



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**AUDIENCIA INICIAL EJECUTIVA**

En Ibagué, siendo las nueve y treinta (9:30 p.m.) de hoy tres (03) de julio de dos mil diecinueve (2019), fecha y hora señaladas en auto de fecha veintiuno (21) de febrero de esta anualidad, el Juez Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA, se constituyó en audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP, para los fines señalados en dicha norma, dentro del trámite de la **acción ejecutiva** formulada, a través de apoderado, por el HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E. en contra del CONSORCIO SANTA RITA y sus integrantes, las empresas U.C.O. S.A. y ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. – AM & CIA (antes Adrián Mafioli y Compañía Ltda.), radicado bajo el número 73001-33-33-002-2016-00342-00.

INSTALADA LA AUDIENCIA EL JUEZ:

Se le concede el uso de la palabra a los intervinientes para que procedan a identificarse, nombre completo, cedula de ciudadanía, tarjeta profesional, parte que representa, teléfono, dirección, correo electrónico o buzón judicial.

1. PRESENTACIÓN DE LAS PARTES ASISTENTES.

Se procede a dejar constancia de los comparecientes a la presente diligencia.

1.1. PARTE EJECUTANTE

Compareció la Abogada **LEIXY KARINA LASTRA GÓMEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.210.192 expedida en Ibagué - Tolima y portadora de la T.P. No. 205.426 del C. S. de la J., dirección de notificaciones hospital Federico Lleras acosta oficina jurídica y correo electrónico juridica@hfilleras.gov.co a quien se le reconoció personería para actuar como apoderada del Hospital demandado, en los términos y para los efectos del poder visible al folio 350 del expediente.

1.2. PARTE EJECUTADA.**1.2.1. CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S., y sociedad U.C.O. S.A.**

Acudió también el Abogado **LUCAS ABRIL LEMUS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.471.400 expedida en Ocaña y portador de la T.P. No. 149.574 del C. S. de la J., dirección de notificaciones en la calle 19 No. 05-30 oficina 1905 de Bogotá D.C. y correo electrónico lucas.abril@gmail.com, a quien se le reconoció personería para actuar, en auto del 28 de septiembre de 2017 (fls. 189-190). Adicionalmente el Despacho procede a reconocerle personería para actuar como apoderado sustituto de ADRIAN MAFIOLI Y CIA S.A.S., de conformidad con el poder de sustitución que allega a la presente diligencia.

1.3. MINISTERIO PÚBLICO

Se deja constancia que no compareció la Procuradora 105 Judicial I Administrativa delegada ante el despacho, DRA. KATHERINE PAOLA GALINDO GÓMEZ, dirección: Calle 15 con carrera 3 Edificio Banco Agrario Oficina 806 y correo electrónico de notificación: kpggprocuraduria@gmail.com.

1.4. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

No compareció Delegado de la referida Agencia.

1. CONTROL DE LEGALIDAD.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 372 numeral 8 y 207 del CPACA, una vez revisado el expediente se advirtió que en este proceso no se presentaban irregularidades ni causales de nulidad que pudieran invalidar la actuación procesal. No obstante lo anterior, encuentra el despacho que es necesario realizar algunas precisiones frente a diversas peticiones y actuaciones surtidas dentro del proceso:

- Mediante auto del 22 de junio de 2017 se decretaron las medidas cautelares con la demanda, y se advirtió que los oficios que para el efectos se elaboraran por secretaría, debían ser retirados y enviados directamente por el apoderado de la parte ejecutante, al no indicar la dirección a la cual debían ser remitidos. Sin embargo, aprecia el despacho que tales oficios no han sido retirados por la apoderada del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué.
- De otra parte, a través de escrito del 28 de junio de 2017, la apoderada de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. – AM & CIA, solicitó que, de conformidad con el artículo 602 del C. G. del P., se ordenara establecer el monto de la caución, en aras de impedir que se practiquen los embargos y secuestros solicitados por el ejecutante, indicándose la cuantía y el plazo en que se debía constituir la respectiva caución.

Al respecto, el artículo 602 del C. G. del Proceso establece que el ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un 50%.

En concordancia con lo anterior, el artículo 603 ibidem señaló que las cauciones que ordena prestar la ley o El Código pueden ser reales, bancarias u otorgadas por compañías de seguros, en dinero, títulos de deuda pública, certificado de depósitos a término o títulos similares constituidos en instituciones financieras. En la providencia que ordene prestar la caución se indicará su cuantía y el plazo en que debe constituirse cuando la ley no las señale. Si no se presta oportunamente, el Juez resolverá sobre los efectos de la renuencia. Por último, se indicó que las cauciones en dinero debían consignarse en la cuenta de depósitos judiciales del despacho.

Visto lo anterior, teniendo en cuenta que el valor de la ejecución por capital corresponde a \$408.650.163.00 y los intereses moratorios establecidos en el

numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 ascienden a \$361.741.259.30, en el presente caso se fija caución en dinero por la suma de \$1.155.587.133 a cargo de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. – AM & CIA, para que tal suma sea consignada en la cuenta de depósitos judiciales del despacho dentro de los diez (10) días a esta audiencia, para los fines y efectos contemplados en el artículo 602 del C. G. del P. Hasta tanto la suma de dinero no sea consignada, el auto de medidas cautelares goza de plenos efectos y puede hacerse efectivo.

- En tercer lugar, se tiene que la apoderada de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S., mediante escrito del 13 de julio de 2018, solicitó que dentro del presente asunto se profiriera sentencia anticipada, con fundamento en lo establecido en el numeral 3 del artículo 278 del C. G. del P., esto es, cuando se encuentra probada la cosa juzgada, transacción, caducidad, prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa por pasiva.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el 30 de octubre de 2014, las partes celebraron un contrato de transacción donde acordaron transigir las diferencias suscitadas con ocasión de la liquidación unilateral del contrato de obra No. 321 de 2009.

Visto lo anterior, considera el despacho que en este estado del proceso no es procedente dictar sentencia anticipada, teniendo en cuenta que se encuentran pruebas pendientes por practicar con el fin de determinar si el referido contrato de transacción se cumplió o no, máxime cuando en el mismo se habilita al acreedor a continuar con el proceso ejecutivo si tal negocio era inobservado, razón por la cual, una vez sean practicadas las pruebas solicitadas por las demandadas, en la sentencia se determinará si prospera o no tal medio exceptivo, al igual que la caducidad y la prescripción extintiva.

Las anteriores decisiones se notificaron en ESTRADOS.

PARTE EJECUTANTE: Sin recurso.

CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S y sociedad U.C.O. S.A: Sin recurso señor juez.

2. CONCILIACIÓN

Seguidamente procede el Despacho a evacuar la etapa de conciliación judicial, establecida en el art. 372 del C.G.P., para lo cual se les concede el uso de la palabra a los apoderados de la parte ejecutada, a fin de que manifestaran si existía o no animo conciliatorio de su parte.

Apoderado del CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S y sociedad U.C.O. S.A: manifiesta que no tienen propuesta conciliatoria.

La presente etapa se declaró fallida, en atención a que las partes intervinientes no les asiste ánimo conciliatorio, razón por la cual se continuó con la diligencia.

3. INTERROGATORIO DE PARTE Y FIJACIÓN DEL LITIGIO.

4.1. INTERROGATORIO DE PARTE.

- De la parte demandante.

Teniendo en cuenta la prescripción normativa contenida en los artículos 217 del CPACA y 195 del C. G. del P., el despacho se abstuvo de efectuar el interrogatorio de parte al Representante Legal del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de la ciudad de Ibagué, toda vez que no valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan o el régimen jurídico al que estén sometidas.

Igualmente se consideró que no era necesario exigir a dicho funcionario la presentación de un informe escrito bajo la gravedad de juramento, toda vez que, según el debate aquí planteado, son otros los medios de prueba que deben ser utilizados.

- De la parte demandada.

Teniendo en cuenta la comparecencia de ADRIÁN MAFIOLI PETRO como representante legal del CONSORCIO SANTA RITA y de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S., el despacho procedió a juramentar al citado, para lo cual se le solicitó que se pusiera en pie y se le preguntó si bajo los apremios legales prometía decir la verdad, toda la verdad y nada más que la verdad en lo que era materia del interrogatorio. Así mismo se le advirtió de los efectos previstos en el artículo 442 del Código Penal, en el entendido de que su declaración se rendía bajo la gravedad de juramento y que si faltaba a la verdad o la callaba total o parcialmente, podría incurrir en pena de prisión. Luego se les interrogó sobre los generales de ley.

El despacho procedió a interrogar al señor ADRIÁN MAFIOLI PETRO, representante legal del CONSORCIO SANTA RITA y de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. (Minuto 11:30 a minuto 21:40).

- ¿Dígale al despacho, si le consta, si la sociedad que representa ha realizado abono o pago alguno frente a la obligación ordenada en la Resolución No. 0060 del 20 de enero de 2012?
- ¿Dígale al despacho, si le consta, si le ha sido notificada demanda a través del medio de controversias contractuales, en la que se pretenda por parte del Hospital los perjuicios por el presunto incumplimiento del referido contrato de transacción?

Se advirtió que las anteriores declaraciones quedaron debidamente grabadas en un archivo de audio y video anexo a la presente acta.

Teniendo en cuenta que a la audiencia no compareció del señor EDGARDO OSORIO VARGAS, como representante legal de la sociedad U.C.O. S.A. el Despacho no pudo realizar el interrogatorio dispuesto en el inciso segundo del numeral 7 del artículo 372 del C. G. del P. La presente decisión se notificó en estrados.

Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 372 del C. G. del P., se le concedió al citado señor tres (3) días siguientes a la realización de esta audiencia, para que se sirvieran justificar su inasistencia, so pena de imponerle una multa equivalente a 5 SMLMV.

4.2. De la fijación del litigio.

En el asunto objeto de estudio, se pretende el pago de los valores adeudados, con fundamento en el contrato de obra No. 321 del 30 de diciembre de 2009 suscrito entre el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué y el Consorcio Santa Rita, así como de las resoluciones Nos. 0999 del 26 de octubre de 2011 y No. 0060 del 20 de enero de 2012, por medio de las cuales se liquidó unilateralmente el negocio jurídico celebrado con dicho Consorcio y estableció unos valores a pagar a favor del Hospital, los cuales, según la demanda, no han sido pagados junto a los intereses moratorios.

En virtud de lo anterior, por auto del 30 de marzo de 2017, el despacho dispuso “Librar mandamiento de pago por la suma de \$408.650.163, correspondiente a la liquidación unilateral del contrato de obra 321 del 30 de diciembre de 2009, mediante la Resolución No. 060 del 20 de enero de 2012, junto con los intereses moratorios, de conformidad con lo establecido en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993.

Ahora, al momento de presentar excepciones al mandamiento de pago, el apoderado del CONSORCIO SANTA RITA aceptó como ciertos los hechos primero, segundo y tercero de la demanda, referentes a que, en efecto, el Hospital Federico Lleras el 30 de diciembre de 2009 suscribió el contrato de obra No. 321 del 30 de diciembre de 2012, con el Consorcio Santa Rita, cuyo valor ascendió a la suma de \$1.278.742.794, incluido el IVA del 16% sobre la utilidad, y que en mencionado negocio jurídico se estableció que el contratista debía efectuar el objeto contratado en un plazo de ejecución de 7 meses, contados a partir del recibo del anticipo, previo cumplimiento de los requisitos de ejecución y legalización del contrato.

Aceptó también como ciertos los hechos octavo y noveno, referentes a que el Gerente del Hospital mediante la Resolución No. 0999 del 26 de octubre de 2011 liquidó unilateralmente el contrato de obra No. 321 de 2009, así mismo ordenó al representante del consorcio devolver la suma de \$606.470.878.79. Igualmente, que el representante legal del Consorcio Santa Rita formuló recurso de reposición en contra de la anterior decisión, solicitando su revocatoria.

Los hechos sexto y décimo fueron aceptados parcialmente, bajo el entendido que la prórroga No. 3 se suscribió con el objeto de dar por terminada la obra conforme al balance de ajuste de cantidades, y que la Resolución No. 060 del 20 de enero de 2012 no se expidió con ocasión del incumplimiento del contrato, sino que la misma se expidió con ocasión de la liquidación bilateral.

Por último, advierte que entre las partes se celebró un contrato de transacción el 30 de octubre de 2014, en torno a la liquidación unilateral que hoy instrumenta como título ejecutivo, negocio jurídico que se surtió dentro de un proceso ejecutivo adelantando ante el Juzgado 5 Administrativo del Circuito de Ibagué, el cual terminó finalmente, porque en vía de reposición se revocó el mandamiento de pago.

Por su parte, la apoderada de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. no se pronunció frente a los hechos de la demanda pero puso de presente que el Hospital Federico Lleras

Acosta presentó demanda ejecutiva en contra de los integrantes del Consorcio Santa Rita correspondiéndole al Juzgado 5 Administrativo de Ibagué, bajo el radicado No. 2013-704, despacho que por auto del 15 de noviembre de 2013 libró mandamiento de pago por las sumas fijadas en la Resolución No. 0060 del 20 de enero de 2012.

Además, que el 30 de octubre de 2014, mediante contrato de transacción celebrado entre el Consorcio Santa Rita y el Hospital Federico Lleras Acosta, las partes acordaron transigir las diferencias suscitadas con ocasión de la liquidación unilateral. Sin embargo, que el Hospital presentó demanda contractual en contra del Consorcio por e incumplimiento del contrato de transacción, el cual correspondió finalmente al Tribunal Administrativo del Tolima, que por auto del 4 de agosto de 2017 rechazó la demanda.

Ahora, en lo que atañe a la oposición presentada por el apoderado de la sociedad U.C.O. S.A., debe señalarse que según constancia secretarial visible al folio 339 del expediente, el escrito de excepciones fue presentado de forma extemporánea, advirtiendo en todo caso que la notificación personal de la citada sociedad se realizó en debida forma y conforme a la información reportada en certificado de existencia y representación, encontrando que el mensaje de datos fue entregado al destinatario, acorde con lo señalado en constancia vista al folio 320 del expediente.

En ese contexto, considera el despacho que el litigio debe plantearse en forma de problema jurídico, en los siguientes términos:

¿Debe seguirse adelante la ejecución por la suma de \$408.650.163.00 más los intereses moratorios a la tasa fijada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, con fundamento en el contrato de obra No. 321 del 30 de diciembre de 2009 suscrito entre el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué y el Consorcio Santa Rita, así como de las resoluciones Nos. 0999 del 26 de octubre de 2011 y No. 0060 del 20 de enero de 2012, por medio de las cuales se liquidó unilateralmente el negocio jurídico celebrado con dicho Consorcio, o si por el contrario, debe declararse prósperos los medios exceptivos relacionados con la transacción, transacción con efectos novatorios, caducidad, prescripción extintiva, mala fe y cobro de lo no debido – cumplimiento del contrato de transacción?

Conforme a lo anterior se les concede el uso de la palabra a los apoderados de las partes a fin de determinar si están de acuerdo con la presente fijación del litigio:

PARTE EJECUTANTE:

CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S y sociedad U.C.O. S.A:

5. DECRETO DE PRUEBAS:

5.1. Pruebas de la parte demandante.

- Ténganse como pruebas las documentales que fueron aportadas con la demanda, a las cuales se les dará el valor probatorio que en derecho corresponda al momento de proferir sentencia.
- Con la demanda ni al descorrerse el traslado de las excepciones se solicitaron pruebas.

5.2. Pruebas del Consorcio Santa Rita.

- Ténganse como pruebas las documentales que fueron aportadas con el escrito de excepciones, a las cuales se les dará el valor probatorio que en derecho corresponda al momento de proferir sentencia.
- Oficiese al Tribunal Administrativo del Tolima, para que remita con destino a este proceso, remita certificación sobre la existencia del proceso No. 73001233300520170029000, las partes del proceso y el estado del mismo. Con el oficio que para el efecto se libre, deberá aportarse copia de la demanda, de su admisión o rechazo, según el caso, y de la última relevante adoptada. La anterior prueba queda a cargo del apoderado del Consorcio Santa Rita, quien deberá adelantar los trámites pertinentes para el recaudo de la misma, so pena de declararla desistida. Si se requiere oficio para ello, así deberán ser solicitados a la secretaría del Despacho.

5.3. Pruebas de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S:

- Ténganse como pruebas las documentales que fueron aportadas con el escrito de excepciones, a las cuales se les dará el valor probatorio que en derecho corresponda al momento de proferir sentencia.
- Niéguese la testimonial del señor ADRIÁN MAFIOLI PETRO, toda vez que no es tercer sino parte dentro del proceso, al tener la calidad de representante legal del Consorcio Santa Rita y de la misma sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S. Tampoco es procedente su interrogatorio, por cuanto resulta inconducente, pues la finalidad del interrogatorio de parte¹, es lograr la confesión judicial de la parte contraria y no de la misma parte a la que se representa. Así lo indicó el Consejo de Estado en decisión del 27 de abril de 2017² y lo reiteró el Tribunal Administrativo del Tolima en decisión del 29 de mayo de 2019³.
- Recepciónense los TESTIMONIOS de RICARDO ANDRÉS RIVERA, MARIA FERNANDA MORENO PÉREZ y ALFREDO JULIO BERNAL CAÑÓN, quienes serán citados a través de la apoderada de la referida sociedad, para que en audiencia de pruebas presenten su declaración respecto de los puntos señalados en escrito de excepciones visible a folios 354 y 355 del expediente.

No obstante a lo anterior, se le pone de presente a la profesional del derecho que solicitó la prueba, que el recaudo de la prueba testimonial estaría a su cargo, razón por la cual dicha profesional del derecho se encargará de citar y hacer comparecer a los testigos para el día de la audiencia, teniendo como base la presente acta.

- Oficiese al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, para que dentro de los 10 días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, remita con destino a

¹ ART. 184 CGP. Interrogatorio de parte. Quien pretenda demandar o tema que se le demande podrá pedir, por una sola vez, que su presunta contraparte conteste el interrogatorio que le formule sobre hechos que han de ser materia del proceso. (...) Resaltado propio.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, M.P. Hernán Andrade Rincón, decisión del 27 de abril de 2017.

³ Tribunal Administrativo del Tolima, MP. Luis Eduardo Collazos Olaya, decisión del 29 de mayo de 2019 dentro del proceso identificado con Rad. 73001333300220170029001.

este proceso, los documentos que hacen parte del contrato de prestación de servicios No. 2015-00464 celebrado con ESTRUCTURAS INTERVENTORIAS Y PROYECTOS LTDA. La anterior prueba queda a cargo de la apoderada de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S., quien deberá adelantar los trámites pertinentes para el recaudo de la misma, so pena de declararla desistida. Si se requiere oficio para ello, así deberán ser solicitados a la secretaría del Despacho.

- Con fundamento en lo previsto en el Código General del Proceso, se decreta el **DICTAMEN PERICIAL** del Ingeniero Civil ROBERTO ANDRÉS CALDERÓN ARANGO, a quien se le puede ubicar en el Centro Comercial Combeima oficina 808 de Ibagué. **Cíteselo por secretaría.** Cumplido lo anterior, deberá presentar el dictamen pericial antes de la celebración de la audiencia de pruebas, en donde se deberá cumplir el procedimiento contemplado en los numerales 2 y 3 del artículo 220 del CPACA. El dictamen será rendido sobre los puntos solicitados en la contestación de la demanda, tal como se aprecia al folio 305 del expediente, y el perito deberá realizar las manifestaciones y juramentos contemplados en los artículos 219 del CPACA y 226 del C. G. del P. Se advierte que la sustentación del dictamen se realizará en la audiencia de pruebas.

5.4. Sociedad U.C.O. S.A.

Teniendo en cuenta que el escrito de excepciones fue presentado extemporáneamente, no hay pruebas por decretar a su favor.

La anterior decisión quedó notificada en ESTRADOS.

PARTE EJECUTANTE: Conforme.

CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S y sociedad U.C.O. S.A: Sin ningún recurso.

En atención a lo señalado por el artículo 372 numeral 11 del CGP. Fijese como fecha para la realización de la audiencia de instrucción y juzgamiento preceptuada en el artículo 373 ibídem el día **jueves 10 de octubre de 2019 a las 8:30 a.m.**, poniéndoles de presente a las partes que las pruebas aquí decretadas deberán reposar en el expediente antes de la fecha señalada anteriormente, indicándoles que la inobservancia a la orden judicial acarreará las sanciones previstas en el artículo 44 del CGP.

Siendo las (10:14 A.M.) Se terminó esta audiencia y el acta fue firmada por quienes en ella intervinieron una vez leída y aprobada.

El Juez,


CARLOS DANIEL CUENCA VALENZUELA

La apoderada de la parte ejecutante,


LEIXY KARINA LASTRA GÓMEZ

El representante legal del Consorcio Santa Rita y de la sociedad ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S,


ADRIÁN MAFIOLI PETRO

El apoderado del CONSORCIO SANTA RITA; ADRIÁN MAFIOLI Y CIA S.A.S y sociedad U.C.O. S.A,


LUCAS ABRIL LEMUS

El Secretario Ad-hoc,


HORACIO FABIAN PEÑA CORTES

