



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

**Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO**

Arauca, Arauca, veintiuno (21) de mayo de dos mil quince (2015)

Proceso : 81 001 3333 002 2014 00441 01  
Medio de control : Ejecutivo  
Demandante : Braulio Emilio Cruz Ortiz  
Demandado : ESE Moreno y Clavijo  
Providencia : Auto que resuelve el recurso de apelación

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación presentado por el demandante en contra del auto del 18 de febrero de 2015 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca, mediante el cual se decidió no librar mandamiento de pago.

### ANTECEDENTES

#### 1. La demanda

El 21 de noviembre de 2014, Braulio Emilio Cruz interpuso demanda contra la ESE Moreno y Clavijo (fl. 1-65 c.01) en ejercicio del medio de control ejecutivo.

**Hechos.** Expresa la demanda que Yaneth Soledad Hernández, como propietaria del establecimiento de comercio Distribuciones y Suministros JMS, celebró con la ESE Moreno y Clavijo los contratos de compraventa No. 883 de 2009 por \$109.760.874, del cual se le abonaron \$30.000.000 y el No. 1381 de 2009 por \$33.616.800 del que no se le ha hecho abono alguno, ni se le han pagado intereses; que los dos contratos fueron liquidados y que los documentos aportados constituyen un título ejecutivo.

**Pretensiones.** Se pide librar mandamiento de pago por las sumas de \$79.760.874, y \$33.616.800, y por los intereses moratorios.

#### 2. El auto apelado

El Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca, en auto del 18 de febrero de 2014 (fls. 68-72, c.01), decidió no librar mandamiento de pago, y dentro de sus consideraciones expuso que en el caso del contrato 883 de 2009, como se hizo un abono de \$30.000.000, *“la obligación ya no corresponde a la registrada en el acta bilateral de liquidación sino a un nuevo valor”* y ello *“debía estar reflejado en un documento que debe formar parte del título ejecutivo complejo”*, por lo cual la obligación no es expresa; y que las cláusulas sexta del contrato 883 de 2009 y quinta del contrato 1381 exigían en la forma de pago el *“trámite respectivo de*



*cuenta ante la E.S.E" y como "no se observa ningún documento que dé cuenta de la presentación de las cuentas de cobro por parte del contratista o su cesionario ante la E.S.E", hasta tanto no se formule la respectiva cuenta de cobro ante la entidad, "no es posible predicar la exigibilidad de la obligación" (fl. 71-envés, 72, c.01).*

### **3. El recurso de apelación**

La parte demandante interpuso el recurso de apelación (fls. 73-77, c.01) contra el auto que decidió no librar el mandamiento de pago pedido, en el cual expresa que el título complejo está compuesto por el contrato, la liquidación en donde se estipuló el valor adeudado en \$109.760.874 y en el abono realizado de \$30.000.000 en documento que anexa con lo que se obtiene el título ejecutivo complejo y expreso; y que para ser exigible en el caso del contrato 883 de 2009, se exigen tres requisitos, recibo a satisfacción de almacén, recibo a satisfacción de los Directores de los Hospitales y anexar factura, que los dos primeros se cumplieron el 24 de noviembre de 2014 con la firma del acta de liquidación, y el 14 de diciembre de 2009 se presenta la factura con lo que se hizo exigible, y para el contrato 1381 de 2009 en la cláusula quinta solo se condiciona a la entrega de equipos de cómputo y software e instalación, certificaciones de directores y almacén, lo que se cumplió, evidenciando así la exigibilidad del título ejecutivo.

### **4. Traslado del recurso**

Ante el traslado del recurso (fl. 81, c.01), la entidad demandada expresa que se debía adelantar el trámite de la cuenta de cobro ante la ESE con el fin de reclamar el pago y al no haberse tramitado, no es factible predicar la exigibilidad de la obligación; y que la acción ha caducado porque el artículo 164, numeral 2, literal j de la Ley 1437 de 2011 establece el término para demandar de dos años y los contratos fueron celebrados en 2009 y 2010 y por eso se debe declarar (82-83, c.01).

## **CONSIDERACIONES**

Cumplidos los trámites 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 en cuanto a ser expreso y exigible, 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, y el proceso cumple con el cometido encargado a la Administración de Justicia de dirimir la disputa puesta a su consideración<sup>1</sup>.

Por otra parte, el auto que niega el mandamiento de pago es apelable (arts. 438, CGP; y 243.1, CPACA –se asimila al de rechazo de la demanda, pues al momento de proferirse no se ha vinculado al proceso al ejecutado, lo que lo diferencia del que lo termina (art. 243.3 CPACA), aún cuando en ambos casos se le pone fin al mismo), y lo resuelve la Sala de Decisión –no es competencia del Ponente– (arts. 125, 243.1, CPACA) conforme con lo establecido en el artículo 244.3 del CPACA.

## 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 compraventa 883 de 2009 (fl. 8-19, c.01) y Acta de Liquidación (fl. 20-21, c.01).
- Facturas Nos. 074, 075, 076 (fl. 23-25, c.01).
- Contrato de compraventa 1.381 de 2009 (fl. 26-31, c.01), Acta de Liquidación (fl. 32-33, c.01) y certificaciones (fl. 34-39, c.01).
- Factura No. 079 (fl. 41, 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, en cuanto hace relación a los requisitos de expresa y de exigibilidad de las obligaciones, el título ejecutivo con el que se solicitó mandamiento de pago.

**4.2. Los cuestionamientos al auto de primera instancia.** Cuando se trata del análisis que debe hacerse al resolver un recurso de apelación, y teniendo en cuenta que el principio *tantum devolutum quantum appellatum* (cuanto apela, tanto se decide) descansa sobre la base de dos pilares: la

<sup>1</sup> Significa que se controló en forma exitosa la legalidad procesal en todos sus aspectos, como jurisdicción, competencia, otros presupuestos procesales, y sin nulidades u otros trámites por decidir.



congruencia y la facultad de disposición, significa que el Despacho Judicial de segunda instancia *-ad quem-* al resolver la apelación deberá pronunciarse solamente sobre aquellas pretensiones o cargos expresamente invocados por el impugnante en su recurso contra la decisión del *a quo* (la primera instancia), pues frente a lo que no se cuestiona en la apelación, se tiene por aceptado y consentido; vale decir, que sólo es dable decidir y conocer aquellas circunstancias a las que ha limitado en forma concreta y expresa la apelación del recurrente<sup>2</sup>, así apelen las dos partes<sup>3</sup>, excepto cuando se trata de nulidades (art. 145, C.P.C y 137 CGP), excepciones de oficio (art. 164, CCA y 187 CPACA), sentencias inhibitorias que se revocan, en cuyo caso puede decidirse en forma desfavorable al apelante único, pues no se exige que estos casos se planteen en el recurso de apelación.

Con la precisión que se acaba de efectuar, se revisan los textos de los recursos de apelación presentados para establecer cuáles son los motivos de inconformidad frente a la decisión impugnada y se extrae como conclusión, que se cuestiona lo siguiente:

- Con los documentos allegados se obtiene el título ejecutivo complejo y expreso.
- Con el acta de liquidación y la factura se hizo exigible el título ejecutivo.

**4.3.** El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) estableció reglas para el trámite del proceso ejecutivo en esta Jurisdicción, como la siguiente:

“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.

<sup>2</sup> Estos criterios se reiteran en recientes sentencias del Consejo de Estado, proferidas el 29 de mayo de 2013, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, exp. 76001-23-31-000-2000-00845-01(27894) y Gerardo Arenas Monsalve, 11 de julio de 2013, rad. 13001233100019940983301 1824-10.

<sup>3</sup> “Se hace esta precisión porque la ley procesal establece que cuando ambas partes apelan una sentencia no opera el principio de la *no reformatio in pejus*, es decir, que en los asuntos cuestionados se puede decidir en contra de cualquiera de las partes, modificando, sin limitaciones, la decisión de primera instancia. ... No obstante, debe quedar claro -desde ahora- que en todo caso la competencia de la Sala se circunscribirá a los aspectos o temas apelados, es decir -según acontece en el proceso-, que de la infinidad de pretensiones que hicieron parte de la demanda -algunas de las cuales concedió el *a quo-* la Sala sólo se ocupará de revisar los aspectos que fueron objeto de inconformidad en el recurso de apelación. Por ende, lo que la parte no planteó como motivo de diferencia con el *a quo* no será revisado en la segunda instancia. Esta conclusión se apoya en el parágrafo primero del art. 352 del CPC”. Consejo de Estado, M.P. Enrique Gil Botero, octubre 19 de 2011, exp. 1992-07954, 18082); se reiteró este criterio y se trató el tema de la apelación adhesiva en sentencia del 14 de marzo de 2012, M.P. Enrique Gil Botero, exp. 21859. Por otra parte, cuando la Corte Constitucional se pronuncia en revisión de tutela, no hay limitación alguna y puede reformar en peor, porque en ese caso no se trata de apelaciones (T-080/98).



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 las entidades estatales en ejercicio 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 debe estar probada con 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 o de aquella constancia cuando sea providencia judicial
- 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.

**4.4.** Por otra parte, cuando los contratos estatales se encuentran en desarrollo del objeto pactado o incluso después de haber terminado, se suscriben múltiples documentos en aras de establecer, aclarar y modificar las obligaciones y los derechos de los cocontratantes, 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 los mismos Contratos 883 y 1.381 de 2009 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.

Elo trae como consecuencia que por regla general –no excluye que en algunas oportunidades el título ejecutivo sea simple-, 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.

**4.5.** Con las anteriores precisiones, se analiza el primer motivo por el cual el *a quo* consideró que no existe título ejecutivo debidamente conformado, referido a que no era expresa la obligación respecto del contrato 883 de 2009, por cuanto al haberse efectuado un abono de \$30.000.000, la obligación ya no corresponde a la registrada en el acta de liquidación que suscribieron las partes contractuales.



En la providencia apelada, el Juzgado de primera instancia reconoce "que existe una obligación contenida en las actas de liquidación", y ello se constata del documento que obra a folios 20-21, c.01, en el que aparece en forma concreta y sin lugar a dudas respecto del contrato 883 de 2009, reconocida la suma de \$109.760.874 en favor de Yaneth Soledad Hernández, con lo cual la obligación es expresa y se cumple de manera idónea con este requisito del título ejecutivo.

Sobre ese aspecto, es necesario precisar que la calidad de expresa de una obligación no se pierde cuando el deudor efectúa abonos o pagos parciales sobre la misma; por el contrario, cuando ello sucede, lo que surge es un nuevo reconocimiento de la existencia de la obligación, y que con tal hecho está siendo cumplida de manera parcial, lo cual trae como única consecuencia, que aquella se extingue solo en lo que respecta a la parte pagada y que subsiste en la parte insoluta.

No puede perderse de vista que el hacer y recibir pagos parciales sobre una obligación, no constituye un nuevo negocio jurídico; y por lo tanto, no se requiere de la estructuración de otro documento en el que conste acuerdo alguno entre las partes sobre el nuevo saldo; de ahí que en lugar de configurarse un negocio jurídico, hacer pagos parciales es un acto jurídico, único, exclusivo y unilateral que solo depende de la voluntad del deudor tendiente a cumplir con la deuda a la que ya se obligó; además, no puede castigarse al acreedor con la pérdida del título ejecutivo de que ya dispone, por el hecho de aceptar abonos a la cuenta -tiene el derecho de no aceptarlos-, pues se le sometería al querer y arbitrio del deudor de aceptar su gana para suscribir el nuevo acuerdo sobre el saldo y vendrían las vicisitudes en caso que se niegue, cuando solo ha facilitado el cumplimiento de los compromisos de su contraparte incumplida.

El ordenamiento jurídico colombiano no prohíbe los abonos sobre obligaciones dinerarias; al contrario, establece varias normas jurídicas que posibilitan los pagos parciales, sin imponerle al acreedor la carga desfavorable de afectar la deuda ni de quitarle la naturaleza de título ejecutivo al documento en el que ello conste, ni hacer surgir la figura jurídica de la novación; incluso, se le impone sanción al acreedor que no recibe las sumas parciales que se le ofrecen por parte del deudor.

Dentro de tales normas jurídicas se tiene el Código Civil (C.C.), que clasifica la obligación de pagar una suma de dinero, en divisible (art. 1.581), el artículo 1.596 (al igual que el 867 del C. Co) que frente a la cláusula penal, establece la "Rebaja de pena por cumplimiento parcial. Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal"; el artículo 1.649 consagra de manera expresa las opciones de pago total y parcial, los artículos 1.613 a 1.617 cuando se refieren a la indemnización de perjuicios, contemplan que estos se causen



por pagos parciales al establecer que provienen de "*haberse cumplido imperfectamente*" la obligación, y aún es dable –y es válido– hacer pagos en contra de la voluntad del acreedor, como cuando se hacen por consignación (arts. 1.656 y ss) o por la obligación de aceptar pago parcial con bienes excutidos (art. 2.389). El Código General del Proceso (CGP) ordena la exoneración de costas si el acreedor no recibe pagos que se le ofrecen (art. 440).

En el presente caso, se observa que el ejecutante actuando como lo imponen los mandatos sociales de la honestidad y la responsabilidad y los jurídicos de la lealtad procesal (art. 78.1, CGP) y de los deberes de los colombianos (art. 95, C. Po), le informó al Juzgado que del valor que se le debía por el acta de liquidación del contrato 883 de 2009, ya había recibido un abono de \$30.000.000; del análisis efectuado por el *a quo*, surge que si el ejecutante hubiera llamado tal hecho, sin duda alguna se hubiera librado mandamiento de pago, pues el auto apelado reconoce que en aquel documento constaría una obligación expresa. Pero ante esa actuación inapropiada del demandante, con posterioridad la suma pagada hubiera salido a flote cuando la demandada propusiera la excepción de pago parcial o se hubiera contabilizado el abono en la liquidación del crédito. En uno u otro caso, el pago parcial no hubiera desnaturalizado la calidad de título ejecutivo de la citada acta de liquidación.

Por lo tanto, prospera el recurso de apelación en cuanto a que en el Acta de Liquidación del contrato 883 de 2009, consta una obligación expresa, sin que esta calidad se pierda por el pago parcial que se hizo, y con ello de manera consecuencial, se desvirtúa el criterio del auto impugnado toda vez que al ser un abono efectuado por el deudor (acto jurídico de cumplimiento parcial) y aceptado por el acreedor, la obligación sigue siendo la misma que corresponde a la registrada en el acta bilateral de liquidación, solo que al haber sido cumplida de manera parcial la cifra debida es de menor valor a la allí consignada, y ello no necesitaba estar reflejado en un documento adicional para formar parte del título ejecutivo complejo; por lo cual, la obligación de \$79.760.874, producto del saldo debido en razón de la liquidación del contrato 883 de 2009, es expresa y frente a ella es jurídico proferir mandamiento de pago porque además, es clara y como se verá a continuación, también exigible.

**4.6.** El segundo motivo por el cual el *a quo* consideró que no existía título ejecutivo debidamente conformado, es el referido a que no era exigible la obligación respecto de las actas de liquidación de los contratos 883 y 1.381 de 2009, por cuanto en los textos contractuales se exigía el "*trámite respectivo de cuenta*", que en su criterio no fue acreditado en el proceso por el ejecutante.

El análisis de las cláusulas sexta y quinta de los contratos 883 y 1.381 de 2009, respectivamente que son a las que acude el *a quo* para motivar su decisión, conduce a no respaldar el criterio del auto apelado, no solo





porque dicho trámite sí aparece probado dentro del expediente, sino porque en caso que no lo estuviera, se tendría que no es un documento adicional que se requiera para conformar el título ejecutivo dentro del actual proceso.

En efecto, sobre cada uno de los contratos que celebró Yaneth Soledad Hernández con la ESE Moreno y Clavijo, se suscribieron sendas actas de liquidación (fl. 21-22, 32-33, c.01), documentos necesarios para conformar el título ejecutivo que se demanda; dichas actas son un requisito legal, pues en ellas consta 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.

En los dos contratos Nos. 883 y 1.381 de 2009 se finiquitó la relación entre los cocontratantes, con las referidas actas de liquidación, así fueran tales contratos de los que no requieren liquidarse porque son de ejecución instantánea (son de compraventa ambos, fl. 9, 26, c.01), pero al estar suscritas por las partes ayer contractuales y hoy procesales, surten los efectos jurídicos y las consecuencias de su existencia.



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".

Respecto de la expresión "*y trámite respectivo de cuenta ante la E.S.E*" (fl. 17, 28, c.01) que se pactó en los ya citados contratos, 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 la señalada fue una condición que convinieron en forma expresa para el trámite 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, en razón de la voluntad expresamente reconocida por las partes en los textos contractuales (cláusulas sexta y quinta de los contratos 883 y 1.381 de 2009, fls. 17, 28, c.01), era obligación de la contratista hacer "el trámite respectivo de cuenta ante la E.S.E" para obtener el pago de los valores contenidos en las actas de liquidación a su favor. Es claro que cuando se demuestra la falta de documentos acordados en forma expresa por los cocontratantes para el trámite de pagos o para la suscripción de actas que permitan el trámite de los mismos, ello constituye falta de cumplimiento de la condición pactada, e impide la conformación debida del título ejecutivo por ausencia del requisito de exigibilidad.

Pero en el presente proceso, contrario al criterio del *a quo*, ese "trámite de cuenta" no se refiere a la presentación o radicación de una "cuenta de cobro", como sí era el caso que decidió el Tribunal Administrativo de Arauca en la sentencia que se transcribe en la providencia apelada a fl. 72-72, envés-, razón por la cual no resulta aplicable aquí la misma decisión que allí se adoptó, pues los fundamentos fácticos y jurídicos son distintos en los dos procesos.

En efecto, se observa que en el caso analizado en la sentencia citada del Tribunal Administrativo de Arauca (fl. 72-envés, c.01), la transcripción muestra que en el contrato se exigió de manera taxativa el documento denominado "cuenta de cobro", mientras que en los dos que se ejecutan en el presente proceso, tan solo se hace referencia al "trámite respectivo de cuenta ante la E.S.E", lo que significa que en el primer caso se requería la existencia de un documento con el nombre de *cuenta de cobro*, mientras que en el presente apenas se exige una actuación o acción, una conducta del contratista, consistente en hacer el trámite de su cuenta ante la entidad estatal; es más, en el contrato 883 de 2009, el documento que se exige es el "anexar factura" (fl. 17, c.01).

Sobre el particular debe tenerse en cuenta que para efectos tributarios, el documento que en principio, obligatoriamente se debe presentar para cobrar pagos por servicios o elementos u otro concepto, es la factura (arts. 615, 770, 771, Estatuto Tributario -E.T); no obstante, hay personas que no están obligadas a facturar, como las que según el



Registro Único Tributario -RUT- han sido clasificadas en el régimen simplificado, entre otras (art. 615, E.T; y decretos dentro de ellos los Nos. 1.165 de 1996, 1.001 de 1997 y 2.460 de 2013); pero cuando se trata de un pago para una persona no obligada a facturar, no surtirá efectos fiscales o contables como costo o gasto o pasivo o deducción en favor del que paga, la erogación que no conste en un documento equivalente a la factura, para lo cual de manera general se utiliza la denominada "cuenta de cobro" -que para ser equivalente a la factura debe tener los requisitos exigidos en el artículo 771.2 del Estatuto Tributario y 3 del Decreto 522 de 2003- u otro sin importar el nombre con el que se bautice; por lo tanto, si el beneficiario de un pago está obligado a expedir factura, es con este documento que debe tramitar su pago, y por ello no puede exigírsele que también profiera una cuenta de cobro -que ningún valor tendría para alguien- además de aquella. Significa que en tratándose de trámites económicos con efectos fiscales, tributarios o contables, siempre se debe aportar un documento: la factura u otro equivalente a ella -como la cuenta de cobro con los requisitos exigidos-, pero no los dos para el mismo trámite de pago.

En el expediente está acreditado que Yaneth Soledad Hernández es comerciante (fl. 42, c.01) y que expidió las facturas Nos. 074, 075, 076 y 079 (fl. 23-25, 41, c.01) para cobrar los valores que en su favor se establecieron en las dos actas de liquidación (fl. 20-21, 32-33, c.01) suscritas en forma conjunta dentro de los contratos de compraventa Nos. 883 y 1.381 de 2009 (fl. 8-19, 26-31, c.01).

De igual forma, está demostrado que la contratista hizo el "trámite respectivo" de las cuentas facturadas a su favor como se exigió en las cláusulas contractuales, como consta con el sello original que le implantó la ESE Moreno y Clavijo a las facturas presentadas (fl. 23-25, 41, c.01), lo cual se reafirma -que se tramitaron las cuentas ante la ESE- con el hecho que la demandada haya efectuado un pago parcial sobre las mismas (hecho 2 de la demanda, fl. 3, y fl. 78 -demuestra el pago parcial, y no hace parte del título ejecutivo-, c.01); por lo tanto, son exigibles las obligaciones que se ejecutan.

**4.7.** Ante el traslado del recurso de apelación, la entidad demandada cuestiona dos aspectos: (i) que se debía adelantar el trámite de la cuenta de cobro ante la ESE con el fin de reclamar el pago, asunto que ya fue desvirtuado en el acápite precedente; y (ii) que la acción ha caducado porque el artículo 164, numeral 2, literal j de la Ley 1437 de 2011 establece el término para demandar de dos años y los contratos fueron celebrados en 2009 y 2010 y por eso se debe declarar, ante lo cual se responde que carece de razón la ejecutada, ya que la norma jurídica aplicable no es la del literal j que cita, que es para controversias contractuales una muy distinta de la que se ocupa el presente proceso, sino que lo es la del literal k, para procesos ejecutivos, que establece el término de caducidad de cinco (5) años; y como quiera que las actas de



liquidación fueron suscritas el 24 de noviembre y el 23 de diciembre de 2009 (fl. 21, 33, c.01) y la demanda se radicó el 21 de noviembre de 2014 (fl. 66, c.01), significa que se acudió a la vía judicial cuando todavía no había tenido ocurrencia la figura jurídica de la caducidad de la acción o del medio de control.

**4.8.** En consecuencia, el auto apelado deberá ser revocado, en cuanto se abstuvo de librar el mandamiento de pago pedido; y se ordenará al Juzgado de primera instancia que lo libere, ya que se encuentran reunidos todos los requisitos que se exigen para ello, conforme los elementos establecidos en el numeral 4.3. de las presentes Consideraciones:

- Que conste en un documento: Se tiene el Contrato de compraventa 883 de 2009 (fl. 8-19, c.01), Acta de Liquidación (fl. 20-21, c.01) y las facturas Nos. 074, 075, 076 (fl. 23-25, c.01), y el Contrato de compraventa 1.381 de 2009 (fl. 26-31, c.01), Acta de Liquidación (fl. 32-33, c.01) y factura No. 079 (fl. 41, c.01).

- Que ese documento provenga del deudor o su causante o emane de una sentencia de condena o de otra providencia judicial: Los contratos y las actas de liquidación fueron suscritos por la Representante Legal de la ESER Moreno y Clavijo (fl. 8-19, 20-21, 26-31, 32-33, c.01).

- Que el documento sea auténtico: Obra en todos los documentos referidos, certificación expresa expedida por la propia ejecutada respecto de su plena autenticidad.

- Que las obligaciones contenidas en él, sean: (i) Claras: es decir, inequívocas, frente a las partes y en su objeto: lo son, por cuanto se trata de valores contenidos en las actas de liquidación, que coinciden en todo con las sumas pactadas en los contratos; (ii) Expresas: es decir, determinadas, especificadas y concretas por sumas dinerarias que tienen el carácter de líquidas, determinables sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra naturaleza: lo son, por cuanto se trata de \$79.760.874 y 33.616.800; (iii) Exigibles: es decir, puras y simples, con condición cumplida: lo son, ya que se cumplió con el requisito de anexar facturas y hacer el trámite de las cuentas ante la ESE, y además en las actas de liquidación no se estableció plazo o condición adicional alguna.

- Que el título reúna todos los requisitos de fondo y de forma: En el análisis realizado en esta instancia se cumplen, así como también lo determinó la primera instancia, que apenas encontró glosas en los dos aspectos por los cuales no libró mandamiento de pago, los cuales han sido desvirtuados en las Consideraciones precedentes.

- Que otorgue certeza indiscutible de la obligación; pues ante cualquier atisbo de duda, no procederá la ejecución: No hay duda sobre la obligación ejecutada, ni de la entidad estatal deudora, ni sobre el titular

5.55  
22 MAY 2015



del derecho, ni sobre el derecho que se reclama, aspectos que además no fueron cuestionados ni controvertidos o tachados en algo por la demandada al pronunciarse ante el traslado del recurso de apelación.

**4.9.** 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 sí fue presentado en el proceso un título ejecutivo debida y oportunamente conformado en cuanto a ser expreso y exigible, además de claro aspecto no cuestionado por el *a quo*, que permita librar mandamiento de pago.

Por lo tanto, se revocará la providencia apelada, y en consecuencia, el Juzgado de origen debe proferir el mandamiento de pago que corresponde y continuar con el trámite procesal.

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

**RESUELVE**

**PRIMERO. REVOCAR** el auto proferido el 18 de febrero de 2015 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral de Arauca, y **ORDENAR** que en su lugar, se profiera el mandamiento de pago que corresponde y continuar con el trámite procesal respectivo.

**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 33 002 2014 00441 01, demandante, Braulio Emilio Cruz Ortiz.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS NORBERTO CERMEÑO**  
Magistrado

  
**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS**  
Magistrado

  
**ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO**  
Magistrado

Salvo Voto