



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, diecinueve (19) de diciembre de dos mil catorce (2014)

Proceso : 81 001 3333 751 2014 00115 01
Medio de control : Ejecutivo
Demandante : Llano Inversiones PSR Ltda
Demandado : Empresa de Energía de Arauca -Enelar- ESP
Providencia : Auto que resuelve el recurso de apelación

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación radicado por el demandante en contra del auto del 9 de octubre de 2014 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca en Descongestión, mediante el cual se decidió no librar mandamiento de pago.

ANTECEDENTES

1. La demanda

El 1 de julio de 2014, Llano Inversiones PSR Ltda interpuso demanda contra la Empresa de Energía de Arauca (fl. 1-133 c.01) en ejercicio del medio de control ejecutivo.

Hechos. Expresa la demanda que la entidad ejecutada ha incumplido parcialmente el contrato 209 de 2011 debido a que solo aportó plántulas para la siembra de 14 hectáreas y no las 20 que eran objeto del contrato y ha hecho caso omiso lo que demuestra falta de voluntad, temeridad, mala fe y presunta persecución política que puede generar delitos y faltas disciplinarias; y que se hace necesario el cobro del contrato vía ejecutiva, toda vez que la falta de voluntad, negligencia y mala fe del Gerente de Enelar está causando graves perjuicios materiales, económicos y morales a la demandante.

Pretensiones. Se pide librar mandamiento de pago por el 50% restante del contrato 209 de 2011, intereses moratorios, 30% de honorarios, la cláusula penal y costas del proceso

2. El auto apelado

El Juzgado Administrativo Oral de Arauca en Descongestión, en auto del 9 de octubre de 2014 (fls. 144-150, c.01), decidió no librar mandamiento de pago, y dentro de sus consideraciones expuso que cuando el título ejecutivo lo constituye un contrato estatal debe estar acompañado de una



serie de documentos que lo complementan de donde se pueda establecer la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, surgida de la ejecución del contrato; que en el caso, no se encuentran documentos integradores del título ejecutivo, como el acta de inicio, ni la aprobación del acta de finalización y liquidación del contrato, lo que se convierte en un obstáculo para el Juez de construir la certeza acerca del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por las partes contratantes y no se define con certeza la existencia de una obligación a favor del ejecutante, y no se cumplen los requisitos para ser título ejecutivo.

3. El recurso de apelación

La parte demandante interpuso el recurso de apelación (fls. 152-159, c.01) contra el auto que decidió no librar el mandamiento de pago pedido, en el cual se ratifica en las pretensiones y en los hechos de la demanda; expresa que si bien no se aportó el acta de inicio, ha hecho todo lo posible para que Enelar cumpla el contrato, que el contrato sí es un título valor, que constituye un título ejecutivo a favor de quien lo demanda al igual que las actas de entrega final y terminación que obran a folio 132 y 133 los documentos que brindan la certeza y seguridad jurídica de iniciar proceso ejecutivo, la cual está legalmente firmada por el interventor y supervisor.

Del recurso de apelación se dio traslado (fl. 160, c.01) y se concedió por el Juzgado (fl. 162-163, c.01).

CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites procesales propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

1. Problema jurídico

Se debe resolver: ¿Fue presentado en el proceso un título ejecutivo debida y oportunamente conformado que permita librar mandamiento de pago?

2. Análisis de aspectos procedimentales

Revisado el expediente, no se encuentra que exista causal de nulidad que invalide lo actuado o que deba declararse.



3. Hechos relevantes probados y pruebas principales

Del acervo probatorio allegado al expediente se destacan los siguientes aspectos fundamentales para decidir, según las pruebas aportadas, que hacen relación al tema de controversia en esta instancia, el de la debida y oportuna conformación del título ejecutivo:

- Contrato de servicios 209 de 2011 (fl. 2-10, c.01).
- Correspondencia entre Llano Inversiones PSR y Enelar y actas (fl. 17-117, c.01).

4. El caso concreto

4.1. El asunto sometido a decisión del Tribunal Administrativo de Arauca consiste en definir si en el proceso fue presentado en forma debida el título ejecutivo con el que se solicitó mandamiento de pago.

4.2. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) estableció reglas para el trámite del proceso ejecutivo en esta Jurisdicción:

"Artículo 297. Título Ejecutivo. 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.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar".

Por su parte, el Código General del Proceso (CGP), por expresa remisión del CPACA (art. 299), consagra también documentos que pueden demandarse como título ejecutivo, así:

"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, 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.



La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184."

De las normas transcritas se tiene que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones claras, expresas y exigibles que emanen del deudor y en éste caso, puede provenir de alguna de las formas de actuación administrativa, entre las cuales se encuentran los contratos y los actos administrativos.

Así mismo, establece el artículo 430 del CGP:

"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. (...)". Resaltado fuera de texto.

Resulta indiscutible que la existencia del título ejecutivo tiene y debe estar probada a la presentación de la demanda y se requiere que:

- Conste en un documento
- Ese documento provenga del deudor o su causante
- El documento sea auténtico, con constancia de ejecutoria y nota de ser el primer ejemplar, en casos de actos administrativos
- Que la obligación contenida en él, sea: (i) Clara: es decir, inequívoca, frente a las partes y en su objeto; (ii) Expresa: es decir, determinada, especificada; si es por sumas dinerarias, debe ser líquida, determinada o determinable sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra naturaleza; (iii) Exigible: es decir, pura y simple, o con plazo vencido o condición cumplida.
- Que el título reúna todos los requisitos de fondo y de forma
- Que otorgue certeza indiscutible de la obligación; pues ante cualquier atisbo de duda, no procederá la ejecución.

Lo anterior para significar que el título ejecutivo ha de presentarse judicialmente en su integridad al momento de la radicación de la demanda y es una exigencia *sine qua non* (sin la cual no se hará algo) a la hora de pretender que se libere mandamiento de pago y luego, se ordene seguir adelante la ejecución.

4.3. En la ejecución de los contratos estatales, se suscriben múltiples documentos en aras de establecer, aclarar y modificar las obligaciones y los derechos de los contratantes, así como también para demostrar de parte de cada uno de ellos, el cumplimiento de los compromisos pactados; dentro de ellos, surgen los documentos de adiciones,



modificaciones, y actas de inicio, suspensión, reinicio, parciales de obra, recibo final y liquidación, entre otros muchos más que se pueden celebrar. Varios documentos surgen por mandato expreso de la Ley (como las actas de liquidación, art. 60, Ley 80/93; certificaciones de pagos a la seguridad social integral y aportes parafiscales, Leyes 776 y 789 de 2002 y 828 de 2003), o por acuerdo entre las partes, como ocurre en este caso, cuando en el mismo Contrato 209 de 2011 a través de varias de sus cláusulas se pactaron distintos tipos de actas y documentos que debían suscribirse o aportarse, como los referidos al cumplimiento de requisitos de ejecución, los de pago, modificatorios, garantías, liquidación, entre otros.

Ello trae como consecuencia que por regla general, las obligaciones contractuales consten en un conjunto de documentos o se tengan que verificar por la existencia de varios de ellos, lo cual hace que en estos casos, el título ejecutivo sea complejo; en cada asunto particular se analizará el tipo de documento que se requiera para constatar si se ha presentado el título ejecutivo en debida forma.

4.4. Con las anteriores precisiones, se observa que el acta de inicio reclamada por el *a quo* en el auto impugnado no es un documento que se requiera para conformar el título ejecutivo dentro del actual proceso; en efecto, un acta de inicio solo indica la fecha a partir de la cual se comienza a contar el plazo contractual pactado, cuando se ha pactado que dicho hito temporal surge de tal documento, caso que no sucedió aquí, pues se convino en la cláusula tercera que el plazo se contaría a partir del cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución y la entrega del anticipo. Significa incluso que no se requería la suscripción de un acta de inicio; pero de existir, no se desprende de los documentos contractuales que ella sea necesaria para verificar las obligaciones que se demandan.

Por su parte, el acta de liquidación –el otro documento que exigió el auto apelado– es el balance que hacen las partes –o unilateralmente o por vía judicial, si es el caso– sobre las prestaciones totales ejecutadas y recibidas a satisfacción, y los derechos que se pagaron, o que surgen y quedan pendientes de satisfacer y las obligaciones mutuas, o las glosas y salvedades que se establezcan, hace constar el cumplimiento de exigencias legales como las relacionadas con la seguridad social integral y las garantías del contrato, acuerdos, saldos a favor o no de las partes, entre otros aspectos que debe contener. La Ley 80 de 1993 prescribe:

“Artículo 60º.- De Su Ocurrencia y Contenido. Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación.

También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.



En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato".

Así mismo, el acta de liquidación, por ser el documento que en muchos aspectos termina la relación contractual –en otros superviven obligaciones a pesar de la liquidación realizada-, acuerda transacciones u otros pactos y dispone tener a paz y salvo al contratista –cuando a ello hay lugar-, debe estar suscrita por el representante legal de la entidad, salvo que exista expreso acto administrativo de delegación.

El contrato de servicios 209 de 2011 es de los que requieren liquidación, no solo porque es de tracto sucesivo, pues su ejecución o cumplimiento se prolongó en el tiempo, sino porque así también lo pactaron las partes en la cláusula décima octava (fl. 7, c.01) y así lo refleja la correspondencia entre los cocontratantes en la que hacen relación a la necesidad de proceder a realizarla (fl. 93-115, c.01).

El Consejo de Estado (M.P. Hernán Andrade Rincón, 31 de marzo de 2011, rad. 68001-23-15-000-1997-00942-01, 16246) ha establecido sobre el particular:

"La liquidación del contrato administrativo (según la terminología del Decreto-ley 222 de 1983) o estatal (según lo consagra la Ley 80 de 1993), la cual puede ser bilateral, unilateral o judicial, según el caso, tiene por objeto establecer: (i) el estado en el cual quedaron las obligaciones que surgieron de la ejecución del contrato; (ii) los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar, según lo ejecutado y lo pagado; (iii) las garantías inherentes al objeto contractual y, excepcionalmente, (iv) los acuerdos, conciliaciones y transacciones a las cuales llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse mutuamente a paz y salvo. (...)

En síntesis, independiente de la fuente de la liquidación del contrato –acuerdo, acto administrativo, sentencia o laudo arbitral– lo que se busca con ella es finiquitarlo, es decir: "(...) que, con la liquidación del contrato, se defina el estado económico del mismo y que, liquidado el contrato, debe estarse a lo resuelto en la liquidación respecto de las obligaciones derivadas del contrato estatal, sin perjuicio de que pueda demandarse su modificación, por vía judicial" (...)

La liquidación bilateral corresponde al balance, finiquito o corte de cuentas que realizan y acogen de manera conjunta las partes del respectivo contrato, por tanto, esta modalidad participa de una naturaleza eminentemente negocial o convencional.

En términos generales, la liquidación que surge del acuerdo de las partes participa de las características de un negocio jurídico que como tal resulta vinculante para ellos. Este negocio jurídico que se materializa en el acta de liquidación debe contener, si los hubiere, los acuerdos, las salvedades, las conciliaciones y las transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias



presentadas y dar por finiquitado el contrato que se ejecutó. La fuerza jurídica del acuerdo liquidatorio, que surge de todo un proceso de discusión, es tan importante dentro de la nueva realidad jurídica que se creó entre las partes del contrato, que la misma se presume definitiva y las obliga en los términos de su contenido”.

En el expediente no está acreditada la existencia del acta de liquidación del contrato, como bien lo determinó el *a quo*. La falta de este documento, cuando ya han transcurrido más de dos años de la terminación del mismo, impide que se constituya el título ejecutivo, pues no está definido el estado económico del contrato; y que no se ha suscrito lo prueba la correspondencia allegada, la cual muestra que existe discusión y profunda divergencia entre las partes sobre el balance de sus derechos y obligaciones, como se evidencia con los escritos del 6 de junio de 2014 de Enelar (fl. 101, c.01) y el radicado el 11 de junio del presente año remitido por la contratista (fl. 104-115, c.01).

Establecido lo anterior, es pertinente establecer que el “Acta de entrega final y terminación” (fl. 116-117, c.01) no puede tenerse como acta de liquidación, no solo porque las partes reconocen, como ya se expresó, que esta no se ha producido, sino también porque carece de firma del representante legal de Enelar, porque la nota que aparece al final de la misma permite establecer que la interventora ya no tenía competencia, para la fecha de firma lo cual la viciaría, como lo exige la cláusula novena del contrato (fl. 6, c.01), porque no se acreditó el cumplimiento de trámites y documentos que se pactaron para la suscripción de actas y pagos de cualquier naturaleza, como los del numeral 10 de la cláusula novena (fl. 6, c.01) y los del literal j) de la cláusula décima primera (fl. 8, c.01) y porque la discrepancia de cifras a reconocer persiste aún a la fecha de la demanda, en donde incluso se amenaza con denuncias y quejas.

Es necesario precisar que los cocontratantes pueden en ejercicio de la autonomía de su voluntad para obligarse, establecer en los textos contractuales, acuerdos sobre obligaciones sujetas a plazo o a condición, y las señaladas fueron unas condiciones que convinieron en forma expresa para el trámite de las actas y de los pagos a realizar.

El Código Civil prescribe, respecto de las obligaciones sometidas a condición, lo siguiente:

“ARTICULO 1530. <DEFINICION DE OBLIGACIONES CONDICIONALES>. Es obligación condicional la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no.

ARTICULO 1531. <CONDICION POSITIVA O NEGATIVA>. La condición es positiva o negativa.

La positiva consiste en acontecer una cosa; la negativa en que una cosa no acontezca.



ARTICULO 1541. <CUMPLIMIENTO LITERAL DE LA CONDICION>. Las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida.

ARTICULO 1542. <EXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACION CONDICIONAL>. No puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente.

Todo lo que se hubiere pagado antes de efectuarse la condición suspensiva, podrá repetirse mientras no se hubiere cumplido”.

Por lo tanto, también la falta de documentos acordados en forma expresa por los cocontratantes para el trámite de pago o para la suscripción de actas que permitan el trámite de los mismos, constituye falta de cumplimiento de la condición pactada, e impide la conformación debida del título ejecutivo, como ocurre en el presente proceso.

Lo expuesto permite establecer que de los documentos allegados al expediente, si bien algunos provienen de la entidad estatal demandada, no existe título ejecutivo debidamente conformado, pues no se aportó acto administrativo o documento contractual conjunto alguno en el que conste una obligación clara: es decir, inequívoca, frente a las partes y en su objeto; expresa: es decir, determinada, especificada; si es por sumas dinerarias, debe ser líquida, determinada o determinable sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra naturaleza; exigible: es decir, pura y simple, o con plazo vencido o condición cumplida, con todos los requisitos de fondo y de forma y que otorgue certeza indiscutible de la obligación.

Por el contrario, de la demanda y de la correspondencia allegada se extrae sin dificultad alguna, porque además así lo presenta su tenor literal, que existen discrepancias para la liquidación del negocio jurídico y que la intención de la demandante es pedirle a la Rama Judicial que declare el incumplimiento del contrato, y que se le ordene a la demandada el pago del 50% del valor del contrato, más honorarios de abogada, más la cláusula penal pecuniaria, más dos tipos de intereses moratorios.

No obstante, adoptar decisiones sobre el particular es propio de otros procesos judiciales, distintos al ejecutivo que aquí se tramita, razón por la cual este aspecto no es sujeto de decisión en la presente providencia.

4.5. Con los fundamentos fácticos y jurídicos que contienen las presentes consideraciones, se tiene entonces que ante la pregunta del problema jurídico formulado, se responde que no fue presentado en el proceso un título ejecutivo debida y oportunamente conformado que permita librar mandamiento de pago.

Por lo tanto, se confirmará la providencia apelada.



En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

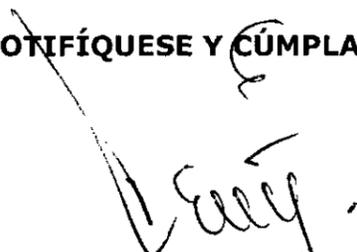
RESUELVE

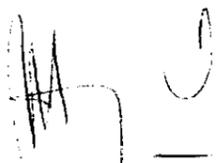
PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido el 9 de octubre de 2014 por el Juzgado Administrativo de Arauca en Descongestión, por las razones expuestas.

SEGUNDO. ORDENAR que en firme la presente providencia, se devuelva el expediente al Despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

La presente providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha y se expide dentro del Proceso 81 001 33 33 751 2014 00115 01, Demandante, Llano Inversiones PSR Ltda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Presidente


EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado


ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO
Magistrado

