

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, febrero veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 50001-23-33-000-2017-00249-00
DEMANDANTE: EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META "EDESA S.A. E.S.P."
DEMANDADO: CONSORCIO MORICHAL 2013 R/L HERNAN AUGUSTO BUITRAGO ARDILA
M. DE CONTROL: EJECUTIVO

La EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META "EDESA S.A. E.S.P.", a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva, en contra del CONSORCIO MORICHAL 2013 con NIT. 900.587.829-2 R/L HERNAN AUGUSTO BUITRAGO ARDILA identificado con cédula de ciudadanía No. 79.536.219, y de sus integrantes: 1) ABA INGENIEROS CIVILES SAS con NIT 900.373.841-2; 2) COSMOBRAS S.A.S (antes E.U) con NIT 900.036.018-2; 3) INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S con NIT. 844.002.854-4 y 4) MISAEL VILLALBA GUAYARA, con cédula de ciudadanía No. 86.058.561; y de la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. con NIT 860.070.374-9, con el fin de que se libre mandamiento de pago a su favor, de la siguiente manera:

1.- Contra el CONSORCIO MORICHAL 2013 integrado por las sociedades: ABA INGENIEROS CIVILES SAS; COSMOBRAS S.A.S (antes E.U); INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S; MISAEL VILLALBA GUAYARA y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. por las siguientes sumas y conceptos:

A.- Por la suma de MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SESENTA

Y UN PESOS M/CTE (\$1.999.992.961.00), por concepto de capital insoluto de la obligación contenida en el artículo **cuarto** de la Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017.

B.- Por el valor de los intereses comerciales moratorios sobre la anterior suma de dinero, a partir del 23 de febrero de 2017 (día siguiente a su ejecutoria) y hasta el momento en que se efectúe el pago total de la obligación, de acuerdo con la fluctuación de la tasa de interés certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

2.- Contra el **CONSORCIO MORICHAL 2013** integrado por las sociedades: **ABA INGENIEROS CIVILES SAS; COSMOBRAS S.A.S (antes E.U); INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S; y MISAEL VILLALBA GUAYARA**, por las siguientes sumas y conceptos:

A.- Por la suma de **CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON 18/100 M/CTE (\$456.956.955.18)**, por concepto de capital insoluto de la obligación contenida en el artículo **quinto** de la Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017.

B.- Por el valor de los intereses comerciales moratorios sobre la anterior suma de dinero, a partir del 23 de febrero de 2017 (día siguiente a su ejecutoria) y hasta el momento en que se efectúe el pago total de la obligación, de acuerdo con la fluctuación de la tasa de interés certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

3.- Se condene a la parte ejecutada a pagar las costas y gastos del proceso.

Situación fáctica

Comentó la entidad ejecutante, que el 18 de febrero de 2013, celebró con el **CONSORCIO MORICHAL 2013** con **NIT. 900.587.829-2 R/L HERNAN AUGUSTO BUITRAGO ARDILA** identificado con cédula de

ciudadanía No. 79.536.219, integrado por **1) ABA INGENIEROS CIVILES SAS** con **NIT 900.373.841-2**, con un porcentaje de participación del 94%; **2) COSMOBRAS S.A.S (antes E.U)** con **NIT 900.036.018-2**; con un porcentaje de participación del 1%; **3) INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S CON NIT. 844.002.854-4** con un porcentaje de participación del 4%; y **4) MISAEL VILLALBA GUAYARA**, con cédula de ciudadanía No. 86.058.561 con un porcentaje de participación del 1%; el Contrato Estatal de Obra No. 104 de 2013 cuyo objeto es: “**Construcción Alcantarillado Pluvial del Barrio Morichal Municipio de Villavicencio – Meta**”, por un término de ejecución de 12 meses y por el valor inicial de \$3.999.985.923.00.

Dijo, que el contratista constituyó a favor de EDESA S.A. E.S.P. las pólizas de Cumplimiento GU048227 y de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 12 RE001828 expedidas por la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**, las cuales fueron objeto de modificaciones y aprobadas por la entidad a través de los correspondientes actos administrativos.

Refirió, que el 13 de marzo de 2013, se suscribió el acta de inicio del Contrato y el 2 de marzo de 2013, EDESA S.A. E.S.P., realizó el giro del anticipo por intermedio de sociedad fiduciaria por valor de \$1.999.992.962, menos descuentos tributarios, previa autorización y aprobación de los documentos y plan de inversión del anticipo presentado por el contratista.

Narró, que el desembolso del anticipo se efectuó dentro del plazo de vigencia de la Póliza de Seguro de Cumplimiento No. 12 GU048227 expedida por la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**

Relató, que el 15 de febrero de 2017, EDESA S.A. E.S.P., expidió la Resolución No. 055 del 2017, mediante la cual declaró el incumplimiento del Contrato de Obra No. 104 de 2013, ordenó la liquidación unilateral del mismo, declaró el siniestro de buen manejo y correcta inversión de anticipo y ordenó el pago de unos dineros en favor de la entidad por cuenta del contratista y la aseguradora.

Señaló, que en el artículo tercero del mencionado acto administrativo se declaró la ocurrencia del siniestro derivado del buen manejo y correcta inversión del anticipo en la ejecución del contrato amparado por la garantía única de cumplimiento expedida por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A.; igualmente, que en el artículo cuarto, se ordenó hacer efectiva, con cargo al amparo del buen manejo y correcta inversión del anticipo la garantía única expedida por la aseguradora en la suma de \$1.999.992.961.00 y en el artículo quinto, se ordenó a los integrantes del consorcio contratista hacer entrega de los rendimientos financieros por un valor de \$456.956.955.18.

Precisó, que la Resolución No. 055 de 2017, fue expedida dentro del trámite consagrado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, adoptado en su manual de contratación, con la previa citación y participación de los interesados, acto administrativo que fue notificado en audiencia, dentro de la cual las partes (contratista y aseguradora), presentaron recursos de reposición, los cuales fueron resueltos en forma negativa por la entidad mediante la Resolución No. 073 del 22 de febrero de 2017 la cual quedó ejecutoriada en la referida fecha.

Arguyó, que EDESA S.A. E.S.P. es una empresa de servicios públicos de carácter oficial, con el 100% de capital público, que las resoluciones No. 055 y 073 de 2017, son actos administrativos que contienen obligaciones claras, expresas y actualmente exigible, y por ende prestan mérito ejecutivo, en los términos del artículo 99 numeral 3º del C.P.A.C.A. en armonía con lo previsto en el artículo 422 del CGP.

CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para conocer el presente asunto conforme a lo previsto en el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, según el cual es al Juez Administrativo a quien le corresponde conocer de las ejecuciones con ocasión de un contrato estatal, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 152 del C.P.A.C.A.

Ahora bien, respecto del trámite del proceso ejecutivo, el artículo 299 del C.P.A.C.A., dispuso: «*Salvo lo establecido en este Código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades públicas, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía*», en consecuencia, se tiene que los procesos ejecutivos administrativos, se deben tramitar por las reglas del proceso ejecutivo de que trata el artículo 422 y siguientes del Código General del Proceso.

Respecto del tema, el órgano de cierre de esta jurisdicción, precisó lo siguiente:

“En este orden de ideas, dado que el trámite del proceso ejecutivo está regulado única e integralmente por el Código General del Proceso y que por ello, su impulso y desarrollo nace bajo la égida de dicho estatuto, será entonces bajo sus preceptos que deberá desarrollarse hasta su finalización, incluyendo como es lógico la definición del mismo en ambas instancias, salvo claro está, cuando se trate de aplicar una regla prevalente y especial contenida en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que se ocupe exclusivamente de un tema propio del proceso ejecutivo administrativo (notificaciones a las partes, providencias que prestan mérito ejecutivo, plazos para el pago de sentencias., etc.)”¹

Así las cosas, el artículo 422 del Código de General del Proceso establece las condiciones formales y de fondo que debe reunir un documento para que de él se pueda predicar la existencia de título ejecutivo. **Las condiciones formales** buscan que los documentos que integran el título conformen una unidad jurídica, que sean auténticos y que emanen del deudor o de su causante; de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción; o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme con la ley; o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia; o de un acto administrativo en firme.

Por su parte, **las condiciones de fondo** buscan que en los documentos que sirven de base para la ejecución aparezcan consignadas

¹ SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Decisión del 18 de mayo de 2017, dentro del Expediente N°: 150012333000201300870 02 (0577-2017). Demandante: Dolly Castañeda y Rubén Darío Mejía Martínez. Demandado: Departamento de Boyacá

obligaciones claras, expresas y exigibles a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado, que sean líquidas o liquidables por simple operación aritmética, en el caso de obligaciones pagaderas en dinero².

Por su parte, prevé el artículo 99 del C.P.A.C.A., que prestaran mérito ejecutivo, *"siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y exigible"*, entre otros, *"todo acto administrativo ejecutoriado que imponga... la obligación de pagar una suma líquida de dinero..."; "...Los contratos o los documentos en que constan sus garantías, junto con el acto administrativo que declara el incumplimiento o la caducidad. Igualmente lo serán el acta de liquidación del contrato o cualquier acto administrativo proferido con ocasión de la actividad contractual..."* y *"las demás garantías que a favor de las entidades públicas, antes indicadas, se presten por cualquier concepto, las cuales se integraran con el actos administrativo ejecutoriado que declare la obligación..."*.

De la anterior preceptiva, se tiene que prestan mérito ejecutivo los contratos y sus garantías, así como los actos administrativos que impongan la obligación de pagar una suma de dinero. Igualmente, respecto del garante, el mérito ejecutivo resulta de la póliza de seguro y de los correspondientes actos administrativos, documentos estos que en su conjunto integran el título ejecutivo contra él: Los actos porque son los que contienen la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del contratista que es su asegurado; la póliza de seguro porque es en ella en donde consta su posición de garante de las obligaciones del contratista, que es su asegurado, así como los términos y extensión de su garantía³.

Atendiendo el marco jurídico y jurisprudencial referido, en el caso concreto se pretende el cobro por vía ejecutiva, de los saldos insolutos de las obligaciones contenidas en los artículos cuarto y quinto de la Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017, emanada de la Empresa de Servicios Públicos del Meta S.A. S.P. "EDESA S.A. E.S.P", mediante la cual declaró el incumplimiento del Contrato de Obra No. 104 de 2013, ordenó la liquidación unilateral del contrato, declaró el siniestro de buen manejo y correcta inversión de anticipo y ordenó el

² Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, auto de 16 de septiembre de 2004, radicado al número 26.726. Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez.

³ SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Providencia del 27 de noviembre de 2017, Radicación número: 13001-23-31-000-2005-01876-02(42337). Actor: CONCESIONES Y CONSTRUCCIONES LIMITADA. Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

pago de unos dineros a favor de la entidad por cuenta del contratista y la aseguradora.

Para acreditar el título ejecutivo, se aportaron los siguientes documentos:

1.- Contrato de Obra No. 104 del 18 de febrero de 2013, suscrito entre EDESA y el CONSORCIO MORICHAL 2013, cuyo objeto fue la *Construcción de Alcantarillado Pluvial del Barrio Morichal del Municipio de Villavicencio – Meta*; por valor de \$3.999.985.923 y con término de ejecutoria de 12 meses, visible del folio 31 al 47 del expediente.

2.- Póliza de Seguro de Cumplimiento No. 12 GU048227 expedida por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. y los actos administrativos aprobatorios, visibles del folio 54 a 61 del diligenciamiento.

3.- Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017, mediante la cual declaró el incumplimiento del Contrato de Obra No. 104 de 2013, ordenó la liquidación unilateral del contrato, declaró el siniestro de buen manejo y correcta inversión de anticipo y ordenó el pago de unos dineros a favor de la entidad por cuenta del contratista y la aseguradora, vista del folio 8 al 20 del plenario.

4.- Resolución No. 073 del 22 de febrero de 2017, por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución No. 055 de 2017, obrante del folio 21 al 26 del expediente.

Ahora bien, está demostrada la existencia del Contrato Estatal suscrito entre EDESA S.A. E.S.P. y el CONSORCIO MORICHAL 2013, como también que el cumplimiento de las obligaciones surgidas de este contrato fue garantizado con la póliza única de seguro de cumplimiento en favor de entidades estatales número 12 GU048227 expedida por la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A., en favor de EDESA S.A. E.S.P.

Se acreditó además que mediante actos administrativos notificados y ejecutoriados EDESA, dio por terminado el contrato, ordenó la liquidación

unilateral del mismo, declaró el siniestro de buen manejo y correcta inversión de anticipo y ordenó el pago de unos dineros a favor de la entidad por cuenta del contratista y la aseguradora; igualmente se probó que los interesados impugnaron tales actos mediante recurso de reposición, el que fue resuelto por la entidad ejecutante en forma desfavorable.

El título así presentado lleva a la conclusión de que se reúnen los requisitos de forma y de fondo previstos en el artículo 422 del Código de General del Proceso y, en consecuencia, se libraré el mandamiento de pago deprecado.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva contractual a favor de la **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META S.A. E.S.P. "EDESA S.A. E.S.P."** y en contra de: **CONSORCIO MORICHAL 2013** con NIT. 900.587.829-2 R/L HERNAN AUGUSTO BUITRAGO ARDILA identificado con cédula de ciudadanía No. 79.536.219; **ABA INGENIEROS CIVILES SAS** con NIT 900.373.841-2; **COSMOBRAS S.A.S (antes E.U)** con NIT 900.036.018-2; **INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S** con NIT. 844.002.854-4; **MISAEAL VILLALBA GUAYARA**, con cédula de ciudadanía No. 86.058.561 y de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.** con NIT 860.070.374-9, para que, en el término de cinco (5) días, contados a partir de su notificación, cumplan la obligación de pagar la suma de **MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y UN PESOS M/CTE (\$1.999.992.961.00)**, por concepto de capital insoluto de la obligación contenida en el artículo cuarto de la Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017.

SEGUNDO: Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva contractual a favor de la **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META S.A. E.S.P. "EDESA S.A. E.S.P."** y en contra de: **CONSORCIO MORICHAL 2013** con NIT. 900.587.829-2 R/L HERNAN AUGUSTO BUITRAGO ARDILA identificado

con cédula de ciudadanía No. 79.536.219; **ABA INGENIEROS CIVILES SAS** con NIT 900.373.841-2; **COSMOBRAS S.A.S (antes E.U)** con NIT 900.036.018-2; **INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S** con NIT. 844.002.854-4 y **MISAEI VILLALBA GUAYARA**, con cédula de ciudadanía No. 86.058.561, para que, en el término de cinco (5) días, contados a partir de su notificación, cumplan la obligación de pagar la suma de **CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON 18/100 M/CTE (\$456.956.955.18)**, por concepto de capital insoluto de la obligación contenida en el artículo **quinto** de la Resolución No. 055 del 15 de febrero de 2017.

TERCERO: Se libra mandamiento de pago por los intereses moratorios desde cuando se hicieron exigibles las obligaciones, esto es, 23 de febrero de 2017 y hasta cuando se verifique su pago, en la forma y términos previstos en el numeral 4° del artículo 195 del C.P.A.C.A.

CUARTO: Sobre las costas y gastos que genere el presente proceso, se resolverá en el momento procesal oportuno.

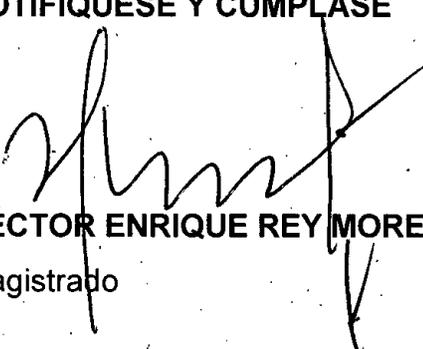
QUINTO: Notificar la presente providencia al Representante Legal del **CONSORCIO MORICHAL 2013** y a cada uno de los representantes legales de las sociedades que lo integran: **ABA INGENIEROS CIVILES SAS; COSMOBRAS S.A.S (antes E.U); INGENIEROS CIVILES CONSTRUCCIONES ICICO S.A.S** y al señor **MISAEI VILLALBA GUAYARA**. Igualmente notificar a la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.** con NIT 860.070.374-9 y a la Procuradora 49 Judicial II Administrativa delegada ante este Despacho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G.P. y se corre traslado a las demandadas por el término de diez (10) días de conformidad con el artículo 442 del C.G.P., para proponer excepciones de mérito, los cuales se contarán a partir del vencimiento del término de veinticinco (25) días de que trata el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: El presente asunto se tramitará de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 372 y 373 del C.G.P., por expresa remisión del inciso segundo del artículo 443 ibídem.

SEPTIMO: Previo a lo anterior, la parte ejecutante debe consignar el valor de \$200.000, en la cuenta de ahorros No. 44501-200270-1 del Banco Agrario, a nombre de Depósitos Judiciales - Gastos del Proceso - Tribunal Administrativo del Meta, Convenio No. 11273; si terminado el proceso quedare algún saldo, le será devuelto, para cuyo efecto desde ahora se autoriza a dicha dependencia para ello.

OCTAVO: Reconocer al abogado **PEDRO MAURICIO BORRERO ALMARIO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.348.202 de Villavicencio y T.P. 80.190 del C.S. de la J., como apoderado judicial de la parte ejecutante, en los términos y para los fines del poder conferido visible a folio 7 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Magistrado