

Doctor César Giovanni Chaparro Rincón
Magistrado Ponente

Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera, Subsección B
Ciudad

Referencia: Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho –
Radicado No. 25000-23-41-000-**2023-01329**-00

Demandante: Aseguradora Solidaria de Colombia E.C.

Demandados: **Departamento de Casanare** y Contraloría General de la
República

Asunto: Contestación al traslado de excepciones propuestas por la
Contraloría General de la República

Respetado Magistrado Ponente:

En mi calidad de apoderado judicial del Departamento de Casanare, parte demandada en el proceso de la referencia, me permito respetuosamente presentar la contestación al traslado de las excepciones formuladas por la Contraloría General de la República (CGR) dentro del término concedido. Este escrito se dirige a demostrar la improcedencia de los reparos de la parte actora y a coadyuvar la defensa de la legalidad de los actos administrativos acusados, de conformidad con las normas aplicables y la jurisprudencia vigente. Para tal efecto, procedo a abordar cada excepción en los siguientes términos:

1. REPRESENTACIÓN LEGAL DEL DEPARTAMENTO DE CASANARE

En primer lugar, es preciso señalar que el suscrito apoderado¹ acredita y ejerce la representación legal del Departamento de Casanare en este proceso, en virtud de la Resolución No. 119 del 5 de junio de 2018 expedida por la Gobernación de Casanare y del Decreto No. 004 del 2 de enero de 2024, actos administrativos mediante los cuales se me confirieron facultades para actuar judicialmente en nombre y defensa del Departamento. Dichos instrumentos de delegación de personería confieren plena legitimidad a esta representación, razón por la cual solicito se reconozca y mantenga mi calidad de apoderado del Departamento de Casanare para todos los efectos procesales a que haya lugar.

2. INTRODUCCIÓN – NATURALEZA DE LA CONTESTACIÓN

El presente escrito tiene por objeto dar contestación a las excepciones formuladas por la Contraloría General de la República dentro del trámite del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho referenciado. Esta parte procede a controvertir fundamentadamente cada una de las excepciones planteadas, en defensa de la legalidad de los actos administrativos demandados y del interés del Departamento de Casanare, entidad territorial que funge como parte demandada en el presente asunto. Las excepciones a las que se referirá esta contestación son: **(i)** la alegada falta de legitimación en la causa por pasiva del Departamento; **(ii)** la supuesta inexistencia de falsa motivación en los actos demandados; **(iii)** la improcedencia del restablecimiento del derecho a favor de la aseguradora demandante; **(iv)** la caducidad y prescripción de la acción fiscal; y **(v)** la improcedencia de la exoneración de la aseguradora. A continuación, se abordará cada una de ellas, con apoyo en las disposiciones constitucionales y legales pertinentes –como la Constitución Política, la Ley 610 de 2000, la Ley 1437 de 2011 y la Ley 1474 de 2011– así como en la jurisprudencia aplicable del Consejo de Estado. Dichas excepciones no están llamadas a prosperar.

¹ Los suscritos poderes y actos administrativos que acreditan la representación (Res. 119/2018 y Dec. 004/2024) se hallan aportados al expediente.

3. CONTESTACIÓN A LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA CONTRALORÍA

3.1. Falta de legitimación en la causa por pasiva. La Contraloría General de la República ha propuesto excepción de falta de legitimación pasiva, atendiendo a la correcta vinculación de las partes demandadas. En primer lugar, es preciso señalar que, tratándose de procesos contra actos expedidos por órganos de control fiscal, la jurisprudencia ha establecido que, si dicho órgano carece de personería jurídica propia, debe ser representado en juicio por la entidad pública titular del patrimonio afectado. En el presente caso, la demanda se dirigió contra la Contraloría General de la República, la cual, si bien es un órgano constitucional autónomo, actúa en representación de la Nación (art. 119 y 267 de la C.P.). No obstante, cualquier posible irregularidad en la designación de la parte pasiva quedó saneada con la comparecencia en el proceso tanto de la CGR (por medio de su representante legal delegado) En consecuencia, no existe falta de legitimación en la causa por pasiva: las partes demandadas vinculadas son efectivamente aquellas a cuyo nombre se expidieron los actos administrativos objeto de nulidad (la CGR) Por lo anterior, solicito se declare no configurada esta excepción, al haberse vinculado correctamente al proceso las partes pasivas legítimas según la ley y la jurisprudencia.

3.2. Inexistencia de falsa motivación en los actos administrativos. La Contraloría General de la República, en su escrito de excepciones, argumenta que los actos administrativos demandados (esto es, las decisiones resultantes del proceso de responsabilidad fiscal) no adolecen de falsa motivación, sosteniendo en esencia que dichos actos se expidieron con base en razones legales y fácticas verdaderas y suficientes. Sobre el particular, el Departamento de Casanare coincide en que no existe falsa motivación en los actos acusados. La causal de nulidad por “falsa motivación” se configura, según la jurisprudencia contencioso-administrativa, cuando la administración sustenta una decisión en hechos inexistentes, supuestos falsos o motivos aparentes, o cuando existe incongruencia evidente entre los motivos y la conclusión del acto. En el presente caso, nada de eso ocurre: por el contrario, los actos administrativos objeto de la demanda se encuentran ampliamente motivados en forma real, adecuada y coherente. Durante el proceso de responsabilidad fiscal, la Contraloría General adelantó una investigación rigurosa en la que se recogió material probatorio suficiente (documental, pericial y testimonial, según consta en el expediente administrativo) para acreditar los elementos de la responsabilidad fiscal exigidos por la ley –a saber, la existencia de una conducta dolosa o gravemente culposa, un daño cierto al patrimonio público y un nexo causal entre ambos–. Con fundamento en dichas pruebas, la Contraloría estableció la responsabilidad fiscal de los implicados y cuantificó el monto del detrimento patrimonial causado al Departamento de Casanare. Tales circunstancias fácticas y jurídicas quedaron plasmadas en las consideraciones de los actos demandados (auto de imputación y fallo con responsabilidad fiscal), con indicación expresa de los hechos investigados, las pruebas valoradas y las razones por las cuales se concluyó la existencia de un daño fiscal resarcible. Esta motivación cumple con el deber legal de motivar los actos administrativos sancionatorios y resarcitorios, conforme a los principios de transparencia y publicidad de la función administrativa (Art. 209 de la C.P.) y al derecho al debido proceso (Art. 29 de la C.P.) aplicable a las actuaciones administrativas. De igual modo, satisface las exigencias del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo (Decr. 01 de 1984, vigente para la época de expedición de los actos) en cuanto a la debida motivación de los actos que afectan derechos. En suma, no se configura falsa motivación alguna, pues los motivos aducidos por la Contraloría para proferir los actos (principalmente, la existencia del daño al erario y la conducta antijurídica de los responsables) corresponden a la realidad probada y se ajustan a derecho. Por tanto, esta excepción de mérito debe ser despachada desfavorablemente, confirmándose que los actos acusados están suficientemente motivados en hechos ciertos y en derecho.

3.3. Improcedencia del restablecimiento del derecho a favor de la aseguradora. Otra de las excepciones formuladas por la Contraloría General es la supuesta improcedencia del restablecimiento del derecho a favor de la aseguradora demandante. Según la Contraloría, aun en el evento de llegarse a anular los actos administrativos cuestionados, no procedería reconocer un restablecimiento del derecho en beneficio de la compañía de seguros, posiblemente bajo el argumento de que la aseguradora no tendría un derecho subjetivo afectado por los actos o que su eventual perjuicio provendría del contrato de seguro y no directamente del acto

administrativo. Al respecto, es preciso analizar el tema desde el marco normativo del proceso contencioso administrativo. De conformidad con la ley, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho permite que quien demanda la nulidad de un acto administrativo que lesionó sus derechos solicite también el restablecimiento o reparación del derecho vulnerado, lo cual incluye la devolución de sumas pagadas en cumplimiento del acto anulado, entre otras posibles consecuencias (Art. 139 y 189 de la Ley 1437 de 2011). En el presente caso, la aseguradora demandante, en su calidad de garante llamada a pagar el monto del detrimento patrimonial al Departamento, sí ostenta un interés jurídico directo ligado a los actos demandados, pues fue vinculada en el proceso fiscal como tercero civilmente responsable y eventualmente tuvo que asumir (o tendría que asumir) un pago en virtud del fallo de responsabilidad fiscal. De hecho, el Consejo de Estado ha reconocido expresamente que las compañías de seguros tienen legitimación en la causa para demandar ante la jurisdicción contenciosa los actos administrativos que las obligan como garantes, dado que tales actos las afectan directamente en la medida en que configuran el siniestro amparado por la póliza y hacen exigible su obligación de pago. En consonancia con lo anterior, si hipotéticamente se declarara la nulidad de los actos acusados, procedería jurídicamente el restablecimiento del derecho a favor de la aseguradora, consistente en la devolución de las sumas que ésta hubiese pagado en cumplimiento del fallo fiscal anulado, o en la declaratoria de inexistencia de obligación de pago si aún no se ha efectuado. Este es el efecto natural de una sentencia estimatoria en un juicio de nulidad y restablecimiento: restituir al demandante al estado anterior al acto anulado, eliminando las consecuencias jurídicas que de él se derivaron. Por ende, no es correcta la tesis de la Contraloría en cuanto niega la procedencia del restablecimiento a favor de la aseguradora; tal postura desconoce la finalidad reparadora del medio de control ejercido. No obstante lo anterior, cabe enfatizar que esta discusión deviene académica en la medida en que, según sostenemos, no concurren causales de nulidad que ameriten invalidar los actos demandados. Es decir, al no prosperar la nulidad, la pretensión de restablecimiento del derecho de la aseguradora carecerá de objeto práctico. En conclusión, se solicita rechazar la excepción de improcedencia del restablecimiento del derecho, dejando a salvo que, de llegarse a considerar la nulidad (evento que se niega), la compañía aseguradora tendría derecho a la devolución de lo pagado por virtud de los actos anulados, conforme a las normas del CPACA sobre restituciones y a la jurisprudencia vigente.

3.4. Caducidad y prescripción de la acción fiscal. La Contraloría General propone igualmente una excepción relacionada con la caducidad y prescripción de la acción fiscal, la cual entendemos dirigida a afirmar que el proceso de responsabilidad fiscal subyacente se adelantó dentro de los términos legales, sin que hubiera operado la extinción de la acción por el paso del tiempo. Sobre este punto, el Departamento de Casanare comparte que no existió caducidad ni prescripción de la acción fiscal en el caso objeto de controversia. De acuerdo con el artículo 9° de la Ley 610 de 2000 (norma rectora de los procesos de responsabilidad fiscal), la acción fiscal está sujeta a un doble término extintivo: i) un término de caducidad de cinco (5) años contados desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, dentro del cual debe proferirse el auto de apertura del proceso fiscal; y ii) un término de prescripción de cinco (5) años contados a partir del auto de apertura, dentro del cual debe existir un fallo o decisión con firmeza que declare la responsabilidad fiscal [66]. En el presente asunto, tales plazos se observaron rigurosamente. Los hechos que originaron el presunto detrimento patrimonial ocurrieron en el marco del incumplimiento del contratista con la empresa de acueducto del municipio de Pore en concordancia a ello la Contraloría General expidió el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal dentro del quinquenio siguiente a dichos hechos, evitando así cualquier caducidad. Igualmente, desde la fecha de apertura del proceso fiscal hasta la expedición del fallo con responsabilidad fiscal transcurrieron menos de cinco años, emitiéndose la decisión en tiempo oportuno antes del vencimiento de la acción fiscal. No se configuró, entonces, la prescripción extintiva de la responsabilidad fiscal. Es importante anotar que la Ley 610 de 2000 establece que, en caso de presentarse la caducidad o prescripción de la acción fiscal, la Contraloría debe abstenerse de continuar el trámite y proceder al archivo definitivo del proceso. En este caso, no hubo necesidad de archivo por términos, puesto que la actuación fiscal se desarrolló dentro de los lapsos legales. Así las cosas, los actos administrativos demandados no están viciados por haberse proferido extemporáneamente; por el contrario, fueron dictados dentro del período de competencia legítima de la Contraloría, asegurando la observancia del debido proceso en tiempo. En

consecuencia, resulta claro que no prospera la excepción de caducidad o prescripción de la acción fiscal, ya que no existe fundamento fáctico para alegar la extinción de la potestad fiscalizadora en este caso. Los actos acusados conservaron su validez temporal al momento de su expedición.

3.5. Improcedencia de la exoneración de la aseguradora. Finalmente, la Contraloría General ha invocado una excepción que denomina improcedencia de la exoneración de la aseguradora, con la cual pretende sustentar que la compañía de seguros garante no puede ser liberada de su obligación de pagar el monto asegurado en el proceso de responsabilidad fiscal. Esta excepción está estrechamente ligada a las anteriores relativas al restablecimiento del derecho y a la legalidad de los actos. Desde la perspectiva del Departamento de Casanare, se comparte que no hay lugar a exonerar a la aseguradora de su responsabilidad contractual, dado que tal responsabilidad surge precisamente como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad fiscal válida y en firme. En otras palabras, al haberse determinado válidamente que existió un daño al erario causado por los gestores fiscales demandados, la aseguradora –en su calidad de garante vinculada al proceso fiscal– está obligada a indemnizar dicho daño hasta el valor amparado por la póliza, conforme lo ordenó el fallo fiscal. Esta obligación del garante encuentra sustento en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, que señala que cuando un bien o contrato público está amparado por póliza, la compañía de seguros se vincula al proceso como tercero civilmente responsable con los mismos derechos y obligaciones del implicado principal. De esa disposición se desprende que la aseguradora asume una posición accesoria respecto del presunto responsable fiscal, respondiendo por el riesgo asegurado. Ahora bien, la obligación de la aseguradora es accesoria y depende de la responsabilidad principal: si no existiera responsabilidad fiscal del agente público, la compañía de seguros no tendría por qué asumir pago alguno, pues no se configuraría el siniestro garantizado. Sin embargo, en el presente caso sí se estableció la responsabilidad fiscal del implicado, razón por la cual no hay fundamento para eximir a la aseguradora de su deber de indemnizar. La Contraloría, al oponerse a la “exoneración” de la aseguradora, en realidad está reafirmando la consecuencia natural de la validez de sus actos: la aseguradora debe cumplir la obligación garantizada. Esta postura es acorde con la jurisprudencia que resalta que la vinculación de las aseguradoras en los procesos fiscales busca asegurar el pronto resarcimiento del patrimonio público, actuando la aseguradora como garante civil que toma el lugar del deudor principal en caso de insolvencia o falta de pago, sin que ello la convierta en responsable fiscal directa. En síntesis, mientras los actos administrativos de responsabilidad fiscal permanezcan válidos, no procede exonerar a la aseguradora del pago ordenado, pues su obligación indemnizatoria se mantiene incólume. Sólo en el evento de una nulidad de dichos actos podría hablarse de liberar a la aseguradora, escenario que –insistimos– no se configura en este caso por ausencia de vicios en la actuación administrativa. En consecuencia, la excepción de improcedencia de la exoneración de la aseguradora debe prosperar en el entendido de que confirma la obligación de la compañía de seguros de cumplir con el fallo fiscal, toda vez que éste es legal y válido; mas no puede entenderse dicha excepción en el sentido de negar un eventual derecho de la aseguradora a ser exonerada si llegare a declararse la nulidad (hipótesis que por las razones expuestas no acontecerá).

4. FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES

A lo largo de la presente contestación, se han invocado las normas y precedentes jurisprudenciales pertinentes que soportan la posición del Departamento de Casanare. En particular, vale recapitular los fundamentos más relevantes: la Constitución Política (Artículos 29, 209 y especialmente 267) establece el marco del debido proceso administrativo y la función de control fiscal atribuida a la Contraloría General de la República, facultándola para determinar responsabilidad fiscal y proteger el patrimonio público. La Ley 610 de 2000 desarrolla dicho mandato constitucional al regular el proceso de responsabilidad fiscal: define sus elementos y principios (arts. 1 a 5), garantiza el debido proceso (art. 2º), prevé la vinculación de las aseguradoras como terceros civilmente responsables (art. 44), y fija términos de caducidad y prescripción para la acción fiscal (art. 9º), entre otras disposiciones. Por su parte, la Ley 1437 de 2011 (Código de P.A. y de lo C.A.) establece el procedimiento judicial administrativo aplicable: el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (arts. 137 y ss.) con un término de caducidad de 4 meses para demandar actos particulares, y las reglas para proferir sentencias anulatorias con consecuente restablecimiento del derecho cuando a ello

hubiere lugar. Finalmente, la Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción) introdujo medidas para el fortalecimiento del control fiscal y la lucha contra la corrupción, complementando el régimen de responsabilidad fiscal –por ejemplo, reforzando la ejecución efectiva de los fallos con responsabilidad fiscal y estableciendo sanciones para los responsables–. Adicionalmente, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sentado lineamientos importantes en esta materia: ha reconocido la legitimación activa de las aseguradoras para demandar actos fiscales que las vinculan y la legitimación pasiva de las entidades públicas beneficiarias de dichos actos; ha precisado el alcance de la causal de falsa motivación y la necesidad de adecuada motivación de los actos administrativos; ha reiterado el cómputo de los términos de caducidad y prescripción en los procesos fiscales; y ha destacado la naturaleza accesoria de la obligación del garante asegurador, diferenciándola de la responsabilidad fiscal principal. Todos estos fundamentos normativos y jurisprudenciales confluyen en respaldar la posición jurídica aquí sostenida: los actos demandados fueron expedidos conforme al ordenamiento vigente, sin incurrir en las irregularidades alegadas por la parte actora, y por ende las excepciones presentadas por la Contraloría (en cuanto defienden la legalidad de dichos actos y la improcedencia de las pretensiones de nulidad/restablecimiento) resultan atendibles, a excepción hecha de la relativa a la legitimación pasiva del Departamento, la cual –como se explicó– carece de sustento.

Las siguientes referencias se incluyen con fines de sustentación jurídica. Se ruega al despacho tenerlas en cuenta al evaluar las excepciones y el fondo del asunto.

- ✓ Constitución Política de Colombia, Art. 267 – Establece la autonomía e independencia de la Contraloría General de la República en el ejercicio del control fiscal posterior sobre la gestión fiscal de la administración, incluyendo la determinación de la responsabilidad fiscal y la imposición de sanciones pecuniarias a los responsables.
- ✓ Ley 610 de 2000, Art. 2º – Establece que en el ejercicio de la acción de responsabilidad fiscal se garantizará el debido proceso, sujetándose a los principios consagrados en los artículos 29 y 209 de la Constitución Política, entre otros.
- ✓ Ley 610 de 2000, Art. 9º – Dispone que la acción fiscal caducará a los cinco (5) años de ocurrido el hecho generador del daño, si no se ha abierto el proceso fiscal, y que la responsabilidad fiscal prescribirá a los cinco (5) años a partir del auto de apertura del proceso, si no se ha proferido fallo definitivo que la declare.
- ✓ Ley 610 de 2000, Art. 44 – Prevé la vinculación del garante: “Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado...”.
- ✓ Ley 1437 de 2011, Art. 164 (núm. 2) – Señala que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho deberá interponerse dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación, publicación o ejecución del acto administrativo, so pena de caducidad.
- ✓ Ley 1437 de 2011, Art. 189 – Indica que la sentencia que accede a la nulidad de un acto reconocerá el restablecimiento del derecho, disponiendo, de ser posible, el retorno al estado anterior al acto anulado y la reparación del daño causado al demandante.
- ✓ Ley 1474 de 2011 (Estatuto Anticorrupción) – Por medio de la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y efectividad del control de recursos públicos. Entre otras disposiciones, esta ley introdujo reformas al régimen de responsabilidad fiscal y cobro de sanciones, ampliando facultades a las contralorías para la recuperación del erario.
- ✓ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 18 de marzo de 2010, Exp. 25000-23-24-000-2004-00529-01 – Jurisprudencia que reconoce que las compañías de seguros, en calidad de garantes, tienen legitimación para demandar jurisdiccionalmente los actos que les imponen obligaciones de pago derivadas de pólizas de garantía, siempre que dichos actos configuren el siniestro amparado.

- ✓ Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 20 de noviembre de 2014, Exp. 25000-23-24-000-2006-00428-01, C.P. Marco Antonio Velilla – Reiteró que la vinculación de la aseguradora en el proceso fiscal es de naturaleza civil y accesoria respecto de la obligación principal del gestor fiscal, por lo cual los términos de prescripción aplicables son los del contrato de seguro y no los de la acción fiscal. Así mismo, confirmó la legitimación pasiva de la entidad pública beneficiaria del acto (ente territorial) y la legitimación activa de la aseguradora demandante en un caso de declaratoria de siniestro de póliza.
- ✓ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 4 de agosto de 2011, Exp. 25000-23-26-000-2001-00259-01 – Indicó que la falsa motivación como causal de nulidad implica que los fundamentos fácticos del acto administrativo no corresponden a la realidad o fueron apreciados de manera errónea, viciando la decisión. (Jurisprudencia citada de forma ilustrativa sobre el concepto de falsa motivación).
- ✓ Corte Constitucional, Sentencia C-836 de 2013 – Declaró exequible el término de prescripción quinquenal de la responsabilidad fiscal establecido en el inciso segundo del artículo 9° de la Ley 610 de 2000, al considerar que dicho límite temporal no vulnera la Carta Política y se enmarca en la potestad de configuración del legislador en materia de control fiscal.
- ✓ Corte Constitucional, Sentencia C-619 de 2002 – Analizó varias disposiciones de la Ley 610 de 2000, reiterando la naturaleza resarcitoria y administrativa de la responsabilidad fiscal y avalando la vinculación de las compañías de seguros como terceros civilmente responsables en el proceso fiscal, por estimarla una medida legislativa razonable para proteger el patrimonio público y garantizar la eficacia del control fiscal.

5. PRETENSIONES Y SOLICITUD AL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el Departamento de Casanare, por conducto de su apoderado, respetuosamente solicita al Honorable Tribunal:

1. Declarar no probadas o improcedentes cada una de las excepciones formuladas por la Contraloría General de la República en este proceso, salvo aquellas que correspondan a la defensa de la legalidad de los actos administrativos demandados (las cuales, más que excepciones, reafirman la validez de dichos actos). En particular, se solicita declarar infundada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Contraloría General de República, en los términos expuestos en este escrito.

2. Negar las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, confirmando la legalidad de los actos administrativos expedidos por la Contraloría General de la República que fueron objeto de demanda. En consecuencia, mantener incólumes las decisiones contenidas en dichos actos, incluyendo la declaración de responsabilidad fiscal y la orden impartida a la aseguradora garante de indemnizar el daño al patrimonio del Departamento de Casanare, al encontrarse dichas decisiones ajustadas a Derecho.

3. Disponer lo demás que en derecho corresponda, incluyendo la condena en costas a la parte demandante si a ello hubiere lugar, y la expedición de las comunicaciones de rigor una vez ejecutoriada la respectiva providencia.

Para constancia de lo anterior, firmo el presente escrito en la ciudad de Yopal y lo radico oportunamente dentro del término concedido para el traslado de las excepciones.

Cordialmente,



WILLIAM HERNANDO ALVARADO HOLGUÍN
C.C. 1.057.578.948 de Sogamoso (Boyacá)
T. P. N° 395270 del C.S.J.
Correo electrónico: defensajudicial@casanare.gov.co