

LAUDO ARBITRAL

Santiago de Cali, once (11) de diciembre de dos mil catorce (2014)

Cumplido el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal a pronunciar el Laudo en derecho que pone fin al proceso arbitral entre **HOSPITAL SAN NICOLAS DE VERSALLES E.S.E.**, como parte Convocante, y **HOSPITAL ISAÍAS DUARTE CANCINO E.S.E.** como parte Convocada, respecto de las controversias derivadas del "Contrato de Prestación de Servicios No. 1.7.1.059 de 2.010"; previo un recuento sobre los antecedentes y demás aspectos preliminares del proceso.

PRIMERA PARTE. ANTECEDENTES

I. EL CONTRATO ORIGEN DE LAS CONTROVERSIAS.

Las diferencias sometidas a conocimiento y decisión de este tribunal se derivan del Contrato de Prestación de Servicios No. 1.7.1.059 de 2.010 del 01 de octubre de 2.010, cuyo objeto consistía en *"EL HOSPITAL CONTRATISTA se obliga a desarrollar acciones contempladas en la prioridad Infancia Saludable a través de la gestión del programa ampliado de inmunizaciones PAI, dinamización de la estrategia AIEPI, promoción de las redes en pro de la infancia y fortalecer la práctica del ejercicio en la población infantil del Municipio de Versalles Valle. EL HOSPITAL CONTRATISTA se obliga a ejecutar con su personal a cargo, la realización de las acciones de políticas, planes y programas de salud pública de acuerdo con lo contemplado en el plan departamental de salud y las necesidades del CONTRATANTE, conforme a las condiciones que se acuerden, con oportunidad, eficiencia y eficacia, comprometiéndose a realizar las acciones en el desarrollo del programa, los días y en los horarios programados entre las partes, de conformidad con la propuesta presentada y sus anexos, los cuales forman parte integrante del presente contrato. En todo caso se entiende que el HOISPITAL CONTRATISTA deberá organizar directamente la actividad de trabajo de sus miembros, con autonomía administrativa y financiera PARAGRAFO 1: el lugar de prestación de servicios, el número de personas y los horarios podrán ser modificados mediante comunicación escrita enviada al HOSPITAL CONTRATISTA"*

II. PARTES DEL PROCESO ARBITRAL.

1. Convocante.

La parte convocante la compone el **HOSPITAL SAN NICOLAS DE VERSALLES E.S.E.**, entidad pública del orden municipal, representada por su gerente, señora CONSTANZA MANRIQUE RUIZ, identificada con Cédula de Ciudadanía 66.862.959,

Expedida en Cali (V), o quien haga sus veces, ubicado en la Calle 9 No. 1-22 de Versalles (V).

2. Convocada.

La parte convocada es el **HOSPITAL ISAIÁS DUARTE CANCINO E.S.E.**, entidad pública del orden municipal, representada por su gerente, señor LUIS FERNANDO GIRALDO QUINTERO, identificado con Cédula de Ciudadanía 6.318.593, Expedida en Guacarí (V), o quien haga sus veces, ubicado en la Calle 96 No. 28 E3 – 01 B/ Mojica II de Santiago de Cali.

III. EL PACTO ARBITRAL.

A folios número 22 y 23 del cuaderno número 2 de Pruebas, en la Cláusula VIGESIMA del denominado Contrato de Prestación de Servicios No. 1.7.1.059 de 2.010 del 01 de octubre de 2.010, está contenida la cláusula compromisoria, que a la letra señala:

"ARBITRAMENTO: Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá por arreglo directo entre las partes, dentro de los quince (15) días siguientes a la ocurrencia del inconveniente, o por un tribunal de arbitramento, designando las partes, de común acuerdo, un árbitro y en su defecto por designación que realice la Cámara de Comercio de Cali; el Tribunal se sujetará a lo dispuesto en los códigos de procedimiento civil y de comercio, de acuerdo con las siguientes reglas: A) El Tribunal estará integrado por un (1) árbitro. B) El Tribunal decidirá en derecho. C) El Tribunal funcionará en Cali, en el centro de arbitraje y conciliación mercantil, de la Cámara de Comercio de Cali o en el sitio que este designe. D) Los costos y honorarios del tribunal se cancelarán por partes iguales entre las partes."

IV. PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

La solicitud de convocatoria del Tribunal Arbitral: El veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) el **HOSPITAL SAN NICOLAS DE VERSALLES E.S.E.**, a través de apoderada judicial, presentó demanda arbitral para resolver las diferencias surgidas con el **HOSPITAL ISAIÁS DUARTE CANCINO E.S.E.**, (Folios 1 al 11 del Cuaderno Principal) la que fue subsanada el día trece (13) de mayo de dos mil catorce (2.014), (folios 23 y 24 del Cuaderno Principal) que persigue el acogimiento de las siguientes Pretensiones:

- 1) Que se declare que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con Nit.805-028-530-4, con domicilio en la Calle 96 No.28E 3-01 de Cali, adeuda al HOSPITAL SAN NICOLAS E.S.E. DE VERSALLES (V), con Nit. 891-901-061-9, la suma de VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$28.500.000) M/cte, de acuerdo al contrato interadministrativo

de prestación de servicios No. 1.7.1.059 de 2.010 celebrado entre dichos Hospitales e incumplido por parte del Hospital demandado, monto que ha de ser actualizado en su valor conforme a lo previsto en el artículo 187 del C.C.A.

- 2) A la Sentencia que le ponga fin al Proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 192 del C. C. A.

V. HECHOS DE LA DEMANDA.

Las mencionadas Pretensiones de la solicitud de convocatoria se presentan con el apoyo narrativo de diecisiete (17) Hechos (folios 2 a 5 del Cuaderno Principal), que se pueden resumir así:

1. El Hospital San Nicolás ESE, del municipio de Versalles Valle, celebro el 1 de octubre de 2010, con el Hospital Isaías Duarte Cancino, convenido interadministrativo de Prestación de Servicios. 1.7.1.059 de 2010 cuyo el objeto era el de desarrollar las acciones contempladas en la prioridad infancia saludable a través de la gestión del Programa ampliado de inmunizaciones PAI, dinamización de la estrategia AIEPI; promoción de la redes en pro de la infancia y fortalecer la práctica del ejercicio físico en la población infantil del municipio de Versalles Valle.
2. El término de duración del contrato previsto fue de dos meses contados a partir del primero de noviembre de 2010.
3. El valor del Contrato fue de \$57.000.000 (Cincuenta y Siete Millones) con cargo al rubro presupuestal número 800020003 para la vigencia fiscal 2010, según certificado de disponibilidad presupuestal No. 3700000523 del 29 de octubre de 2010, la forma de pago pactada fue en tres cuotas, la primera. del 50%, a la firma del contrato como anticipo, la segunda el 30% una vez presentado el informe parcial y el 20% final previa presentación del certificado de cumplimiento y de recibo a satisfacción con el visto bueno del subgerente administrativo del hospital contratante. El valor real del contrato es de liquidar los servicios efectivamente prestados por el hospital contratista conforme a la propuesta de servicios y sus anexos debiendo ajustarse la cuota a la presentación de la factura por parte del contratista con base en los servicios y actividades certificados previamente.
4. Como primera cuota el hospital Isaías Duarte Cancino cancelo al Hospital San Nicolás la suma de \$28.500.000. quedando a la fecha pendiente por cancelar el 50% restante.
5. Las obligaciones del Hospital San Nicolás se relación en la cláusula segunda del contrato.
6. Las obligaciones por parte del Hospital Isaías Duarte Cancino se relacionan en la cláusula tercera del contrato.
7. Los Hospital presento los talleres ejecutados en los que se evidencia la participación de la comunidad a través de los registro fotográficos y los listados de asistencia al visitas domiciliarias y capacitaciones, cronograma de

trabajo. Así mismo, se convocó a los demás actores del sistema a participar en los comités de política social como el ICBF, instituciones educativas, y Secretaria de Salud Municipal de la Unión Valle.

8. El Hospital San Nicolás a radicado ante el Hospital Isaías Duarte Cancino para efectos de pago siete (7) oficios que dan cuenta del cumplimiento de sus obligaciones, informes de avance, soportes faltantes informe financiero y de personal y dos respectivas cuenta de cobro.
9. Ante el incumplimiento en la cancelación del 50% por la suma de \$28.500.000, el contratista ha solicitado este pago de manera verbal y escrita al tesorero al gerente de la institución sin ningún resultado ni justificación, tampoco ha sido objeto de observaciones o rechazo en las obligaciones a cargo del Hospital San Nicolás que justifiquen el retardo en el pago.

VI. DESIGNACIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICA.

Dado que las partes no llegaron al mutuo acuerdo con relación a la designación del árbitro único, de conformidad con el pacto arbitral, la designación se dio a cargo del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, quien mediante Acta de fecha dos (02) de abril de 2.014 (Folios 029 y 030 del *Cuaderno de Actuación del Centro*) nombró de la lista oficial del Centro de arbitraje a la abogada **MARÍA DEL MAR MACHADO JIMÉNEZ** como árbitro única para integrar este Tribunal, de lo cual fue informada por el Centro de Arbitraje, ante quien manifestó oportunamente la aceptación de su cargo.

VII. ACTUACIÓN PROCESAL.

1. Instalación.

Previas las citaciones surtidas de conformidad con lo establecido en la ley, el Tribunal se instaló el seis (06) de mayo de dos mil catorce (2014) en sesión realizada en las oficinas del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali, en donde fijó su sede (Acta N° 1, folios 18 a 22 del Cuaderno Principal). Como Secretaria fue designada la doctora **LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS**, quien aceptó su cargo dentro del término legal.

2. Admisión de la Demanda y notificación.

Por auto del quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014), el Tribunal admitió la Demanda y ordenó correr traslado de ella en los términos de Ley (Acta No. 2, Folios 32 y 33 del Cuaderno Principal), cuya notificación personal se surtió el día dieciséis (16) de mayo de dos mil catorce (2014) a la parte Convocada, quien en el acto recibió en debida forma copia de la Demanda, de la subsanación, con todos sus anexos.

3. Contestación de la Demanda.

El día veinte (20) de junio de dos mil catorce (2014), dentro del término de ley, la Convocada, a través de su apoderado judicial, contestó la Demanda, presentó Excepciones de Mérito y solicitó excepción de caducidad (folios 40 al 48 del Cuaderno principal).

4. Traslado de la Excepción.

El día veintiséis (26) de junio de dos mil catorce (2014), por secretaría se corrió traslado de la Excepción de Caducidad contenida en la Contestación de la Demanda. La apoderada de la parte demandante descorrió dentro del término este traslado (folios 51 a 61 del Cuaderno Principal).

5. Audiencia de Conciliación y Fijación de gastos y honorarios.

Mediante auto de fecha siete (07) de julio de dos mil catorce (2014) se fijó el día veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014) para la realización de la audiencia de conciliación, dentro de la cual la árbitro única hizo las gestiones de acercamiento entre las partes, en procura de lograr un arreglo amigable, lo que resultó imposible dado el distanciamiento de las posiciones expuestas por ellas y a pesar de las alternativas de acuerdo planteadas en esa ocasión. Por tanto, el Tribunal declaró fracasada la Conciliación (Acta No. 4, folios 65 a 68 del cuaderno Principal).

7. Fijación de honorarios y gastos

A continuación de la audiencia de conciliación el Tribunal Arbitral señaló las sumas por concepto de honorarios de la Árbitro única y la Secretaria, así como la partida de gastos de funcionamiento, que en la oportunidad legal fueron consignadas en su totalidad y exclusivamente por la parte convocante.

8. Primera audiencia de trámite.

El veintisiete (27) de agosto de dos mil catorce (2014) se surtió la primera audiencia de trámite, en la que se dio cumplimiento a las formalidades previstas en el artículo 30 de la Ley 1563 de 2.012; en ella el tribunal asumió competencia para conocer y decidir en derecho las controversias surgidas entre EL HOSPITAL SAN NICOLÁS DE VERSALLES E.S.E., de una parte, y EL HOSPITAL ISAÍAS DUARTE CANCINO, de la otra, respecto de las controversias derivadas del "Contrato de Prestación de Servicios No. 1.7.1.059 de 2.010" con fundamento en la Cláusula Compromisoria contenida en el mismo. El Tribunal se declaró competente, fijó el término de duración del proceso arbitral en seis meses, profiriendo a continuación el auto de decreto de pruebas, señaló fechas para la práctica de las diligencias y así mismo declaró finalizada la primera audiencia de trámite. Dichas decisiones se notificaron a las partes en estrados y contra ellas no se interpuso recurso alguno (Acta No. 5, folios 69 a 72 del Cuaderno Principal)

VIII. INSTRUCCIÓN DEL PROCESO.

El Tribunal Arbitral practicó las pruebas solicitadas por ambas partes que fueron decretadas y no desistidas y las decretadas de oficio.

1. Prueba documental.

Con el valor legal que la ley les confiere, fueron agregados al expediente los documentos aportados por la parte Convocante al proceso que se relacionan en la Demanda, descritos en el acápite de pruebas y que obran a folios 8 y 9 del Cuaderno Principal.

3. Interrogatorio de Parte

Fue practicado el interrogatorio de parte, solicitado por la parte demandante, del señor LUIS FERNANDO GIRALDO QUINTERO, en calidad de Representante Legal de la parte demandada. Folios 69 a 73 Cuaderno de pruebas No. 2

4. Exhibición de documentos decretados de oficio por el Tribunal.

Mediante Auto del 29 de septiembre de 2.014, el Tribunal decretó de oficio a ambas partes la exhibición de los documentos conformantes de la carpeta del contrato objeto de este proceso.

La parte demandada exhibió dichos documentos en audiencia del diecisiete (17) de octubre de 2.010 a las 10:30 a.m., (Acta No. 6 folios 73 a 75 del Cuaderno Principal)

La parte demandada, no exhibió los documentos argumentando mediante memorial de fecha 16 de octubre de 2.014, que revisados sus archivos no encontraron la documentación solicitada. (Folio 76 del Cuaderno Principal)

5. Cierre etapa probatoria. Por auto de fecha 09 de septiembre de 2014, por haberse practicado la totalidad de las pruebas, se decretó el cierre de la etapa probatoria y se fijó fecha para surtir la audiencia de alegatos de conclusión.

6. Alegatos de Conclusión y Concepto del Procurador Delegado.

Recaudado así el acervo probatorio, el Tribunal en sesión del dieciocho (18) de noviembre de dos mil catorce (2014) realizó la audiencia de alegaciones finales. En ella los apoderados de las partes formularon sus planteamientos y entregaron sendos memoriales que forman parte del expediente (Acta N° 9, folios 80 y 81 del Cuaderno Principal). El señor Procurador Delegado entregó en esta oportunidad el concepto que se describe más adelante.

A. Alegatos de la Parte Convocante.

En sus alegatos la parte Convocante expuso concretamente los puntos materia de la controversia sometida a la decisión del Tribunal, frente a lo cual presentó las siguientes conclusiones:

Trata el plenario con relación a convocatoria efectuada a solicitud de la presente, con el fin de que se dé cumplimiento a contrato de prestación de servicios celebrado entre el Hospital ISAIAS DURATE CANCINO, en su condición de contratante y el Hospital SAN NICOLAS de Versailles – Valle, parte contratista, donde el primero ha omitido el pago final del contrato bajo justificaciones no llamadas a prosperar.

Para efecto de su conocimiento quiero indicar que entre las partes antes mencionadas se celebró contrato de prestación de servicios, el cual fue cumplido en su totalidad por parte de mi mandante, conforme a informe de actividades y cuentas de cobro presentadas a la parte contratante en debida forma y a la fecha, y las que a ustedes han sido allegadas para efecto de prueba.

Igualmente reposa en la tesorería del Hospital ISAIAS DURATE CANCINO, la correspondiente cuenta de cobro, la cual no ha podido ser cancelada por falta de recursos, ya que los destinados para este contrato de manera ilegal fueron trasladados a otros rubros.

De manera verbal conforme a lo indicado por la actual gerente del Hospital que represento, cuando ha tratado de llegar a un acuerdo con la actual gerencia del Hospital ISAIAS DURATE CANCINO se le ha manifestado la voluntad de pago, pero que no hay recursos para su cumplimiento.

Es responsabilidad del contratante la de vigilar la ejecución del contrato en este caso del ISAIAS DUARTE CANCINO, tal como se establece en la minuta, en la designación de la supervisión, y fue al ejecutarse esta que se canceló un 50%, y se aceptó los documentos relacionados con el informe y la cuenta de cobro, y si el contratante no manifestó nada al respecto en ese momento, esto no puede ser justificación de los mismos, para hoy negarse a un pago, pues el hecho irresponsable no puede afectar nuestra obligación cumplida.

Dentro del proceso es evidente señoría, la serie de triquiñuelas, utilizadas por la parte convocada, con el fin de negarse al pago, vemos como el togado de la entidad en audiencia de conciliación y excepciones propuestas trato de manipular la realidad de los hechos frente a una caducidad no existente, tal como lo probamos en el escrito de respuesta a las excepciones del Convocado, y que denotan que la fundamentación establecida en la contestación de la demanda y la excepción planteada no corresponde a la realidad de los hechos y como tal debe establecerse como no probada y por lo tanto no esta llamada a prosperar.

Es evidente, que conforme a interrogatorio de parte, propuesto por la presente y rebatido por el señor gerente del Hospital ISAIAS DUARTE CANCINO, este si tiene conocimiento de la deuda, sin embargo conforme a lo contestado es notorio como trata de generar un error con el fin de confundir.

El mismo conforme a lo preguntado si tiene conocimiento del contrato, este afirma que si, y posteriormente indica la existencia de una cuenta de cobro, entonces si esta existe, es evidente que en su momento mi poderdante realizo el cobro correspondiente de su actividad desarrollada, y si esta no fue objetada y se encuentra en la parte financiera para su pago es porque se presentó el informe correspondiente, siendo avalado por la supervisión del contratante, pues de lo contrario no debería existir cuenta de cobro ni estar está haciendo fila en presupuesto para pago.

Es dudosa la forma de responder el interrogado, pues siempre habla de desconocer el contrato, pero luego afirma conocer una deuda de este con el Hospital San Nicolás, así mismo si esta actividad contractual fuera ajena al mismo, entonces porque tiene tan claro el valor adeudado, y el porcentaje cancelado por anticipo y avance.

Ahora bien no puede el señor gerente manifestar que el contrato carece de los suficientes soportes de la ejecución, pues conforme a la documentación a usted entregada por parte de mi mandante se encuentran los informes, y cuentas de cobro entre otros que nunca fueron objetados y que como tal prueban el cumplimiento por parte del Hospital San Nicolás E.S.E.

No puede el señor gerente manifestar además que los soportes no están en el Hospital, pues en lo entregado como prueba es clara la fecha de recibido, por parte del ISAIAS DUARTE CANCINO.

En cuanto a la pregunta realizada sobre cuáles son los soportes que debe tener el contrato, es cierto lo relacionado a la supervisión e interventoría, pero es de aclarar que esta debe ser desarrollada por el contratante, no recayendo esta obligación en el contratista, por lo que el Hospital San Nicolás de Versailles (V), no puede asumir situaciones de incumplimiento, por una actividad que debió hacer el Hospital ISAIAS DUARTE CANCINO.

Es notorio conforme a lo interrogado, el desorden documental que se presenta en el Hospital ISAIAS DUARET CANCINO, y del cual se quiere aprovechar, para incumplir con obligaciones de pago, sin embargo es necesario señoría que se avale a fondo los documentos por nosotros aportados, los cuales fundamentan la existencia del contrato, además del trabajo desarrollado y los informes presentados, como también de las correspondiente cuentas de cobro.

Ahora bien, si fuera cierto que se presentó un incumplimiento de nuestra parte, la pregunta es ¿porque no se suspendió o dio por terminada la actividad contratada en el proceso de ejecución?, la Respuesta es clara, porque la actividad si se cumplió.

No puede el Hospital ISAIAS DUARE CANCINO, negarse a pagar algo que le corresponde bajo argumentos, fuera de lo real y sin fundamento pues es claro que este si le debe una suma de dinero al Hospital SAN NICOLAS E.S.E. Además manifiesta el interrogado que cuando recibió el cargo de gerente, no realizo empalme y por lo tanto desconoce el presente caso, argumento que no es válido,

toda vez que cuando el gerente de una entidad asume el cargo, lo asume con todas las responsabilidades que recaen en el cargo y no en la persona, esto no lo exonera de responsabilidades, tal como lo consagra la Ley.

No puede permitirse señores tribunal, que una entidad, bajo argumentos inválidos, se apropie de dineros que no le corresponden, pues igualmente estos les fueron desembolsados por la secretaria de salud Departamental en su totalidad, para contratar con Hospitales de primer nivel, como es nuestro caso, y ellos en su momento probaron al ente Departamental la ejecución de actividades y la entrega de estos recursos, pues de lo contrario deberían devolverlos, entonces estamos frente a una falsedad, dado que la suma adeudada no se ha cancelado, pues estos desviaron estos valores para cubrir otros gastos no debiendo ser así.

Siempre desde que el Hospital San Nicolás, ha acudido a instancias judiciales para lograr el pago, se encuentra la mala intención del ISAIAS DUARTE CANCINO, al no concurrir al proceso y siempre tratando de demorar toda acción con fines indebidos, y lo cual es de conocimiento en esta instancia, pues miremos como ellos se negaron a notificarse de manera personal, omitieron el pago de los árbitros, se debió realizar dos audiencias de conciliación en razón al desinterés.

SOLICITUDES DE LA DEFENSA

Por las anteriores consideraciones, solicito, respetuosamente a su señoría se sirva tener en cuenta las pruebas al sumario aportadas y las anteriores consideraciones por consiguiente al momento de fallar sea a favor de mí prohijado, ordenando a la parte convocada a reconocer y efectuar el pago en valores presentes.

B. Parte Convocada.

La parte Convocada igualmente extractó en sus alegaciones los aspectos más relevantes desde su punto de vista:

En cuanto a la Necesidad de la Prueba

Dentro de los principios generales del Derecho, se encuentra el de la necesidad de la prueba, que se erige como parte integrante del Derecho fundamental al Debido Proceso, pues las decisiones adoptadas por quienes imparten justicia deben obedecer a las pruebas legalmente practicadas y al acervo probatorio que esté integrado en el contradictorio; de allí que necesariamente las decisiones que se adopten dentro de un proceso necesariamente deben guardar armonía con lo probado.

En consecuencia de lo anterior tenemos que se encuentra probado que se suscribió un contrato entre las partes, pero la prueba de su ejecución no ha sido aportada por la demandante ni existe evidencia en la entidad demandada respecto de la ejecución contractual, no existen actas de interventoría, informes de interventoría, actas de recibido y demás elementos que puedan dar fe de la ejecución.

Es mi deber recordar que dentro de las obligaciones contractuales adquiridas quedo a cargo de la hoy demandante ejecutar unas actividades, las cuales debieran contar con los respectivos soportes de ejecución, en virtud de ello y conforme a las pruebas existentes en el proceso de la referencia, no existe certeza respecto de la ejecución del objeto contractual a pesar de que la carga de la prueba esta en cabeza de la accionante, pues su demanda o cuenta con elementos de juicios suficientes para dictar fallo a su favor.

Así lo sostiene la Corte Constitucional en la Sentencia 264/2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, donde se dijo:

"...Para realizar un ejercicio de ponderación legítimo, el juez debe contar con información confiable sobre las circunstancias del caso, pues si la que posee es insuficiente, inadecuada, o abiertamente falsa, las relaciones de precedencia que establezca entre los principios en conflicto será arbitraria e injusta.

Lo expuesto permite aseverar que la correcta aplicación del derecho, bien sea mediante la atribución de consecuencias jurídicas a determinadas situaciones de hecho, bien sea mediante la ponderación de principios en un caso concreto, solo se logra si se parte de una base fáctica adecuada. Por lo tanto, la verdad es un presupuesto de la vigencia del derecho material o, dicho de otra forma, de la justicia de las decisiones. Como lo ha reiterado la Corte, el derecho procesal, en el marco de un estado constitucional de derecho, debe buscar la solución de conflictos, pero desde una base justa y no sólo eficiente, basada en el establecimiento de la verdad..." (Subrayado y Negrilla Fuera de Texto)

Por lo anterior expuesto considero muy respetuosamente que no se encuentra probado dentro del proceso la ejecución contractual reclamada y por tanto mal puede accederse a las pretensiones de la misma.

En cuanto al título Objeto de la Litis

Como del cuerpo de la demanda se observa, el titulo objeto de litis adolece de ciertos documentos (actas de recibo, informes del interventor, soportes de las factura, etc) y pese que se aporta **el contrato No.1.7.1.059 de 2010, este por si solo no conforman el título ejecutivo complejo** que pretende hacer cumplir equivocadamente a través de este medio, pues sin el lleno de los requisitos del título complejo mal puede accederse a las pretensiones, pues de acuerdo a la naturaleza de la obligación y de las partes intervinientes en el negocio jurídico, el titulo ejecutivo que se genera de un negocio jurídico entre Entidades de orden Estatal, **por regla general es de la clase de título ejecutivo complejo, pues está conformado por el contrato suscrito, la certificación de recibo a satisfacción del bien o servicio contratado y el acta de liquidación del contrato, según sea el caso,** al respecto tal como lo manifiesta el Honorable Consejo de Estado es Sentencia N° 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825), Sección Tercera, de 24 de Enero 2007:

"El proceso ejecutivo tiene su fundamento en la efectividad del derecho que tiene el demandante de reclamar del ejecutado el cumplimiento de una obligación clara expresa y exigible, motivo por el cual para iniciar una ejecución es necesario entrar a revisar el fundamento de la misma, esto es el título ejecutivo. El artículo 488 del Código de Procedimiento Civil 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 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 a 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. Las condiciones de fondo, buscan que en los documentos que sirven de base para la ejecución aparezcan consignadas 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 dinero. **Es de anotar que cuando la obligación que se cobra deviene de un contrato estatal, por regla general, el título ejecutivo es complejo en la medida en que está conformado no solo por el contrato, en el cual consta el compromiso de pago, sino por otros documentos, normalmente actas y facturas elaborados por Administración y contratista, en las cuales conste el cumplimiento de la obligación a cargo de este último, y de las que se pueda deducir de manera clara y expresa el contenido de la obligación y la exigibilidad de la misma a favor de una parte y en contra de la otra. Igualmente puede ser simple cuando la obligación que se cobra consta en un solo documento, que por sí solo da cuenta de ser clara, expresa y exigible, como sucede por regla general, con las obligaciones que constan en el acta de liquidación final del contrato.** Sólo cuando los documentos allegados como recaudo ejecutivo no dejan duda en el juez de la ejecución sobre la existencia de la obligación dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad por ser una obligación pura y simple o porque siendo modal ya se cumplió el plazo o la condición, será procedente librar el mandamiento de pago. Y tales condiciones no solo se predicen de los títulos valores, sino que pueden predicarse de otros documentos como sucede con el contrato que como fuente de obligaciones bien puede llegar a constituir título ejecutivo, generalmente de la naturaleza de los complejos por cuanto la estructuración del título requiere además del contrato en el que se sustenta la obligación, la demostración del cumplimiento de la condición de la cual pende el pago *verbi gratia* el acta en la que consta el recibo por parte de la administración, de la obra o servicio."(Resaltado y negrilla fuera de texto)

Es claro que los títulos ejecutivos que nacen de una relación con una Entidad del Estado son por su naturaleza complejos, pues se requiere para que tengan el carácter de título ejecutivo estén constituidos además del contrato mismo, con el documento en el que conste el recibido a satisfacción del bien o servicio contratado,

y como excepción a esta regla general se tiene el acta de liquidación del contrato, documentos que no han sido aportados ni exhibidos por el demandante.

El apoderado del demandante con los documentos que aporta como prueba dentro del presente proceso, no aporta el acta de recibo del servicio o bienes a satisfacción, tan solo aporta copia de unas facturas con las cuales no se cumple con los requisitos del título ejecutivo complejo para que sea procedente el ejecutivo contractual, títulos que tal como se menciona en los mismos hechos devienen de un contrato estatal, no es una relación comercial corriente es una de orden contractual con una entidad estatal.

JURISPRUDENCIA Juzgado 16 administrativo de oralidad de Medellín.

EXPEDIENTE No. 05001-33-33-016-2013-00194-00- EJECUTIVO- EJECUTANTE: GUSTAVO SALAZAR CORREA EJECUTADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR AUTO INTERLOCUTORIO No. 054 - ASUNTO. DENIEGA MANDAMIENTO DE PAGO – FALTA DE TÍTULO EJECUTIVO.

No todo título ejecutivo es un título valor. Sobre el tema ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, para decir: (...)

“En conclusión, como puede advertirse si bien un título valor es un título ejecutivo, porque proviene de un deudor y contiene una obligación clara, expresa y exigible, no todo título ejecutivo es un título valor. [...]” **Cuando el título es directamente el contrato estatal, se está en presencia de un título ejecutivo complejo, conformado no sólo por el contrato, sino por otra serie de documentos cuya integración con aquel, permiten deducir la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, esto es, de un título ejecutivo**. La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado en diversas ocasiones, los requisitos que debe reunir un título ejecutivo de esta naturaleza, así: “Cuando se trata de la ejecución de obligaciones contractuales, **el carácter expreso de un título que contenga las obligaciones debidas en dicha relación negocial, es difícilmente depositable en un solo instrumento, pues es tal la complejidad de las prestaciones debidas en esa relación, que se debe acudir a varios documentos que prueben palmaria e inequívocamente la realidad contractual.**

“Esta reunión de títulos que reflejan las distintas facetas de la relación contractual, es el título complejo, cuyo origen es el contrato en sí, complementado con los documentos que registre el desarrollo de las obligaciones nacidas del contrato.

“Y en providencia del 27 de Enero de 2007, el Honorable Consejo de Estado, indicó: “En este sentido, cabe advertir que cuando se presenta como título de recaudo el contrato estatal, el título ejecutivo es complejo en la medida en que está conformado no solo por el contrato, en el cual consta el compromiso de pago, sino por otros documentos -normalmente actas y facturas- elaborados por la Administración y el contratista, en los cuales conste el cumplimiento de la obligación a cargo de este último y de

los que se pueda deducir de manera clara y expresa el contenido de la obligación y la exigibilidad de la misma a favor de una parte y en contra de la otra. Sólo cuando los documentos allegados como recaudo ejecutivo no dejan duda, en el juez de la ejecución, sobre la existencia de la obligación dada su claridad y su condición de expresa, además de su exigibilidad por ser una obligación pura y simple o porque siendo modal ya se cumplió el plazo o la condición, será procedente librar el mandamiento de pago. Y tales condiciones no solo se predicen como atrás se explicó de los títulos valores, sino que pueden predicarse de otros documentos como sucede con el contrato que como fuente de obligaciones bien puede llegar a constituir título ejecutivo, generalmente de la naturaleza de los complejos por cuanto la estructuración del título requiere además del contrato en el que se sustenta la obligación, la demostración del cumplimiento de la condición de la cual pende el pago, verbigracia el acta en la que consta el recibo por parte de la administración, de la obra o servicio.”

POR LO ANTERIOR EXPUESTO SOLICITO MUY COMEDIDAMENTE SE NIEGUEN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

C. Concepto del Procurador Delegado.

El Procurador Delegado hace una confirmación de la competencia del Tribunal, resume los antecedentes del proceso, transcribe algunos apartes de la sentencia del consejo de estado, *Expediente No. 11001-03-26-000-2007-00012-00(33670)*, de febrero de 2008 y termina haciendo la siguiente consideración y petición al Tribunal:

I. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

3.1 Problema jurídico

¿Debe por la ejecución del contrato interadministrativo de prestación de servicios No 1.7.1.059 de 2010 el Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E. al Hospital San Nicolás E.S.E., el valor de \$28.500-000, correspondiente al 50% del valor total del acuerdo de voluntades?

3.2 Análisis probatorio y Jurídico.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, se enuncian las siguientes pruebas conducentes y pertinentes.

- El 1º de octubre de 2010, se signó el contrato interadministrativo de prestación de servicios No 1.7.1.059 de 2010, entre el Hospital Isaías Duarte Cancino, como contratante y el Hospital San Nicolás E.S.E., como contratista, cuyo objeto era: *"El HOSPITAL CONTRATISTA Se obliga a Desarrollar acciones contempladas en la prioridad Infancia Saludable a través de la gestión del Programa Ampliado de Inmunizaciones PAI, dinamización de la estrategia AIEPI, promoción de las redes en Pro de la infancia y fortalecer la práctica del ejercicio en la Población Infantil del Municipio de Versalles"*. En la cláusula cuarta se pactó el valor y la forma de pago, *"Para todos legales y*

fiscales, el valor del presente Contrato de Prestación de Servicios es de CINCUENTA Y SIETE MILLONES DE PESOS (\$57.000.000) M/CTE, IVA INCLUIDO, el que se cancelará al HOSPITAL CONTRATISTA en TRES (03) cuotas, la primera del 50% a la firma del presente contrato como anticipo, la segunda del 30% una vez se presente el informe parcial y el 20% final previa, presentación del certificado de cumplimiento y de recibo a satisfacción con el visto bueno del subgerente Administrativo del Hospital Contratante (...)"y en la cláusula quinta se fijó una duración del contrato de 2 meses, del 1 de noviembre al 31 de diciembre de 2010.

- Con oficio del 16 de noviembre de 2010, el Gerente Hospital San Nicolás E.S.E. –Versalles, le comunicó a la Coordinadora Proyecto Salud Infantil del Hospital Isaías Duarte Cansino, *"Anexo a la presente estoy haciendo entrega del proyecto definitivo Estrategia de Atención Primaria en Salud aplicada a la prioridad de Infancia Saludable en el Municipio de Versalles Valle, el cual se desarrollara en dicho Municipio a través del Hospital San Nicolás buscando como fin fortalecer las acciones de Promoción y Prevención en esta prioridad"*
- Con oficio del 13 de diciembre de 2010, el Gerente (E) Hospital San Nicolás E.S.E. –Versalles, le comunicó a la Coordinadora Proyecto Salud Infantil del Hospital Isaías Duarte Cansino, *"Anexo a la presente estoy haciendo entrega del primer informe de avance correspondiente al contrato No 1.7.1.059 de 2010 realizado para ejecutar el proyecto Estrategia de Atención Primaria en Salud aplicada a la prioridad de Infancia Saludable en el Municipio de Versalles Valle, el cual se está desarrollando en dicho Municipio a través del Hospital San Nicolás buscando como fin fortalecer las acciones de Promoción y Prevención en esta prioridad"*.
- Informe de avance del contrato No 1.7.1.059 de 2010, Estrategia de Atención Primaria en Salud aplicada a la prioridad de Infancia Saludable en la zona urbana y rural del Municipio de Versalles, contentivo de 6 folios.
- En desarrollo del objeto contractual desarrollaron distintas metodologías de talleres *"AIEPI COMUNITARIO", "PREVENCIÓN DEL MALTRATO INFANTIL", "ENFERMEDADES PREVALENTES DE LA INFANCIA", "PRACTICAS FAMILIARES QUE PROTEGEN LA SALUD DE LOS NIÑOS", "PRACTICAS PREVENTIVAS GENERALES EN LA SALUD DE LOS NIÑOS" y "DEBERES Y DERECHOS DE LA INFANCIA"*.
- Visitas domiciliarias AIEPI, detección factores de riesgo población menor de 5 años.
- Cuenta de cobro No HSN-012-2010, el Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E. debe al Hospital San Nicolás E.S.E. la suma de \$17.100.000, equivalente al 30% de avance del contrato No 1.7.1.059 de 2010. Tiene fecha de presentación en el Hospital Isaías Duarte Cancino, el 16 de diciembre de 2010.

- Certificación del 27 de diciembre de 2010, del Asesor Contable y Financiero del Hospital San Nicolás E.S.E., respecto a que la ESE se encuentra en proceso de liquidación de la nómina correspondiente al mes de diciembre de 2010, donde se encuentra incluida 9 promotoras de salud, 1 trabajador social y 3 auxiliares en el área de salud, quienes ejecutan actividades relacionadas con el contrato No 1.7.1.059 de 2010.
- Con oficio del 27 de diciembre de 2010, el Gerente (E) Hospital San Nicolás E.S.E. –Versalles, le hizo entrega de los documentos que soportaban el informe financiero presentado en el marco de la ejecución del contrato No 1.7.1.059 de 2010 a la Coordinadora Proyecto Salud Infantil del Hospital Isaías Duarte Cansino.
- Cuenta de cobro No HSN-015-2010, el Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E. debe al Hospital San Nicolás E.S.E. la suma de \$11.400.000, equivalente al 20% de avance del contrato No 1.7.1.059 de 2010. Tiene fecha del 28 de diciembre de 2010.
- Con oficio del 29 de diciembre de 2010, el Gerente (E) Hospital San Nicolás E.S.E. –Versalles, le comunicó a la Coordinadora Proyecto Salud Infantil del Hospital Isaías Duarte Cansino, *"Anexo a la presente estoy haciendo entrega del segundo informe de avance correspondiente al contrato No 1.7.1.059 de 2010 realizado para ejecutar el proyecto Estrategia de Atención Primaria en Salud aplicada a la prioridad de Infancia Saludable en el Municipio de Versalles Valle, el cual se está desarrollando en dicho Municipio a través del Hospital San Nicolás buscando como fin fortalecer las acciones de Promoción y Prevención en esta prioridad"*.
- El 23 de agosto de 2011, el Gerente del Hospital San Nicolás E.S.E. le solicitó al Gerente del Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E. la cancelación del monto adeudado del contrato interadministrativo de prestación de servicios No 1.7.1.059 de 2010, por la ejecución total y efectiva, por valor de \$28.500.000

3.3 Caso concreto

Las pruebas enunciadas informan que las Empresas Sociales del Estado Hospital Isaías Duarte Cancino y el Hospital San Nicolás celebraron un contrato interadministrativo de prestación de servicios el 1º de octubre de 2010, el cual tenía por objeto el desarrollo por parte del contratista –Hospital San Nicolás- de las acciones pactadas en prioridad de la infancia saludable en la zona rural y urbana del Municipio de Versalles, de acuerdo con los programas establecidos en la cláusula primera del contrato y para el logro de ese objeto tenía el Hospital San Nicolás que ejecutar las obligaciones contenidas en la cláusula segunda del acuerdo de voluntades.

El contratista para cumplir con tales obligaciones contractuales dispuso de 9 promotoras, 1 trabajador social y 3 auxiliares en el área de la salud y realizaron metodologías de taller sobre los siguientes temas: *"AIEPI COMUNITARIO"*,

"PREVENCIÓN DEL MALTRATO INFANTIL", "ENFERMEDADES PREVALENTES DE LA INFANCIA", "PRACTICAS FAMILIARES QUE PROTEGEN LA SALUD DE LOS NIÑOS", "PRACTICAS PREVENTIVAS GENERALES EN LA SALUD DE LOS NIÑOS" y "DEBERES Y DERECHOS DE LA INFANCIA", dejando constancias de las personas que participaron en los mismos y practicaron visitas domiciliarias "AIEPI" para la detección de factores de riesgo en la población menor de 5 años.

En consecuencia, está probado que el Hospital San Nicolás para ejecutar el objeto contractual cumplió con las obligaciones contenidas tanto en las cláusulas segunda y cuarta del contrato No 1.7.1.059 de 2010, al encontrarse que rindió los informes referidos en ese clausulado al Hospital Isaías Duarte Cancino, así: el parcial, lo presentó, el 13 de diciembre de 2010, con el cual se generaba el pago correspondiente al 30% , equivalente a \$17.100.000; y el segundo o final, el 29 de diciembre de 2010, correspondiente al 20% para completar el 50%, equivalente a \$11.400.000, para un total de \$28.500.000.

Igualmente, está acreditado que el Hospital Isaías Duarte Cancino, como contratante, tenía que cumplir con las obligaciones señaladas en la cláusula tercera del referido contrato interadministrativo de prestación de servicio, estando entre éstas, *"Cancelar el valor del presente contrato en la forma y términos establecido en el mismo"*

Así entonces, es claro que los contratantes tenían definidas unas obligaciones contractuales, las cuales debían ser cumplidas dentro del término de duración del acuerdo de voluntades, esto es, del 1º de noviembre al 31 de diciembre de 2010. Obligaciones que de conformidad con el acervo probatorio reseñado se cumplieron a cabalidad por parte del contratista, Hospital San Nicolás, y si bien, en la cláusula cuarta del referido contrato se pactó que se requería la entrega de los informes y la *"(...) presentación del certificado de cumplimiento y de recibo a satisfacción con el visto bueno del subgerente Administrativo del Hospital Contratante"* para el pago del 30% y 20%, este requisito formal que no se halló dentro del material probatorio, no puede erigirse en un acto que impida desconocer la realidad contractual, pues en atención al principio de buena fe que gobierna la actuación contractual, el contratante debe atender sus obligaciones, verbi gracia, la de pago y de esta forma restablecer el equilibrio financiero, que en este caso se traduce en los inconvenientes financieros a que alude el Hospital San Nicolás, al punto de no pérdida, que en otras palabras significa, recuperar la inversión que efectuó para cumplir con el objeto contractual y obligaciones; por ende, el contratante, Hospital Isaías Duarte Cancino, debe al contratista, Hospital San Nicolás, el 50% del valor del contrato, es decir, la suma de \$28.500.000.

Por lo anterior, esta Agencia del Ministerio Público solicita a la Árbitro Única acceder a las pretensiones del Hospital San Nicolás E.S.E, ya que de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil, el contrato legalmente celebrado es ley para las partes, disposición que indica que el acuerdo de voluntades es vinculante y se debe cumplir por éstas, y como se evidencia en el caso que nos ocupa, el contratista cumplió con las obligaciones contractuales y si bien, no se observan los requisitos formales aludidos anteriormente, ello no es óbice para que el contratante se niegue

a cancelar el 50% del contrato interadministrativo que adeuda al contratista, al primar la realidad material sobre la realidad formal.

3.4 Resolución del problema

El Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E. debe por la ejecución del contrato interadministrativo de prestación de servicios No 1.7.1.059 de 2010 al Hospital San Nicolás E.S.E., el valor de \$28.500-000, correspondiente al 50% del valor total del acuerdo de voluntades.

3.5. Petición en sentido estricto

Por las razones expuestas, esta Agencia del Ministerio Público, solicita de manera respetuosa a la Arbitro, **ACCEDER** a las pretensiones requeridas por parte del Hospital San Nicolás ESE.

IX. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO.

Conforme lo dispuso el tribunal al asumir competencia, el término de duración de este proceso es de seis (6) meses contados a partir de la fecha de finalización de la primera audiencia de trámite, según lo dispone el artículo 10 de la Ley 1563 de 2.012.

La primera audiencia de trámite inició y finalizó el veintisiete (27) de agosto de dos mil catorce (2014) (Acta No. 5), el proceso no tuvo suspensiones, razón por la cual el término de duración del trámite se cumple el día veintisiete (27) de febrero de dos mil quince (2015), encontrándose en oportunidad legal el Tribunal para proferir en el Laudo en la fecha.

X. PRESUPUESTOS PROCESALES.

El Tribunal encuentra cumplidos los requisitos indispensables para la validez del proceso arbitral y que las actuaciones procesales se desarrollaron con observancia de las previsiones legales; no advierte causal alguna de nulidad y, por ello, puede dictar Laudo de mérito, el cual se profiere en derecho. En efecto, de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal se estableció:

- (i) Demanda en forma. La Demanda inicial subsanada cumple los requisitos formales exigidos; por ello, en su oportunidad, el Tribunal las sometió a trámite.
- (ii) Competencia. Conforme se declaró mediante auto del veintisiete (27) de agosto de dos mil catorce (2014), proferido en la primera audiencia de trámite, el Tribunal asumió competencia para conocer y decidir en derecho las controversias surgidas entre las partes de este arbitraje.
- (iii) Capacidad. Tanto la entidad Convocante como la Convocada son sujetos plenamente capaces para ser parte y para comparecer al proceso.

- (iv) Nulidades sustanciales. El Tribunal tampoco observa la existencia de alguna causal de invalidez para decretar la nulidad del “Contrato de Prestación de Servicios No. 1.7.1.059 de 2.010”

La audiencia de Laudo se fijó mediante auto proferido en la audiencia del tres de diciembre (03) de dos mil catorce (2014), para el día jueves once (11) de diciembre del mismo año.

SEGUNDA PARTE. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

I. CONSIDERACIONES GENERALES.

El Tribunal observa que la actuación se encuentra dentro del tiempo útil, que las pruebas están practicadas en su totalidad y que no existen motivos que obliguen a retrotraer o suspender el trámite, circunstancia que justifica proferir decisión de mérito.

1. Marco de competencia del Tribunal.

En la Primera Audiencia de Trámite el Tribunal se declaró competente para conocer el fondo de esta controversia con fundamento en la Demanda y su subsanación.

2.- Del asunto a dilucidar:

En resumen, las pretensiones de la demanda están encaminadas a que se declare por este Tribunal que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con Nit.805-028-530-4, con domicilio en la Calle 96 No.28E 3-01 de Cali, adeuda al HOSPITAL SAN NICOLAS E.S.E. DE VERSALLES (V), con Nit. 891-901-061-9, la suma de VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$28.500.000) M/cte, de acuerdo al contrato interadministrativo de prestación de servicios No. 1.7.1.059 de 2.010 celebrado entre dichos Hospitales e incumplido por parte del Hospital demandado, monto que ha de ser actualizado en su valor conforme a lo previsto en el artículo 187 del C.C.A. y que a la Sentencia que le ponga fin al Proceso se le de aplicación al artículo 192 del C. C. A.

3. De la excepción de "Caducidad del Medio de Control de Controversias Contractuales" presentada por la parte demandada.

Frente a las pretensiones antes referidas, la parte convocada propuso en la contestación de la demanda la excepción de "Caducidad del Medio de Control de Controversias Contractuales" (folio 42 del Cuaderno principal) argumentando que sí el contrato origen de estas controversias finalizó el 31 de diciembre de 2.010 y el termino para liquidar de mutuo acuerdo es de 4 meses, que estos vencieron el 30 de abril de 2.011 y dos meses siguientes para el acto administrativo para liquidar unilateralmente, que estos a su vez vencieron el 30 de junio de 2.011, momento a partir del cual comenzaron a correr los dos años tal como lo indica el artículo 165 de la ley 1437 de 2.011 y estos vencieron a su vez el 30 de junio de 2.013, fecha en la cual según el demandado, caducó la acción contractual.

Frente a la excepción de Caducidad invocada por la parte demandada, considera el tribunal que no está llamada a prosperar la caducidad del medio de control de controversias contractuales como quiera que no tuvo en cuenta el demandado que la citada acción que nos ocupa fue inicialmente incoada ante el Juzgado 1º Administrativo Oral de Cartago el 10 de octubre de 2.012 (folio 40 del cuaderno de pruebas), admitida el 10 de diciembre de 2.012 (folio 40 del cuaderno de pruebas) y

que mediante Auto Interlocutorio No. 391 del 18 de junio de 2.013 (folios 62 al 65 del cuaderno de pruebas), se declaró la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio inclusive, por falta de jurisdicción y competencia ordenando en el numeral tercero de la parte resolutive del citado Auto Interlocutorio remitir el expediente a la Cámara de Comercio de Cali y advierte que "...para todos los efectos legales, se tendrá en cuenta la presentación de la demanda ante esta jurisdicción, esto es, el 10 de diciembre de 2.012..."

De conformidad con lo resuelto por el Juzgado 1º Administrativo Oral de Cartago, para efectos de caducidad, la presentación de la demanda se tendrá efectuada el día de su presentación ante la jurisdicción administrativa el 10 de diciembre de 2012, esto es, dentro del término establecido por la ley, antes de que operara el fenómeno de la caducidad de la acción, hoy el medio de control.

El artículo 168 de la Ley 1437 de 2011, prevé lo siguiente:

"Falta de jurisdicción o de competencia. En caso de falta de jurisdicción o de competencia, mediante decisión motivada el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión".

En consecuencia, si tenemos que la fecha de presentación de la demanda es el 10 de diciembre de 2012 y según el computo efectuado por la misma parte demandada, el termino vencía el 30 de junio de 2013, queda claro y así está probado que el Hospital San Nicolás presentó la acción de controversias contractuales contra el Hospital Isaías Duarte Cancino dentro de ese término.

Por su parte, el Ministerio Público coincide con esta consideración del Tribunal.

4.-La reclamación administrativa:

Establece el artículo 4º de la ley 712 de 2001:

"Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda, y se agota cuando se haya **decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta.**" (Negrilla fuera de texto).

La norma transcrita establece un requisito de procedibilidad para poder adelantar acciones contenciosas en contra de cualquier entidad de la administración pública, sin distinguir si dichas acciones se presentan ante la justicia ordinaria, administrativa o arbitral.

Para el cumplimiento de dicho requisito es suficiente, según lo estableció la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia No. 37251 de 07 de Febrero de 2012, con ponencia del Honorable Magistrado Dr. **Luis Gabriel Miranda Buelvas**, *"el simple reclamo escrito del pretendiente sobre el derecho, la cual se entiende agotada cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no haya sido resuelta"*.

Al hacer el estudio del material probatorio aportado al proceso, encuentra este Tribunal que a folios 250 a 253 del cuaderno de pruebas de la parte demandante, reposan dos comunicaciones de fechas 23 de agosto de 2011, con sus respectivas constancias de entrega dirigidas al Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E., en las que formula su requerimiento al pago a que tiene derecho por los servicios realizados.

Así las cosas, es claro para el Tribunal que este requisito de procedibilidad fue suficientemente agotado por la parte demandante, habiendo quedado legalmente legitimado para adelantar la presente acción contenciosa en contra del Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E, además de que no hay constancia en el expediente de que la entidad demandada haya resuelto tales peticiones dentro del mes siguiente a la fecha de su recibo.

5.- Del interrogatorio de parte rituado.

Para hacer un análisis de la situación planteada y valorando los medios de prueba bajo los principios de la sana crítica, se revisara el interrogatorio de parte rendido en el presente proceso por el señor LUIS FERNANDO GIRALDO QUINTERO Representante legal del Hospital Isaías Duarte Cancino practicado en audiencia del 09 de septiembre de 2.014 (folios 11 al 15 del cuaderno de pruebas) manifiesta tener conocimiento del contrato, indica la existencia de una cuenta de cobro y manifiesta reirerativamente que desconoce los detalles del contrato por cuanto para fecha de su celebración y ejecución él no fungía como representante legal del hospital contratante y que el contrato carece de los suficientes soportes de la ejecución,

6.- De las Pruebas documentales:

Basado en lo anterior, y teniendo en cuenta que la carga de la prueba de un hecho le compete a quien lo alega como fundamento de su derecho, de conformidad a lo establecido en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al presente proceso por remisión de los artículos 168 y 267 del Código Contencioso Administrativo, (salvo que se trate de un caso notorio, el cual no se configura en el presente caso); máxime en el presente evento, en que se trata de probar la pretensión a partir de la existencia del contrato, esto es, de un documento que debe constar por escrito por virtud de la exigencia de solemnidad consagrada en la Ley 80 de 1993 para esta clase de documentos. Por ello las pruebas documentales aportadas con la demanda y con la exhibición de documentos decretada, al igual que los demás medios probatorios, se valoran, en este momento, cuando mediante este laudo se pretende emitir una decisión de fondo sobre el asunto, sin olvidar que, dichas pruebas documentales, para ser tenidas en cuenta en este proceso, debieron ser presentadas a éste, cumpliendo las ritualidades señaladas en la norma procesal,

y tal fenómeno se dio con las siguientes documentos, a los cuales este tribunal le da el carácter probatorio que le corresponde, habida cuenta que, conforme las voces de la ley 446 de 1998 en sus artículos 11, 12 y 13¹, **todos los documentos privados aportados por las partes a un expediente y que tienen como destino servir de prueba están dotados de la presunción de autenticidad.**² No se puede olvidar que las disposiciones consagradas en la Ley 446 de 1998 fueron incorporadas en una nueva redacción del artículo 252 del Código de Procedimiento Civil con la reforma que introdujo el artículo 36 de la Ley 794 de 2003.

Dicha presunción de autenticidad opera no sólo de los originales sino de las copias y no cabe duda que las copias por sobretodo de los documentos privados, manuscritos o suscritos, se presumen auténticas, tal como lo señaló la Corte Suprema De Justicia, en sentencia de marzo 8 de 1999, con la Ponencia del Dr. **José Roberto Herrera Vergara**, publicada en Jurisprudencia y Doctrina Legis, mayo de 1999, No 329, (Pág. 763), donde por mayoría de votos se sostiene esta tesis y se afirma que:

"Así las cosas, se tiene que la filosofía, los fines y las presunciones de autenticidad de la prueba documental cambiaron radicalmente, puesto que ahora adquieren mayor eficacia práctica los postulados de lealtad, buena fe y agilidad en las actuaciones procesales; dándose preponderancia al comportamiento procesal desplegado por las partes, reservando las formalidades de antaño a los casos que verdaderamente lo ameriten, por lo que tiene relevancia procesal práctica la aquiescencia tácita del litigante respecto de las fotocopias que no le han merecido reparo en la actuación.."

No existió dentro del presente proceso, ninguna objeción de las parte referente a la certeza sobre la persona que habría elaborado, manuscrito o firmado, o que la imagen o la voz corresponde a quien se atribuye, y como consta en autos, ninguna de las partes en litigio pretendió desvirtuar esta presunción a través de tacha de falsedad (numeral 3º del artículo 252 del Código de Procedimiento Civil), por lo cual este tribunal valorará en su alcance probatorio, inicialmente el texto del Contrato de prestación de servicios número 1.7.1.059 de 2.010 en consonancia con los siguientes documentos:

- Actuación del juzgado 1º administrativo de Cartago Oficio del 16 de noviembre de 2010 ante la Coordinadora del Proyecto, doctora María Bernarda Pabón, haciendo entrega del proyecto definitivo, "ESTRATEGIA DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD

¹ Norma se desarrolló el precepto contenido en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991, sobre la Buena fe

² Es evidente que a partir de la reforma – Ley 446- quedó establecido en todos los procesos que los documentos privados provenientes de las partes que se requieran incorporar a un expediente judicial se reputan auténticos, porque los que provienen de terceros tienen un tratamiento especial, aunque en principio también están dotados de la presunción de autenticidad, solo que ésta se destruye por el hecho de pedir la ratificación de quien expidió el documento.

APLICADA A LA PRIORIDAD DE INFANCIA SALUDABLE EN EL MUNICIPIO DE VERSALLES"

- Oficio del 13 de diciembre de 2010, ante la Coordinadora del Proyecto, doctora María Bernarda Pabón, haciendo entrega del primer informe de avance.
- Cuenta de cobro No HSN-012-2010 del 15 de diciembre de 2010, por concepto del pago del 30% de \$17.100.000, por avance del contrato.
- Certificación del 27 de diciembre de 2010, suscita pro el asesor contable y financiero sobre la nomina del personal que ejecutó la actividades relacionadas con el contrato.
- Oficio del 27 de diciembre de 2010, ante la Coordinadora del Proyecto, doctora María Bernarda Pabón, haciendo entrega de documentos requeridos como soporte financiero correspondiente al primer informe.
- Oficio del 29 de diciembre de 2010, ante la Coordinadora del Proyecto, doctora María Bernarda Pabón, haciendo entrega del segundo informe de avance.
- Oficio del 30 de diciembre de 2010. ante la Coordinadora del Proyecto, doctora María Bernarda Pabón, haciendo entrega de los soportes faltantes en el informe de avance.
- Cuenta de cobro No HSN-015-2010, por concepto del pago final del 20% de \$11.400.000.
- Oficio del 16 de marzo de 2011, dirigido al señor Dorían López presentándose el informe financiero y relación de personal en la ejecución del contrato, previó requerimiento efectuado por el Hospital Isaías Duarte Cancino, para llevar a cabo el pago.
- Oficio del 23 de agosto de 2011, dirigido al doctor Rodolfo Moreno, se le solicitó la cancelación de la deuda, pero no hubo manifestación alguna del porqué del retardo en el pago de la obligación establecida en el contrato.
- El 27 de diciembre de 2011, el Subgerente Administrativo y Financiero del Hospital Isaías Duarte Cancino, le solicitó al Hospital San Nicolás información sobre el saldo de la cuanta por pagar.

Igual ocurre con los demás documentos aportados a la plenaria en las oportunidades procesales pertinentes a los cuales se les dará la plena validez que la Ley confiere para dicho medio probatorio, en especial los que aportó la parte demandante en la exhibición de documentos.

7. Cumplimiento del contrato 1.7.1.059 de 2.010

El Tribunal concluye que la parte demandante cumplió y ejecutó el 100% del contrato 1.7.1.059 de 2.010, de conformidad con las pruebas documentales visibles a folios 68 a 249 del Cuaderno de Pruebas y cuyo objeto consistía en *"EL HOSPITAL CONTRATISTA se obliga a desarrollar acciones contempladas en la prioridad Infancia Saludable a través de la gestión del programa ampliado de inmunizaciones PAI, dinamización de la estrategia AIEPI, promoción de las redes en pro de la infancia y fortalecer la práctica del ejercicio en la población infantil del Municipio de Versalles Valle. EL HOSPITAL CONTRATISTA se obliga a ejecutar con su personal a cargo, la realización de las acciones de políticas, planes y programas de salud pública de acuerdo con lo contemplado en el plan departamental de salud y las necesidades del CONTRATANTE, conforme a las condiciones que se acuerden, con oportunidad,*

eficiencia y eficacia, comprometiéndose a realizar las acciones en el desarrollo del programa, los días y en los horarios programados entre las partes, de conformidad con la propuesta presentada y sus anexos, los cuales forman parte integrante del presente contrato. En todo caso se entiende que el HOISPITAL CONTRATISTA deberá organizar directamente la actividad de trabajo de sus miembros, con autonomía administrativa y financiera PARAGRAFO 1: el lugar de prestación de servicios, el número de personas y los horarios podrán ser modificados mediante comunicación escrita enviada al HOSPITAL CONTRATISTA"

A esta conclusión ha llegado el Tribunal, haciendo un análisis completo de los medios probatorios arrojados válidamente al expediente, que no fueron controvertidas por la demandada y dentro del sistema que adoptan las leyes vigentes aplicables al presente caso, para su valoración, bajo el principio de la sana crítica que gobierna todo el régimen probatorio en nuestro medio.

No esta demás resaltar que en la Clausula tercera del pluricitado contrato 1.7.1.059 de 2.010, se determinan las Obligaciones contractuales del Hospital Isaías Duarte Cancino, dentro de las cuales está la de cancelar el valor del contrato en la forma y términos establecidos, derivada de una contratación en favor del ahora demandante, que provenía de la gestión que desarrollaba. Ahora bien, en cuanto a la obligación del demandante en la cláusula segunda, num 3, de realizar una rendición de cuentas ante el contratante al finalizar el contrato y presentar al contratante informes mensuales de las actividades realizadas, establecer y aplicar mecanismos administrativos de evaluación del rendimiento del personal seleccionado y encargado de la ejecución del contrato, estos soportes se pueden verificar a folios 68 a 249 del Cuaderno de Pruebas.

Este tribunal encuentra además, que lo convenido en la Cláusula Cuarta, denominada "Valor y Forma de Pago del Contrato", corresponde a una retribución en favor del actor por la labor desarrollada y que por tal razón se encuentre debidamente justificada, al generar un beneficio para la entidad demandada, cuyos pagos se deberían hacer previo informe y certificado de cumplimiento expedido por el interventor del contrato y que aún se encuentra pendiente el pago del 50% del valor pactado.

Está igualmente probado que el Hospital Isaías Duarte Cancino E.S.E., no dio respuesta alguna al demandante en relación con las peticiones mencionadas, acreditándose a su favor el silencio administrativo positivo, contemplado en los artículos 25 de la Ley 80 de 1993 y 84 y 85 del Código Contencioso administrativo actual

En conclusión, sí el objeto del citado contrato 1.7.1.059 de 2.010 está cumplido, negar el pago de ese servicio constituiría un presunto Enriquecimiento sin Causa en cabeza de la entidad contratante que no efectúa el pago.

Consecuente con lo expresado en los párrafos anteriores, se accederá a las pretensiones dinerarias de la demanda, por los valores que resultaron probados en el presente proceso.

IX. COSTAS Y REEMBOLSO DE REMANENTE.

El artículo 392 del Código de Procedimiento Civil en lo pertinente a esta actuación dispone:

"ARTÍCULO 392. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:

- 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. [...].*
- 3. La condena se hará en la sentencia [...]. En la misma providencia se fijará el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación. [...]*
- 6. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión. [...]*
- 9. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".*

En el presente caso, al haber prosperado las pretensiones de la demanda, el Tribunal, procederá a condenar a la demandada a cancelar a la demandante, una proporción correspondiente a la totalidad de las costas en las que ésta última incurrió dentro del presente trámite arbitral y cuya causación se encuentre debidamente acreditada en el mismo.

Las costas se encuentran compuestas por las expensas, que son aquellos gastos judiciales en que las partes incurrieron por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como "los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso" (Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, Art. 2º). Ambos rubros, expensas y agencias en derecho, conforman el concepto genérico costas, luego el juez, al momento de realizar la respectiva condena, debe tener en cuenta tal circunstancia.

Por consiguiente, a continuación se procede a liquidar las costas que deberán ser pagadas en la proporción antes indicada a favor de la demandante, incluyendo no sólo el valor de los gastos en que incurrió ésta durante el desarrollo del proceso, sino también el de las correspondientes agencias en derecho, las cuales serán fijadas en lo correspondiente al diez por ciento (10%) del valor total de la condena, es decir, en la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$2.850.000.00.). Dicho valor se señala teniendo en la cuenta la cuantía del proceso, la duración del mismo y el número de actuaciones surtidas.

En este orden de ideas, el Tribunal procede a liquidar la condena en costas a cargo

de la parte demandada, así:

Honorarios de la árbitro Única Incluido IVA	\$ 2.320.000.00
Honorarios de la Secretaria	\$ 1.000.000.00
Gastos de Administración del Centro de Arbitraje, incluyendo IVA	\$ 1.160.000.00
Gastos de funcionamiento del Tribunal	\$1.000.000.00
TOTAL:	\$5.480.000.00

El valor total de las expensas correspondientes al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO., es de CINCO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$5.480.000.00), a la cual se adiciona el rubro correspondiente a agencias en derecho, las cuales se fijaron tomando como parámetro el diez por ciento (10%) del valor total de la condena, esto es, la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$2.850.000.00.), lo cual arroja un total de costas de OCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA PESOS (\$8.330.000.00)

TERCERA PARTE: DECISIÓN DEL TRIBUNAL

El Tribunal de arbitraje constituido para resolver las controversias contractuales del HOSPITAL SAN NICOLAS E.S.E., parte Convocante, y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., parte Convocada, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley y habilitación de las partes,

RESUELVE

Primero. - Declarar que el **HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.** incumplió el contrato de prestación de servicios No. 1.7.1.059 de 2.010 cláusulas Tercera y Cuarta de dicho contrato, así como la Ley 80 de 1993.

Segundo. - Declarar no probada la excepción de *Caducidad del Medio de Control de Controversias Contractuales* propuesta por el **HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.** por las razones aquí consignadas.

Tercero. - Como consecuencia de tal declaración, condenase al **HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.** a pagar a favor del **HOSPITAL SAN NICOLAS E.S.E. DE VERSALLES** y dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a

la fecha de ejecutoria del presente laudo arbitral, las siguientes sumas de dinero a saber:

a) La suma de VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS COLOMBIANOS (\$28.500.000) por concepto del 50% del valor del contrato No. 1.7.1.059 de 2.010 causados a favor de la parte demandante y no pagados por el Hospital contratante.

b) La suma de TRES MILLONES SETECIENTOS VEINTICINCO MIL DOSCIENTOS VEINTISEIS PESOS COLOMBIANOS (\$3.725.226.00) por concepto de actualización del valor de la condena, de conformidad con el artículo 187 del Código Contencioso Administrativo, tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.

Cuarto. - Condenar al **HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.** a pagar a la parte Convocante la suma de OCHO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA PESOS (\$8.330.000.00), dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de ejecutoria del presente laudo arbitral a título de costas y agencias en derecho, tal como se discrimina en la parte motiva de esta providencia.

Quinto.- Declarar causado el saldo de los honorarios de la árbitro única y de la secretaria. El saldo que quedare de la partida de gastos del Tribunal se entregará a la parte Convocante. La árbitro única hará los pagos respectivos.

Sexto.- Ordenar que por Secretaría se expida primera copia auténtica de este Laudo Arbitral con la constancia que presta merito ejecutivo con destino a la parte demandante, copia auténtica para la parte demandada y copias simples para el Ministerio Público y para el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali.

Séptimo.- Disponer que una vez se encuentre en firme este Laudo Arbitral se haga entrega del expediente al Centro de Arbitraje para su correspondiente archivo.

Notifíquese y cúmplase.



MARÍA DEL MAR MACHADO JIMENEZ
Arbitro Única



LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS
Secretaria