



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio, catorce (14) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

### **SALA DE DECISIÓN ORAL No. 1**

**MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**

**RADICACIÓN: 50001 33 33 004 2015 00423 02**  
**MEDIO DE CONTROL: EJECUTIVO CONTRACTUAL**  
**DEMANDANTE: ECOPETROL SA**  
**DEMANDADO: LUIS EDUARDO MONROY ARISMENDI**

Revisado el proceso de la referencia, procede la sala a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, interpuesto por el apoderado de ECOPETROL SA, contra el AUTO proferido el 23 de julio de 2018, por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, mediante el cual se negó el mandamiento de pago por inexigibilidad de la obligación.

### **ANTECEDENTES**

ECOPETROL SA, presentó demanda ejecutiva en contra de los señores LUIS EDUARDO MONROY, ELSA MARÍA ARISMENDI DE DURAN, JOSÉ ALFONSO DURAN Y NOHORA ELENA MONROY, con el objeto de obtener el pago de \$158.244.416, por concepto de capital insoluto derivado del pago que efectuó ECOPETROL SA a los ejecutados por los daños que se causarían en la construcción de la vía de acceso a POZO MAPANARE A1 BLOQUE CPO 10, pero que finalmente no sucedió, solicitando además el pago de intereses moratorios desde la constitución en mora hasta que se efectuó el pago total del capital:

Repartida la demanda le correspondió su conocimiento al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Villavicencio, que mediante auto del 27 de agosto de 2015 (fl. 49-53), negó el mandamiento solicitado porque la obligación no era clara y expresa, dado que no estaba probado el pago que debía hacer ECOPETROL SA de la indemnización por daños a los ejecutantes, lo que impedía que solicitara su devolución por la vía ejecutiva.

No obstante, el Tribunal Administrativo del Meta en providencia del 1 de marzo de 2018 (fl. 6 cdo 1 de 2ª instancia) revocó la mencionada providencia, considerando que

con los documentos aportados al expediente se tiene probado que ECOPETROL SA efectivamente realizó el pago de la indemnización a los ejecutantes, restando entonces analizar simplemente la exigibilidad de la obligación, lo cual debían hacerse en primera instancia.

Seguidamente, el Juzgado de origen por auto del 23 de julio de 2018 (fl. 85-87 Cdo ppal), negó nuevamente el mandamiento de pago, para lo cual adujo que la obligación contenida en el documento que se trajo como título ejecutivo no era exigible, porque la misma estaba sometida a condición resolutoria, la cual debe ser declarada por sentencia judicial para que el pago que pretende el ejecutante pueda ser exigido.

Frente a esta decisión el apoderado del ejecutante, presentó recurso de apelación, indicando que existe diferencia entre la condición resolutoria ordinaria y la tácita, dado que la primera, es un hecho futuro e incierto del que depende la extinción del derecho y su respectiva obligación es cualquier hecho que no sea el incumplimiento, opera de pleno derecho, requiere de una manifestación expresa de voluntad, entre otras; y la segunda, se caracteriza por ser, entre otros, un hecho futuro e incierto del cual depende la extinción de la obligación y su derecho deriva del incumplimiento de la misma, requiere declaración judicial, está inmersa en los contratos bilaterales por virtud de la ley y solo opera en estos.

De lo anterior, concluye que no le asiste razón al juez de primera instancia, por cuanto la condición resolutoria del contrato en comento no derivó del incumplimiento de alguna de las partes, sino del cumplimiento de un hecho futuro e incierto, por ende, tal situación no debe ser declarada por el juez.

Así mismo, expresa que esta condición nació de la voluntad de las partes sin que en el ordenamiento jurídico esté prohibido su estipulación.

De igual forma, señala que el texto del contrato se refiere a la *"ocurrencia o acontecimiento o no ocurrencia o no acontecimiento de la cosa, más que a una condición que pretenda extinguir los derechos consagrados en dicho acuerdo, pues con la ejecución del presente proceso no se pretende que el Despacho declare un derecho sino que se parte de un hecho cumplido que faculta al ejecutante a solicitar su cobro"* y aclara que *"la no ocurrencia de un hecho o una cosa no se puede entender como una condición sino como la negación indefinida que no se requiere prueba"*.

Finalmente, señala que lo que faculta el cobro y hace exigible la obligación es el vencimiento del plazo otorgado a los ejecutados para que devolvieran el dinero que había sido entregado por indemnización de daños, cuyo vencimiento faculta a ECOPETROL a ejecutar el cobro por vía judicial.

## CONSIDERACIONES

### I. Competencia

La Sala es competente para pronunciarse en segunda instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del C.P.A.C.A., y artículo 438 del C.G.P.

### II. Problema Jurídico:

El problema jurídico que debe abordar la sala en este momento procesal, acorde con el sustento de alzada y la decisión del *a quo*, consiste en determinar si la obligación contenida en el título que se pretende ejecutar es actualmente exigible, por cuanto la condición resolutoria a la que fue sometida la obligación opera de pleno derecho, o por el contrario, para el cumplimiento de la condición se requiere de un pronunciamiento judicial.

### III. Tesis:

La respuesta al problema jurídico planteado, está acorde con la segunda opción, dado que en este asunto estamos frente a una condición resolutoria expresa consistente en un hecho futuro e incierto no derivado del incumplimiento contractual, cuya ocurrencia debe ser declarada por el juez que determinará en últimas los efectos de la disolución del contrato.

### IV. Análisis jurídico y probatorio del caso concreto:

Resulta necesario recordar que en el presente asunto se trajo como título ejecutivo el acta de reconocimiento de daños obrante a folios 10 a 12 del cuaderno principal en la que ECOPETROL SA se comprometió a pagar a los señores LUIS EDUARDO MONROY, ELSA MARÍA ARISMENDI DE DURAN, JOSÉ ALFONSO DURAN y NOHORA ELENA MONROY, la suma de \$158.244.416, por concepto de indemnización de daños por la construcción de la vía de acceso POZO MAPANARE A1 BLOQUE CPO 10 (cláusulas PRIMERO Y SEGUNDO).

En la cláusula "CUARTO", hicieron varias declaraciones finales de las que se resalta la siguiente:

*"d) Que una vez efectuado el pago, EL PROPIETARIO Y/O BENEFICIARIO declara a ECOPETROL S.A. a paz y salvo respecto de las indemnizaciones por los daños relacionados en la cláusula 1ª de la presente acta. Para todos los efectos legales EL PROPIETARIO Y/O BENEFICIARIO y ECOPETROL S.A. le otorgan a este documento la naturaleza de título ejecutivo con el fin de que el Beneficiario le restituya a ECOPETROL S.A. los dineros pagados, en el evento que se produzca la invalidez del presente acuerdo de indemnización por causa no imputable a ECOPETROL S.A. o la ocurrencia*

o presencia de las causales establecidas en el numeral d)<sup>1</sup> de esta cláusula para no tener derecho al pago.

(...)

f) EL PROPIETARIO Y/O BENEFICIARIO no tendrán derecho al pago de los dineros a que se refiere el presente documento por las siguientes razones;

(...)

ii. Si la obra no se realiza en el predio

iii. Si ECOPETROL S.A. no realiza la afectación a que se refiere el presente acuerdo. En caso de presentarse cualquier causa para no tener derecho al pago o se produzca la invalidez del presente acuerdo y el pago ya esté abonado o pagado a el PROPIETARIO Y/O BENEFICIARIO, este deberá devolver el dinero a ECOPETROL S.A. consignando en la cuenta bancaria que ECOPETROL S.A. el determine y dentro de los cinco (5) días siguientes a que se le comunique la ocurrencia de esta circunstancia, so pena de iniciarse las acciones legales a que haya lugar para la recuperación de dichos dineros; esta comunicación podrá hacerse en el predio o dirección que conste en la maestra de acreedores de ECOPETROL S.A."

En resumen, ECOPETROL SA pagó a unos particulares una indemnización dineraria por los daños que se iban a causar en su propiedad por el paso de una vía, sin embargo, las partes estipularon que los beneficiarios no tendrían derecho a ese dinero y estarían en la obligación de devolverlo, si por cualquier causa la obra no se realizaba en el predio, para lo cual acordaron que ese documento sería título ejecutivo en el evento que hubiere lugar a restituir aquellos dineros.

En efecto, obra a folio 14 documento suscrito por la gerencia ONSHORE DE LA VICEPRESIDENCIA DE LA EXPLORACIÓN DE ECOPETROL SA, en el que se informa que "no es recomendable llevar a cabo exploración en el área liberada", razón por la que se solicitó a la Unidad de Tierras de ECOPETROL SA iniciar el procedimiento necesario para el recaudo de los dineros pagados por concepto de acta de daños y constitución de servidumbre, lo que se cumplió según obra a folio 15, en el que yace oficio dirigido al predio de los ejecutados, solicitando la devolución de los dineros, sin que se observe respuesta al mismo.

Así las cosas, debe advertirse que en este asunto estamos frente al derecho de los ejecutados a percibir una indemnización por los daños que se causaran en su predio debido a la construcción de una vía, la cual según obra en el expediente, ya fue recibida por cada uno de ellos.

Empero, según se plasmó en el documento traído como título ejecutivo, ese derecho se extinguiría en el caso que las obras no se realizaran en el predio<sup>2</sup>, es decir, que conforme a los artículos 1530 y 1536 del CC, ese derecho está sometido a una condición "esto es, de un acontecimiento futuro que puede suceder o no" y que "por su cumplimiento se extingue un derecho", la cual según el ejecutante ya se cumplió y por

<sup>1</sup> Si bien es cierto en el texto se describe este literal, lo cierto es que se refiere al literal F) por cuanto es en el que se refieren las situaciones por las que el beneficiario no tiene derecho al pago.

<sup>2</sup> Entre otras situaciones que no son del resorte de este asunto.

ende, procede aplicación del artículo 1544 *ibídem*, que señala que *"Cumplida la condición resolutoria, deberá restituirse lo que se hubiere recibido bajo tal condición."*

En ese contexto, debe recordarse que el artículo 422 del CGP, dispone que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones que sean claras, expresas y exigibles, y su vez, el artículo 430 de la misma normatividad, señala que si la demanda está acompañada del documento que presta mérito ejecutivo, entendido como aquel que contiene obligaciones que cumplen con las anteriores condiciones, el juez librará el mandamiento ordenando al demandado que cumpla con las mismas, en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal.

Respecto de estos requisitos de fondo que se exigen frente a la obligación objeto de ejecución, esto es, la claridad, exigibilidad y su explicitud en el documento, debe tenerse presente que de ellos el que nos interesa abordar en este momento es el de la exigibilidad, que guarda relación con que se trate de una obligación pura y simple, esto es, que no esté sometida a plazo o condición, o que si está sometida a uno de ellos o a ambos, se haya verificado su cumplimiento conforme a la voluntad de las partes o por virtud de la ley.

En el caso particular, la sala evidencia que la obligación contenida en el título ejecutivo traído ECOPETROL SA, no es exigible, habida cuenta que este asunto se trata de la resolución de un contrato, cuya aplicación ha provocado constantes discusiones doctrinarias, puesto que aún no hay acuerdo sobre si la condición resolutoria opera de derecho o *ipso iure*, como lo sostienen algunos, o si requiere de la declaración judicial para que surta sus efectos jurídicos, como es la tesis mayoritaria<sup>3</sup>, que en esencia ha justificado su postura en que:

*"...la intervención judicial siempre es necesaria y debe realizarse mediante un fallo que haga tránsito a la cosa juzgada para que se puedan deducir los efectos de la disolución del contrato, cuales son la extinción de la eficacia futura del acto y la restitución de los agentes a la situación que tuvieran al tiempo de la celebración de él, retrotrayendo o reversando hasta dicho momento la eficacia que el acto hubiera alcanzado a producir antes de su resolución. Con otras palabras: para que se puedan surtir los efectos prácticos de la resolución del acto se requiere ese fallo judicial que, por tanto, más que declarativo, es constitutivo, porque modifica una situación jurídica preexistente a su pronunciamiento, lo que no pueden hacer por sí y ante sí los interesados en ello, a quienes les está vedado 'hacerse justicia por su propia mano'".*

Lo anterior quiere decir que siempre que un acto jurídico este sometido a condición resolutoria será necesario el pronunciamiento del juez sobre el cumplimiento de aquella, para que a su vez se puedan deducir las consecuencias de la disolución del acto, esto es, evitar que el acto siga produciendo los efectos para los que fue creado y lograr la restitución de las cosas al estado en que se encontraban al momento de la celebración

<sup>3</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico*. Editorial Temis. Séptima Edición. 2014. Pág. 535.

del acto jurídico, discusiones que no pueden quedar en manos de las partes, siendo el juez el encargado de modificar la situación jurídica en que se encuentran las partes mediante sentencia constitutiva de derecho.

Así las cosas, si la condición resolutoria para que surta sus efectos requiere de pronunciamiento judicial previo para su exigibilidad, no cabe duda que la vía ejecutiva no es la adecuada para obtener el cumplimiento de la obligación que solo surge luego de la declaratoria del juez a través de una sentencia, pues la resolución del contrato solo puede ser objeto de una pretensión propia de un proceso declarativo, a pesar que las partes hayan convenido en que existe título ejecutivo, pues no son las partes las que califican el título sino el juez.

Y precisamente, la calificación del título ejecutivo hace referencia a la valoración del juez de los requisitos formales y sustanciales del documento que se aduce presta mérito ejecutivo, entre los cuales, precisamente esta la exigibilidad de la obligación, conforme se desprende del artículo 422 del CGP.

Así pues, observa la sala que le asiste razón al *a quo* en su decisión de negar el mandamiento ejecutivo en este asunto, pues la obligación contenida en el documento soporte no es exigible, habida cuenta que la condición resolutoria a la que fue sometida debe ser objeto de pronunciamiento por el juez competente.

Ahora bien, se tiene demostrado que la vía ejecutiva no es la herramienta procesal para obtener el pago de lo pretendido por el actor, pues como se explicó anteriormente, debe producirse por el juez competente una sentencia constitutiva que defina los efectos del cumplimiento de la condición y retrotraiga las cosas al estado que estaban al nacimiento a la vida jurídica del contrato.

En ese orden de ideas, debe darse aplicación al contenido del artículo 171 del CPACA, que señala que "*El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada*", como ocurrió en este caso en el que se hizo uso de la acción ejecutiva, cuando en realidad procedían los mecanismos ordinarios.

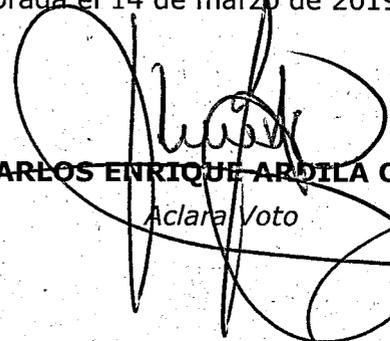
Para lo cual, el juez de primera instancia, deberá brindar la oportunidad al demandante de adecuar la demanda al medio de control que estime procedente de acuerdo con las pretensiones, garantizándose de esta forma el acceso a la administración de justicia de la parte actora.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

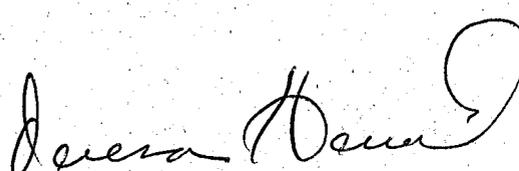
**RESUELVE:**

- PRIMERO:** **CONFIRMAR** el auto proferido el 23 de julio de 2018, por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, que negó el mandamiento de pago por falta de exigibilidad del título ejecutivo.
- SEGUNDO:** En consecuencia, de conformidad con el artículo 171 del CPACA, deberá garantizarse a la parte actora la oportunidad procesal para que adecue la demanda al medio de control que corresponda, según las pretensiones del libelo incoatorio, según se expuso en la parte motiva de esta providencia.
- TERCERO:** En firme esta decisión, remítase el expediente al Juzgado de origen para que decida sobre el mandamiento de pago solicitado atendiendo a las consideraciones de este proveído.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 1 celebrada el 14 de marzo de 2019, según Acta No. 016.

  
**CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**

*Aclara Voto*

  
**TERESA HERRERA ANDRADE**

  
**CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**



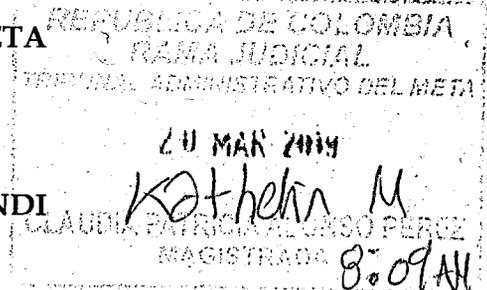
REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



Villavicencio, 19 de marzo de 2019

ACLARACIÓN DE VOTO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

REFERENCIA: EJECUTIVO  
DEMANDANTE: ECOPÉTROL  
DEMANDADO: LUIS EDUARDO MONROY ARISMENDI  
RADICACIÓN: 5000133300420150042302



Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Sala, me permito manifestar las razones por las cuales si bien es cierto compartí la decisión tomada, estimo necesario hacer algunas precisiones en relación con los argumentos que fueron desarrollados en la providencia.

**1. Del argumento central de la providencia**

En el asunto que fue objeto de definición en el presente asunto, el argumento central de la providencia se hace consistir en que al estar sometido a una condición resolutoria el documento que fundamenta la ejecución, la definición de si el hecho futuro e incierto con efectos extintivos o resolutorios acaeció o no, corresponde realizarla a un Juez, por lo que en los términos del auto materia de aclaración:

*“Así las cosas, si la condición resolutoria para que surta sus efectos requiere de pronunciamiento judicial previo para su exigibilidad, no cabe duda que la vía ejecutiva no es la adecuada para obtener el cumplimiento de la obligación que solo surge luego de la declaratoria del Juez a través de una sentencia, pues la resolución del contrato solo puede ser objeto de una pretensión propia de un proceso declarativo, a pesar que las partes hayan convenido que existe título ejecutivo, pues no son las partes las que califican el título sino el Juez.”*

A partir de lo anterior, en la providencia se entiende que la pretensión realizada se debe tramitar por un proceso ordinario, por lo cual en el numeral segundo de la parte resolutoria se impone al juez *a-quo*, que adecuó las pretensiones de la demanda al medio de control pertinente.

**2. De la condición resolutoria**

Conforme a la definición tradicional la condición resolutoria, la misma es *un hecho futuro e incierto del cual depende la extinción de un derecho*, siendo posible que la condición resolutoria sea de orden legal, como por ejemplo la prevista en el artículo

1546 del C.C., o de naturaleza voluntaria, es decir, la establecida por las partes en un contrato o negocio jurídico.

La condición resolutoria puede ser *casual, potestativa o mixta*,<sup>1</sup> es casual cuando el hecho futuro e incierto depende de un tercero o de un acontecimiento; es potestativa cuando depende de la voluntad de uno de los agentes o partes del negocio jurídico, y es mixta cuando depende en parte de un tercero, un acontecimiento y de una de las partes.

En el caso que es materia de análisis, la condición era de naturaleza voluntaria, en cuanto la misma fue pactada en el documento denominado *Acta de Reconocimiento de daños* de común acuerdo por las partes, y además era mixta, en cuanto la estructuración del hecho futuro e incierto dependía eventualmente de hechos de las partes o de un tercero.

En mi entender, y tal y como se planteó en el recurso de apelación presentado por la parte actora (folios 88 a 81 CP), cuando la condición resolutoria no hace alusión a un incumplimiento y es voluntaria, es posible que la misma opera de pleno derecho y no es necesario acudir al Juez de conocimiento para que señale la ocurrencia de la misma; y por el contrario, cuando el hecho sea el incumplimiento, la definición de la ocurrencia de la condición, con independencia de que la condición sea voluntaria o legal, corresponderá al Juez.

Sobre este punto, a pesar que fue planteado en el recurso de apelación, en la providencia nada se indicó, por lo que es posible inferir que en cualquier caso la definición de la ocurrencia de la condición corresponde al Juez de conocimiento, punto sobre el cual no estoy de acuerdo por las siguientes razones:

En primer lugar, debe indicarse la postura de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que sobre el particular ha indicado:

*"2.- Frente a lo anterior, claramente se advierte que la pervivencia de las obligaciones emanadas de la promesa de contrato de compraventa se condicionó a que en el inmueble objeto de la misma, se posibilitara construir una clínica donde la prometedora compradora pudiera desarrollar su objeto social. Finalidad que igualmente reconoció el Tribunal al decir que el "hecho cierto e indiscutido del proceso" era que las partes "sabían" que en el predio en cuestión, la prometedora compradora pretendía construir una clínica.*

*Entendida, entonces, correctamente la intención que tuvieron las partes al contratar, antes que ahondar en el incumplimiento de las obligaciones que recíprocamente los prometedores se imputaron, lo que correspondía verificar, en presencia precisamente de una condición resolutoria expresa, era si la incertidumbre acerca de la construcción de la clínica se había disipado definitivamente. Desde luego que si la finalidad aludida se frustraba, la promesa de compraventa quedaba resuelta de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial.*

---

<sup>1</sup> En esta clasificación seguimos los planteamientos de los profesores Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta, en su libro *Teoría General del Contrato y el Negocio Jurídico*, editorial Temis, segunda reimpresión de la séptima edición, 2014, página 533.

Sobre el particular la Corte desde antaño tiene explicado que la "condición resolutoria estipulada expresamente por los contratantes resuelve de pleno derecho el contrato, sin que requiera declaración judicial. El artículo 1546 del C. C. se refiere a la condición resolutoria tácita, es decir, a la que envuelve todo contrato bilateral, y no a la expresa, o sea a la que libremente hayan estipulado las partes" (LXXVII-264). (Negrilla fuera de texto)<sup>2</sup>

En segundo lugar, cuando la condición no hace alusión al incumplimiento de una de las partes, la comprobación del hecho futuro e incierto por regla general corresponderá a un hecho verificable más allá de un juicio de valor, razón por la cual imponerle la carga que un Juez a través de un proceso de conocimiento debe definir esta circunstancia, resulta desproporcionado y vulnera el principio de economía procesal.

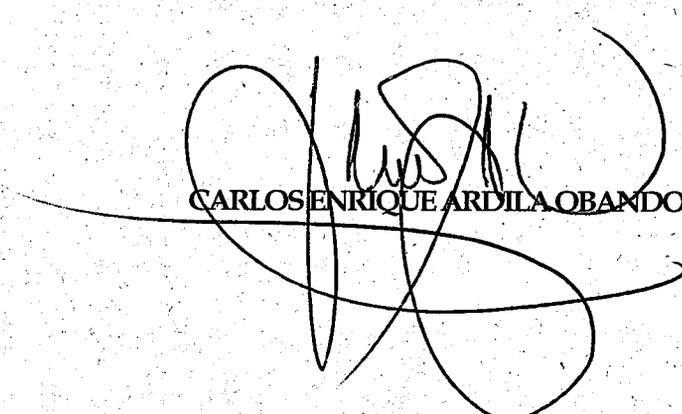
En este orden de ideas, resulta más coherente con el orden jurídico vigente que las condiciones resolutorias expresas que no hagan alusión al incumplimiento, operen de pleno derecho, y en consecuencia, si a partir de ello se estructura un título ejecutivo es posible adelantar el proceso de ejecución correspondiente, razón por la cual en el presente asunto, si era posible configurar *ipso iure* la condición, sin perjuicio de las excepciones que puedan proponerse en el trámite del proceso ejecutivo.

### 3. De la no existencia del título ejecutivo.

En el presente asunto, a pesar de no estar de acuerdo con la argumentación que determinó la configuración del título ejecutivo, acompañé la decisión toda vez que consideró que no había lugar a librar el mandamiento de pago porque el poder otorgado por los demandados al señor Luis Eduardo Monroy que obra a folios 42 y 43 del cuaderno principal, no tenía entre sus facultades la atribución de notificarse de la carta en donde se señala la exigencia de la devolución de los dinero por el acaecimiento de la condición resolutoria, la cual si bien va dirigida a todos los demandados, solo aparece notificada al señor Monroy, quien, se reitera, no tenía facultad expresa para ello, razón por la cual la obligación no era exigible.

En los anteriores términos dejo rendida mi aclaración de voto.

Cordialmente,



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de la Casación Civil, Magistrado Ponente: JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR, Bogotá, D. C., cuatro (4) de mayo de dos mil cinco (2005), Referencia: Expediente C-1100131030381999-00861-01.

