un saldo a pagar por la suma de \$74.999.990. Debido al no pago de dicha suma, se solicitó ante la Procuraduría Judicial I para Asuntos Administrativo de Arauca audiencia de conciliación, sin embargo, antes de celebrarse el Municipio de Arauca pagó el capital adeudado, pero no los intereses causados.

4. Por lo tanto, solicita se condene a la ejecutada al pago de la suma de los intereses generados desde el 12/11/2021 al 09/10/2022, además de la suma indexada y costas del proceso.

CONSIDERACIONES

1. Se entiende por título ejecutivo, todo aquél —sin importar que sea simple o complejo—, que reúna los requisitos establecidos en el artículo 422 del CGP, según el cual «*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, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. (...)*».

2. La ley 1437 de 2011 (CPACA), contiene una lista de documentos que constituyen título ejecutivo, sobre la cual para el caso se destaca el previsto en el artículo 297.3:

«Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

3. 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. (...)»

La anterior disposición debe acompasarse con lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 244 del CGP, cuando señala que «*se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo*». Es de indicar que en las obligaciones contractuales el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente: «*Cuando el título lo constituye directamente el **contrato estatal** se está en presencia de un título ejecutivo complejo, conformado por el contrato y por otra serie de documentos, de cuya integración se deriva una obligación clara, expresa y exigible*»¹; así las cosas, en el sub examine se analizará los documentos allegados con el fin de examinar si se integra en debida forma el título ejecutivo complejo.

3. En el caso concreto la parte actora presenta como base de recaudo los siguientes documentos:

- Contrato de servicios No. 000-666 de 2019²
- Copia acta de liquidación Contrato de servicios No. 000-666 de 2019³
- Copia acta final Contrato de servicios No. 000-666 de 2019⁴

También anexa como pruebas documentales:

- Copia acta de conciliación extrajudicial de fecha 31/10/2022⁵
- Copia certificación comité conciliación Municipio de Arauca de fecha 28/10/2022⁶

4. Revisión del título desde el punto de vista formal. Se trata de un cobro por una obligación contractual, cuyo título ejecutivo necesariamente es *compuesto o complejo*, por cuanto se requiere de varios actos jurídicos concadenados, para extraer de ellos el carácter expreso, exigible y claro del compromiso a cargo del reputado deudor.

¹ C.E. Sentencia 24 de enero 2011, C.P. Enrique Gil Botero, Exp. 37.711.

² Págs. 19-23, índice 03, expediente electrónico

³ Págs. 11-18, índice 03, expediente electrónico

⁴ Págs. 24-25, índice 03, expediente electrónico

⁵ Págs. 32-33, índice 03, expediente electrónico

⁶ Pág. 34, índice 03, expediente electrónico

Frente a esta clase de cobros, la ley no exige mayores formalidades, salvo que el soporte sea auténtico, esto es, en original o copia con el valor del original, según lo consignado en el artículo 244 del CGP.

De esta manera, el documento bajo estudio desde el punto de vista formal, es válido para sustentar la demanda ejecutiva.

5. Revisión del título desde el punto de vista sustancial. Como ya se dijo, todo documento que constituya título ejecutivo debe contener una obligación, expresa, clara y exigible, características que se pasan a analizar.

5.1. Aunque no se esté ejecutando por el capital, entendido para el caso como el valor del contrato sin saldar —porque ya fue pagado—, esa cifra sirve para explicar la **expresividad** de la obligación que aquí se cobra por concepto de intereses, en tanto de allí se deriva. No hace falta que los intereses sean pactados literalmente por las partes para que se equiparen o guarden el carácter de obligaciones expresas, por cuanto esos réditos operan automáticamente por ministerio de la ley, siempre que: **i)** exista un capital insoluto implicado, y **ii)** se haya cumplido con el presupuesto para su pago (plazo, condición, etc.), sin satisfacerse todo o parte.

Tal como lo explicó el Consejo de Estado «*[e]n el ordenamiento jurídico se consagra que la indemnización de perjuicios ante el incumplimiento del pago oportuno de la obligación de dar una cantidad líquida de dinero se traduce en el reconocimiento de intereses de mora (arts. 1617 Código Civil y 884 Código de Comercio). En efecto, cuando la obligación incumplida es de índole dineraria, la indemnización de perjuicios por la mora está constituida por el pago de intereses, tal y como lo determina el artículo 1617 del Código Civil, de conformidad con el cual "[e]l acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo", disposición que permite sostener que el perjuicio se presume iuris et de iure y que se dispensa de la carga de demostrar la cuantía, sea porque se pactaron entre las partes, o porque se aplica la regulación legal*»

Los intereses tienen una suerte de obligación accesoria, en virtud de lo cual se tratan como corresponde a la obligación principal —*accessorium sequitur principale*—. Así, cuando el capital se deriva de un título con carácter legal de título ejecutivo (título valor, sentencias de condena, etc.), sus réditos también pueden cobrarse bajo la cuerda del proceso ejecutivo, eso sí, mientras sean exigibles. Por esta razón, por ejemplo, no hace falta que ante una letra de cambio las partes pacten el pago de intereses moratorios de manera expresa, para que puedan cobrarlos ejecutivamente, ya que la ausencia de convenio solo daría para calcularlos a la tasa legal, pero no llevaría a gestionar su pago en proceso declarativo. Sería absurdo que se permitiera al acreedor cobrar el capital mediante el proceso ejecutivo, pero los intereses no. El interés tiene una relación inescindible con el capital desde el punto de vista procesal, pues

⁷ CE. Sala de Consulta y Servicio Civil. 29/04/2014. MP. Álvaro Namén Vargas. Rad. 2184.

si bien, su fuente es distinta, su discusión debe ser resuelta en el mismo escenario.

De esta manera, al contarse en este caso con el valor expreso del capital (\$74.999.990) a favor del contratista, según acta de liquidación⁸, se cuenta con la obligación **expresa** del pago de sus intereses moratorios, en tanto no hubo convenio en contrario.

En tal sentido, se cumple con este presupuesto.

5.2. Además, la obligación es **clara** porque el valor a pagar por intereses moratorios es derivable del valor de capital, y, al no existir tasa pactada, se puede calcular sin elucubraciones a la tasa legal establecida para los contratos estatales (artículo 4.8, inc. 2º, L. 80/93). Además, en el documento base de recaudo, se identifican las partes de la obligación (acreedor – deudor) y el tipo de compromiso (obligación dineraria). Como lo dijera la jurisprudencia:

«La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga **sea inteligible, inequívoco y sin confusión** en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. **Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico...**» —se resalta—.

(CSJ. Sala Civil. Sentencia del 04/02/2021. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Rad. STC720-2021)

5.3. Ahora bien, en cuanto a la **exigibilidad** de la obligación (intereses moratorios), esta **no se cumple**, por cuanto es condición para que se causen frente a obligaciones dinerarias puras y simples, que se haya constituido en mora al deudor.

La jurisprudencia ha explicado, que la noción «exigibilidad» de una obligación «pura y simple» no se puede confundir con la de «mora», sin embargo, en este caso, al tratarse de una obligación dineraria en la que solamente se cobran intereses moratorios sin sujeción a plazo o condición, sí coinciden estos 2 conceptos, porque los efectos de la mora se surten una vez se constituye al deudor en moroso, así que antes no se puede exigir el pago resarcitorio de la tardanza.

Es claro que las obligaciones puras y simples se hacen exigibles inmediatamente se causan, sin plazo, sin condición —emanan en el acto—, pero, para efectos de apremiar los efectos de la mora, sí es necesario acreditar el retardo **culpable** del deudor, y ello se hace, de acuerdo a la ley, constituyéndolo en mora. Como lo establece el artículo 1594 del Código Civil: «*Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal...*». Por consiguiente, sin estar el deudor en mora, sino simplemente incumplido (al no saldar la obligación principal), no se le puede exigir la pena (el interés),

⁸ Págs.15-18, índice 03, expediente digital

así que solo estaría facultado el deudor en pedir el pago de la obligación principal (capital). Esto es típico en las obligaciones puras y simples, en la que por ser inmediata la exigibilidad, el acreedor puede demandar su cumplimiento en cualquier tiempo, pero, la regla advierte, que no así la pena (el interés), hasta tanto no constituya en mora al sujeto pasivo y configurar su culpabilidad merecedora de la pena (interés). Por eso la Corte Suprema ha explicado, en materia de obligaciones, que una cosa es la exigibilidad y otra la mora:

«(...) 1.2.- Significa entonces lo anterior que **exigibilidad y mora** de la obligación **son dos nociones jurídicamente diferentes**. La primera se predica de las obligaciones puras y simples, esto es, las que no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo, ya porque nunca han estado sujetas a una cualquiera de estas modalidades, ora porque éstas ya se realizaron y, por ello el acreedor se encuentra autorizado a exigir al deudor su cumplimiento, aun acudiendo para el efecto a la realización coactiva del derecho mediante la ejecución judicial; la mora, en cambio, supone el **retardo culpable del deudor** en el cumplimiento de la obligación, [por no honrar su obligación en un plazo determinado]. De tal suerte que, **sólo a partir de surtida la *interpelatio* puede afirmarse que el deudor incumplido, además ostenta la calidad de deudor moroso, momento éste a partir del cual puede exigirse el pago de perjuicios** conforme a lo dispuesto por los artículos 1610 y 1615 del Código Civil, o reclamarse el pago de la cláusula penal, que entonces se torna exigible de acuerdo con lo preceptuado por los artículos 1594 y 1595 del Código Civil (...). —se resalta—.

[CSJ. Sala Civil. Sentencia del 10/07/1995, exp. 4540]

Si se tratara de una obligación dineraria sujeta a plazo o condición, sería claro que la mora operaría por sí sola al vencimiento de tal plazo o al cumplimiento de tal condición, porque se aplica el aforismo «*dies interpellat pro hominet*» (el día interpela por sí sólo). Pero como no es así, no puede saber el deudor cuándo es culpable de la mora, si no se le ha reconvenido previamente. No hay que perder de vista que la mora no es objetiva, sino que implica una culpabilidad, que solo para el caso de las obligaciones a plazo o condición se presume. Al contrario, ante obligaciones (dinerarias) puras y simples, el obligado tendría culpa si luego de constituirse en mora persiste en no pagar su deuda.

Tampoco se puede obviar, que los intereses moratorios sobre obligaciones dinerarias son una especie de pena y, al mismo tiempo, indemnización tasada por la ley de los perjuicios que se causen. Por consiguiente, por definición, ellos tienen una doble acepción: **i)** son una penalidad legal para el deudor; y **ii)** son un resarcimiento legal para el acreedor. De ahí que le sean totalmente aplicables las reglas de la constitución en mora, **pues no se puede dejar al arbitrio del acreedor el cobro en cualquier momento del retroactivo de esa penalidad/resarcimiento (interés), cuando ha renunciado a ella por su descuido o deliberada omisión para constituir en mora al deudor, siendo lógico que opere hacia futuro a partir de la interpelación**. Por eso, el Consejo de Estado en la actualidad abandonó el criterio de la aplicación del artículo 885 del Código de Comercio para este

evento⁹, para retomar su antigua solución de exigir la constitución en mora del deudor como condición para que proceda el reconocimiento del interés moratorio:

«Por otra parte, se observa que, tal y como lo ha manifestado la jurisprudencia, se requiere que el deudor esté en mora para que resulte procedente la condena al pago de intereses moratorios, pues no basta con el incumplimiento de la obligación a su cargo, que sólo marca el momento de su exigibilidad, sino que se requiere la reconvencción del deudor:

‘65. Para abordar este aspecto de la apelación, la Sala debe retomar la distinción entre exigibilidad y mora, pues son nociones diferentes y la existencia de la segunda figura es lo que habilita el reconocimiento de intereses sobre obligaciones dinerarias. La primera se predica de las obligaciones que no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo, porque no se sujetaron a estas modalidades o porque ya se realizaron. La mora, en cambio, supone el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de la obligación y para constituir en ella al deudor se requiere, como regla general, la reconvencción del acreedor, salvo las excepciones previstas en la ley.

66. El numeral 3º del artículo 1608 del Código Civil exige una reconvencción o requerimiento judicial del acreedor para el cumplimiento de la obligación, que es una interpelación judicial para que el deudor ejecute la prestación exigible que se comprometió a dar o hacer. Los dos primeros numerales de esa disposición establecen excepciones a la reconvencción judicial para la constitución en mora: el primero se refiere a la hipótesis de que se haya estipulado plazo para el cumplimiento de la obligación y el segundo a que la obligación no haya podido ser cumplida sino dentro de cierto tiempo que el deudor dejó pasar. El numeral segundo del artículo 1617 ibídem, que regula los perjuicios por la mora en el cumplimiento de obligaciones dinerarias, no contempla una regla diferente, aunque aclara que el acreedor insatisfecho “no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo [mora]’.

Dado que, en el presente caso, como ya se dijo, en el contrato no se estableció un plazo para el pago de las actas parciales de obra y las actas de reajuste, se requería la constitución en mora de la entidad deudora, mediante la reconvencción judicial...»

[CE. Secc. III. Sub/A. Sentencia del 10/10/2022. Rad. 51055. MP. María Adriana Marín]

En este orden de ideas, el juzgado no librará mandamiento de pago por los intereses moratorios cobrados sobre el valor de \$74.999.990, al no demostrarse su causación, y, por tanto, su exigibilidad.

6. Finalmente, cabe aclarar que, si bien, de acuerdo a los artículos 94 y 423 del CGP, el mandamiento ejecutivo *«produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin»*, lo que sanearía la ausencia de este requisito, no es posible mandar el pago deprecado en el caso, por la advertencia que hacen esas normas a renglón

⁹ Tesis que fue acogida en: CE. Secc. III. Auto del 30/07/2008. Rad. 70001-23-31-000-1997-06303-01. MP. Mauricio Fajardo Gómez.

seguido, según la cual «[l]os efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación». Por consiguiente, como lo cobrado aquí obedece al reputado interés de un capital saldado antes de formularse la demanda, ningún rédito puede causar hacia futuro —después de notificarse el mandamiento— una deuda extinta mucho antes (09/10/2020).

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: No librar mandamiento ejecutivo en contra del MUNICIPIO DE ARAUCA, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Archivar en el presente asunto, una vez en firme esta decisión.

TERCERO: Reconocer personería para actuar dentro del proceso a la abogada NANCY DEL CONSUELO YEPES ZAPATA, identificada con cédula de ciudadanía No. 42.006.272 y T.P. No. 59.579 del Consejo Superior de la Judicatura, conforme al poder otorgado por el actor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firmado mediante firma electrónica SAMAI)
JOSÉ ELKIN ALONSO SANCHEZ
Juez