



Arauca, Arauca, cinco (05) de diciembre del dos mil diecisiete (2017).

EXPEDIENTE: 81-001-33-31-001-2017-00297-00
DEMANDANTE: CONSORCIO REPABOMBA 2016
DEMANDADO: EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIOS
PUBLICOS DE ARAUCA-EMSERPA E.S.P
NATURALEZA: EJECUTIVO

Ahora bien, advierte el Despacho que teniendo en cuenta la providencia del 28 de Julio de 2017 proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca por medio del cual se declaró falta de competencia para conocer del proceso, y en consecuencia, ordenó la remisión del expediente a los Juzgados Administrativos de Arauca (reparto), al considerar que en virtud del factor cuantía de competencia, son éstos últimos quienes deben asumir el conocimiento del particular.

En razón a lo anterior, el proceso correspondió por reparto a éste Despacho Judicial, proveniente del Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca, al aducir la falta de competencia en el asunto, por el factor cuantía, en razón a lo expuesto por el ejecutante, al mencionar que la ejecutada la Empresa de Servicios Públicos de Arauca-Emserpa ESP, incumplió el acuerdo de pago establecido de común acuerdo, y que, cuyos plazos se encuentra vencidos, es así, que solicitó se libre mandamiento de pago con medida cautelar preventiva, a favor del Consorcio ejecutante, representado legalmente por el señor DIEGO ALEXANDER MORALES FAGUA y en contra de la entidad ya referida por la suma de TRECIENTOS NOVENTA Y OCO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS (\$398.156.500), fue así que el Tribunal Contencioso Administrativo, adujo que de conformidad con lo dispuesto con el numeral 7 del art, 152 del CPACA, determino la competencia de los tribunales administrativos en primera instancia, no era competente para conocer del presente asunto.

Es así, que el asunto que hoy nos ocupa, le correspondía a los Juzgados Administrativos de Arauca, y conforme a lo dictado por el numeral 7º del art, 155 del CPACA, se evidencia que le asiste razón al superior funcional por lo tanto se avocará el conocimiento del asunto en referencia.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el Despacho de origen dispuso que a la luz del numeral 7º del art, 155 del CPACA y numeral 4º del art, 156 del CGP. No se puede declarar incompetente el despacho al momento de recibir el expediente, no implicaba que no se deba constatar la competencia y jurisdicción del Juez receptor para continuar con el trámite del proceso, es así, que respecto de la competencia de este proceso es preciso señalar, que tanto por el factor cuantía y territorial, sería este despacho el competente para conocer de este proceso en vista de lo antes señalado, es así que se declarará que este despacho es competente para conocer de este proceso y de las actuaciones surtidas al interior del asunto y conservaran su validez hasta el momento de la declaración de la incompetencia el despacho remitente de este proceso (fl. 1-19 del C1).

Por otro lado, en vista de que el proceso se encontraba pendiente para el estudio del librar o no mandamiento de pago con medida cautelar se procederá hacer su



estudio respectivo conforme a lo dispuesto al artículo 297 del CPACA. Conforme lo antes expuesto, así:

Se encuentra al Despacho la acción ejecutiva interpuesta por el señor **DIEGO ALEXANDER MORALES FAGUA** Representante Legal por el **CONSORCIO REPABOMBA 2016**, a través de apoderado, en contra de la **EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ARAUCA-EMSERPA ESP**, representada por su Gerente JOSE LEONARDO ATAYA ARIAS o por quien lo reemplace, con la que pretende se libre mandamiento de pago, por la cantidad de *"TRECIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES CIENTO CUENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS (\$398.156.500.00) derivada del acuerdo del pago No. 004 de 2017, debido al incumplimiento en el pago de la obligación de fecha 23 de marzo de 2017 e igualmente la obligación para el día 23 de abril de 2017"*.

(...)¹.

ANTECEDENTES

El señor **DIEGO ALEXANDER MORALES FAGUA** Representante Legal por el **CONSORCIO REPABOMBA 2016**, a través de apoderado, en contra de la **EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ARAUCA-EMSERPA ESP**, representada por su Gerente JOSE LEONARDO ATAYA ARIAS o por quien lo reemplace, con la que pretende se libre mandamiento de pago, por la cantidad de *"TRECIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS (\$398.156.500.00) derivada del acuerdo del pago No. 004 de 2017, debido al incumplimiento en el pago de la obligación de fecha 23 de marzo de 2017 e igualmente la obligación para el día 23 de abril de 2017* y los intereses moratorios desde el 23 de diciembre de 2015 hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación, y frente a los intereses comerciales corrientes, desde el 23 de marzo de 2017, hasta el día del pago de la obligación y de los intereses moratorios, desde el 23 de marzo de 2017, hasta que se verifique el pago total de la deuda.

Frente a los hechos de la demanda, expone que la parte ejecutante suscribió con la parte ejecutada, contrato No. 065 de 2016, por el valor de quinientos cuarenta y cuatro millones ciento cincuenta y seis mil pesos MCTE (\$544.156.000.00).

Que por el incumplimiento en el pago de la liquidación del contrato antes mencionado las partes realizaron el Acuerdo de pago No. 004 de 2017, acuerdo de pago que fue incumplido por la **EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ARAUCA-EMSERPA E.S.P.**

Agrega el ejecutante, que la ejecutada no ha cumplido la obligación derivada del acuerdo de pago No. 004 de 2017., cuyos plazos están vencidos, encontrándose en mora de pagar la obligación, es decir la cantidad de TRECIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES CIENTO CUENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS (\$398.156.500.00), de acuerdo con cuotas vencidas.

¹ Fl, 1 del C1.



CONSIDERACIONES.

La finalidad del proceso ejecutivo es satisfacer una obligación a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado, entendida ésta como una pretensión cierta pero insatisfecha, que finaliza con el pago total de la obligación.

Sobre los documentos que constituyen título ejecutivo, el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011 establece que,

*"ARTÍCULO 297. Título ejecutivo. Para los efectos de este código, constituyen título ejecutivo:
(...)*

3. sin perjuicio de la prerrogativa de cobro coactivo que corresponda a los organismos y entidades públicas, prestarán merito 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.

(...)"

Frente a la constitución del título ejecutivo el H. Consejo de Estado², expuso lo siguiente:

"El título ejecutivo supone la existencia de una obligación clara, expresa y exigible. La obligación debe ser expresa porque se encuentra especificada en el título ejecutivo, en cuanto debe imponer una conducta de dar, hacer o no hacer. Debe ser clara porque los elementos de la obligación (sujeto activo, sujeto pasivo, vínculo jurídico y la prestación u objeto) están determinados o, por lo menos, pueden inferirse por la simple revisión del título ejecutivo. Y debe ser exigible porque no está pendiente de cumplirse un plazo o condición. (...) Es simple cuando la obligación consta en un solo documento del que se deriva la obligación clara, expresa y exigible. Y es complejo cuando la obligación consta en varios documentos que constituyen una unidad jurídica, en cuanto no pueden hacerse valer como título ejecutivo por separado. (...) En ese panorama, al juez que conoce del proceso ejecutivo le corresponderá, primero, verificar si existe título ejecutivo y si está debidamente integrado. Luego, deberá examinar si el título contiene una obligación clara expresa y exigible a cargo de una entidad pública y si la obligación consiste en una prestación de dar, hacer o no hacer. En otras palabras: el juez tiene plena facultad para examinar no sólo los requisitos formales, sino las exigencias que

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, 30 de mayo de 2013, Radicación número: 25000-23-26-000-2009-00089-01(18057).



están relacionadas con las condiciones de certeza, exigibilidad, claridad y legalidad del título ejecutivo (requisitos sustanciales). El ejercicio de esa facultad cobra mayor importancia cuando se trata de un título ejecutivo complejo, por cuanto el juez debe revisar cada uno de los documentos que lo conforman para determinar si la parte ejecutada incumplió la obligación”.

Así mismo, indicó que tratándose de un vínculo contractual en el que se encuentra involucrada una entidad pública, el título ejecutivo complejo puede estar compuesto de multiplicidad de documentos que permiten su conformación. Así lo expresó en providencia de 1º de octubre de 2014³,

“El título ejecutivo bien puede ser singular, es decir, estar contenido o constituido por un solo documento, como por ejemplo un título valor, o bien puede ser complejo, esto es, cuando se encuentra integrado por un conjunto de documentos, como por ejemplo -entre otros- por un contrato, más las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el reconocimiento del deudor respecto del precio pendiente de pago, el acta de liquidación, etc., los documentos allegados con la demanda deben valorarse en su conjunto, con miras a establecer si constituyen prueba idónea de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a favor del ejecutante, como lo establece el artículo 488 del C.P.C. por lo que el título ejecutivo debe demostrar la existencia de una prestación en beneficio de una persona, es decir, que el obligado debe observar, en favor de su acreedor, una conducta de hacer, de dar o de no hacer y esa obligación debe ser expresa, clara y exigible, requisitos que ha de reunir todo título ejecutivo, no importa su origen”.

Acogiendo las posturas objeto de transcripción, es necesario apreciar en su conjunto los documentos que se pretenden hacer valer como título con la demanda ejecutiva, a la hora de examinar los requisitos tanto formales (proceder del deudor, autenticidad) como sustanciales (clara, expresa, exigible) de la obligación a materializar por vía judicial.

En el caso concreto, se presenta como base de recaudo los siguientes documentos:

- ✓ Carta de Información de Consorcio de fecha 07 de junio de 2016⁴
- ✓ Acuerdo de Pago No. 004 de 2017 del contrato 065 de 2016 suscrito entre las partes de la referencia. ⁵

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub Sección A, 1º de octubre de 2014, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00742-01(48659).

⁴ Fl, 5-6 del C1.

⁵ Fl, 7-9 del C1.



Constitución del título ejecutivo en el presente caso

Al observarse el documento base de recaudo, se tiene que el mismo no cumple con las exigencias formales y sustanciales para librar mandamiento ejecutivo, toda vez que si bien, se trata del incumplimiento del pago de un contrato, se trata de un acto complejo el cual debe estar acompañado del acta de liquidación bilateral del contrato o el que haga sus veces donde se finiquite la relación contractual y se señale el saldo a favor del ejecutante por el cual se tiene el presunto incumplimiento, copia del contrato incumplido por el cual demanda, existencia y representación del ejecutante y ejecutado, y en el CD aportado a fl. 10 se encuentra vacío, en consecuencia no habrá lugar a librar la orden de pago peticionada.

Se revisa entonces el título ejecutivo, y con él se identifican varias deficiencias que lo hacen inviable para conseguir el mandamiento pretendido, teniendo en cuenta que no colma los requisitos de Ley que se requiere para tener el carácter ejecutivo.

Sin embargo, existen más dificultades para librar mandamiento de pago, como por ejemplo, se allega ahí sí, una copia del acuerdo de pago, pero no se aportó igualmente el contrato incumplido y el acta de liquidación bilateral del contrato o el que haga sus veces donde se finiquite la relación contractual.

Requisitos sustanciales

La presente obligación no es expresa ni exigible, ya que no fue aportada el acta de liquidación del contrato por el cual se demanda, impidiendo al despacho identificar que saldo a favor era del ejecutante y el tiempo por el cual se debía ejecutar el presunto vencimiento de la cuotas vencidas del acuerdo de pago por incumplimiento del contrato 065 del 2016.

Finalmente, la obligación propuesta por el ejecutante, no es clara para el despacho, ya que la obligación sujeta a estudio para libar o no, frente a la suma de dinero mencionada por el ejecutante, que dice adeudar la ejecutada, ya que esta, no es clara, expresa, exigible y no está debidamente determinada y acompañada del acta de liquidación que funja como título, conforme se señaló anteriormente, razón por la cual el despacho no librará mandamiento de pago.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: Avocar el conocimiento del proceso en el estado en que se encontraba al momento de declarar la incompetencia el Despacho de origen.

SEGUNDO: Declarar que este despacho es competente para conocer de este proceso y de las actuaciones surtidas al interior del asunto y conservaran su validez hasta el momento de la declaración de la incompetencia el despacho remitente de este proceso (fl. 1-18 del C1).



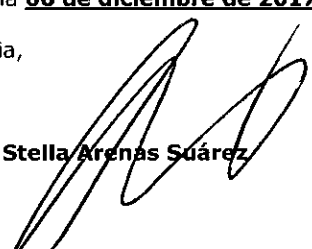
TERCERO: No librar el mandamiento de pago deprecado por **CONSORCIO REPABOMBA 2016**, en contra de la **EMPRESA MUNICIPAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ARAUCA-EMSERPA E.S.P**, por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO: Devuélvase a la parte ejecutante, previa petición de parte, los documentos anexos de la demanda, sin necesidad de desglose.

QUINTO: Se reconoce personería para actuar como apoderado de la parte ejecutante al abogado ANDRES ALFONSO DAZA GOMEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 17.588.828 de Arauca y Tarjeta Profesional No. 143.400 del Consejo Superior de la Judicatura, conforme al poder visible a folio 4 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSÉ HUMBERTO MORA SÁNCHEZ
Juez

Juzgado Primero Administrativo de Arauca SECRETARÍA. El auto anterior es notificado en estado No. 179 de fecha 06 de diciembre de 2017. La Secretaria,  Luz Stella Arenas Suárez
--