

Bogotá D.C.

Señor Magistrado:

LUIS NORBERTO CERMEÑO

Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Primera

Subsección C

E. S. D.

REF: Proceso Rad. No.: 25000 23 41 000 **2022 01084 00**
Demandante: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
Demandada: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: **Contestación Demanda**

EDWIN JAVIER RODRÍGUEZ REYES, identificado como aparece debajo de mi firma, abogado, obrando en calidad de apoderado judicial de la **NACIÓN - CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, de conformidad con el poder conferido por el Director de la Oficina Jurídica, comparezco a su despacho encontrándome dentro del término establecido de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, artículo 175 y 199 modificado por el artículo 48, Ley 2080 de 2021, teniendo en cuenta que la notificación personal de la admisión de la demanda fue realizada mediante mensaje enviado al correo electrónico institucional de la Contraloría General de la República el 23 de febrero de 2024; hago presencia dentro de la actuación procesal para **CONTESTAR LA DEMANDA Y PROPONER EXCEPCIONES**, aportar pruebas y antecedentes relacionados con las pretensiones del actor, y en general, para ejercitar el derecho de oposición y defensa que le asiste a mi procurada.

I. RESPECTO A LAS PRETENSIONES

Me opongo a que en contra de la **NACIÓN-CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** (En adelante también la **CGR**), se profieran las declaraciones y condenas que mediante apoderado judicial constituido al efecto, reclama de esa judicatura la parte actora, porque carecen enteramente de fundamento fáctico y jurídico.

II. RESPECTO A LOS HECHOS GENERALES

HECHO No. 1.: Ciertamente. Sin embargo, lo afirmado por la parte actora hace parte de los actos administrativos, del expediente administrativo o demás documentos contentivos en el expediente administrativo; por lo tanto, me atengo estrictamente al contenido material y concreto del expediente administrativo referido.

HECHOS No. 2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15,16,17,18,19 y 20.: No son hechos. Son datos, enunciados de documentos, transcripciones incompletas, fragmentadas, mal tomadas que realiza la parte actora, de los actos administrativos o demás documentos que hacen parte del expediente administrativo; por lo tanto, me atengo estrictamente al contenido material y concreto del expediente administrativo referido.

➤ **HECHOS RELACIONADOS CON EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD
FISCAL PRF 2016-00611**

HECHOS No. 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15,16,17,18 y 19.: No son hechos. Son datos, enunciados de documentos, transcripciones incompletas, fragmentadas, mal tomadas que realiza la parte actora, de los actos administrativos o demás documentos que hacen parte del expediente administrativo; por lo tanto, me atengo estrictamente al contenido material y concreto del expediente administrativo referido. Por demás de las apreciaciones subjetivas de la parte demandante.

HECHO No. 19 A.: No es un hecho. Son apreciaciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idéntico reproche planteado como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

HECHOS No. 20 y 21.: No son hechos. Son datos, enunciados de documentos, transcripciones incompletas, fragmentadas, mal tomadas que realiza la parte actora, de los actos administrativos o demás documentos que hacen parte del expediente administrativo; por lo tanto, me atengo estrictamente al contenido material y concreto del expediente administrativo referido.

➤ **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS
ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS
DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO OPERÓ LA CADUCIDAD DE
LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL.**

HECHOS No. 1,2,3,4,5 y 6.: No son hechos. Son consideraciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

- **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN DE NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO PRESCRIBIERON EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.**

HECHOS No. 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15 y 16.: No son hechos. Son apreciaciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

- **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN DE NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO DENTRO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL NO FUE DEBIDAMENTE PROBADO EL PRESUNTO DAÑO PATRIMONIAL.**
 - a) **EN EL PRESENTE CASO NO SE REUNIERON LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL - INEXISTENCIA DE DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO.**
 - b) **EN EL PRESENTE CASO NO SE REÚNEN LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL - POR INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES**

No son hechos. Son consideraciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

- **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO EL CONTRATO DE SEGURO TERMINÓ COMO CONSECUENCIA DE LA MODIFICACIÓN Y AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO ASEGURADO.**

HECHOS No. 1,2,3,4,5,6,7,8 y 9.: No son hechos. Son consideraciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

- **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR LA VIGENCIA QUE EL ENTE FISCAL TUVO EN CUENTA PARA PROFERIR EL FALLO.**

HECHOS No. 1,2,3,4,5 y 6.: No son hechos. Son apreciaciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

- **HECHOS RELACIONADOS CON LA EXPEDICIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO SE SUPERÓ EL LÍMITE DE RESPONSABILIDAD DE LA PÓLIZA Y DE CADA UNO DE SUS AMPAROS – VIOLACIÓN DIRECTA DEL ARTÍCULO 1079 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.**

HECHOS No. 1, 2, 3 y 4.: No son hechos. Son consideraciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

HECHOS RELATIVOS A LAS CONCLUSIONES

HECHOS No. 1,2,3,4,5 y 6.: No son hechos. Son apreciaciones subjetivas de la parte actora, no obstante, siendo preciso señalar que encontramos en el acápite de concepto de violación idénticos reproches planteados como cargo; Por lo tanto, esta defensa se referirá y dará cabal contestación a la inconformidad planteada por el actor como cargo en el desarrollo del acápite de concepto de violación.

III. RESPUESTA A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO Y AL CONCEPTO DE VIOLACIÓN PLANTEADO EN LA DEMANDA.

El proceso ordinario de responsabilidad fiscal de doble instancia No.2016-00611, se adelantó mediante el procedimiento contemplado en la ley 610 de 2000 y 1474 de 2011, en el que se adelantaron las diferentes etapas procesales. Una vez surtidas las etapas procesales se concluyó con el fallo de responsabilidad fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021, confirmado mediante auto No.01470 del 24 de noviembre de 2021, por el cual se resolvió el recurso de reposición y auto URF2-1446 del 23 de diciembre de 2021, mediante el cual resolvió recursos de apelación.

Todo el proceso de responsabilidad fiscal se surtió garantizando los derechos a la defensa y debido proceso tal como se desprende de cada una de las actuaciones que se encuentran dentro del expediente administrativo.

A. GENERALIDADES DEL CONTROL FISCAL

Al respecto, se tiene que de conformidad con los artículos 117, 119, 267, 268 y siguientes de la Constitución nacional, la Contraloría General de la República es el Órgano de Control en materia fiscal del Estado, y dada esta condición, fue voluntad y necesidad para el constituyente otorgarle un régimen jurídico especial, no comparable con el de los demás órganos de las diferentes ramas del poder público. Los artículos 267 y 268 de la Norma Superior establecen:

“ARTICULO 267. Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 04 de 2019. <El nuevo texto es el siguiente> La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley. (negrilla fuera de texto original)

El control fiscal se ejercerá en forma posterior y selectiva, y además podrá ser preventivo y concomitante, según sea necesario para garantizar la defensa y protección del patrimonio público. El control preventivo y concomitante no implicará coadministración y se realizará en tiempo real a través del seguimiento permanente de los ciclos, uso, ejecución, contratación e impacto de los recursos públicos, mediante el uso de tecnologías de la información, con la participación activa del control social y con la articulación del control interno. La ley regulará su ejercicio y los sistemas y principios aplicables para cada tipo de control.

El control concomitante y preventivo tiene carácter excepcional, no vinculante, no implica coadministración, no versa sobre la conveniencia de las decisiones de los administradores de recursos públicos, se realizará en forma de advertencia al gestor fiscal y deberá estar incluido en un sistema general de

advertencia público. El ejercicio y la coordinación del control concomitante y preventivo corresponde exclusivamente al Contralor General de la República en materias específicas.

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el seguimiento permanente al recurso público, sin oponibilidad de reserva legal para el acceso a la información por parte de los órganos de control fiscal, y el control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, el desarrollo sostenible y el cumplimiento del principio de valoración de costos ambientales. La Contraloría General de la República tendrá competencia prevalente para ejercer control sobre la gestión de cualquier entidad territorial, de conformidad con lo que reglamente la ley.

El control jurisdiccional de los fallos de responsabilidad fiscal gozará de etapas y términos procesales especiales con el objeto de garantizar la recuperación oportuna del recurso público. Su trámite no podrá ser superior a un año en la forma en que lo regule la ley.

La Contraloría es una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal. No tendrá funciones administrativas distintas de las inherentes a su propia organización y al cumplimiento de su misión constitucional.

(...)"

"ARTICULO 268. Modificado por el art. 2°, Acto Legislativo 04 de 2019. <El nuevo texto es el siguiente> El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

1. Prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la nación e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse.
2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado.
3. Llevar un registro de la deuda pública de la nación y de las entidades descentralizadas territorialmente o por servicios.
4. Exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes públicos.
5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación.
6. Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del control fiscal interno de las entidades y organismos del Estado.

7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente.

8. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones fiscales, penales o disciplinarias contra quienes presuntamente hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales del Estado. La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funcionarios mientras culminan las investigaciones o los respectivos procesos fiscales, penales o disciplinarios.

9. Presentar proyectos de ley relativos al régimen del control fiscal y a la organización y funcionamiento de la Contraloría General.

(...)”

De lo anterior, se concluye que mi representada ostenta la calidad de Órgano Supremo de Control Fiscal del Estado Colombiano, por lo que está dotado de plena competencia para ejercer la vigilancia y control fiscal en cualquier orden de la administración, y ante cualquier entidad pública o particular, siempre y cuando estos manejen o administren fondos o bienes públicos (realicen actos de gestión fiscal). Lo anterior, lo confirma la Ley 42 de 1993 y demás normas (como la Ley 610 de 2000), que regulan a la Contraloría General de la República y el Proceso de Responsabilidad Fiscal.

Así, la Ley 42 de 1993 consagra frente al régimen jurídico de la Contraloría General de la Republica lo siguiente:

“Artículo 2º.- Son sujetos de control fiscal los órganos que integran las ramas legislativa y judicial, los órganos autónomos e independientes como los de control y electorales, los organismos que hacen parte de la estructura de la administración nacional y demás entidades nacionales, los organismos creados por la Constitución Nacional y la ley que tienen régimen especial, las sociedades de economía mixta, las empresas industriales y comerciales del Estado, los particulares que manejen fondos o bienes del Estado, las personas jurídicas y cualquier otro tipo de organización o sociedad que maneje recursos del Estado en lo relacionado con éstos y el Banco de la República.

Se entiende por administración nacional, para efectos de la presente Ley, las entidades enumeradas en este artículo.

Parágrafo.- Los resultados de la vigilancia fiscal del Banco de la República serán enviados al Presidente de la República, para el ejercicio de la atribución

que se le confiere en el inciso final del artículo 372 de la Constitución Nacional. Sin perjuicio de lo que establezca la Ley Orgánica del Banco de la República.

Artículo 3º.- Son sujetos de control fiscal en el orden territorial los organismos que integran la estructura de la administración departamental y municipal y las entidades de este orden enumeradas en el artículo anterior.

Para efectos de la presente Ley se entiende por administración territorial las entidades a que hace referencia este artículo.

Artículo 4º.- El control fiscal es una función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles.

Este será ejercido en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, los auditores, las auditorías y las revisorías fiscales de las empresas públicas municipales, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que se establecen en la presente Ley. Texto Resaltado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-534 de 1993; texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-320 de 1994.”

De tal suerte, que se concluye como cierta e indiscutible la existencia de normativa suficiente, de rango legal y constitucional, que faculta a la Contraloría General de la República para el ejercicio pleno del control fiscal en cualquier persona, natural o jurídica, de naturaleza pública o privada de cualquier nivel de la administración, siempre y cuando esta administre fondos o bienes público.

Al respecto, es necesario retomar la sentencia C-840 de 2001 de la Corte Constitucional, pues consagró en cuanto a la finalidad de la responsabilidad fiscal,:

"Pues bien, si como ya se dijo, el objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal, esa reparación debe enmendar integralmente los perjuicios que se hayan causado, esto es: incorporando el daño emergente, el lucro cesante y la indexación a

que da lugar el deterioro del valor adquisitivo de la moneda. Razones por demás suficientes para desestimar el cargo del actor, según el cual el lucro cesante debería ser declarado por una autoridad que haga parte de la rama judicial.

Así las cosas, "el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa." Subrayas fuera de texto original.

se observa que no hubo violación alguna a las garantías constitucionales y legales, que el proceso de responsabilidad fiscal demandado se adelantó dentro del marco legal, probándose completamente todos sus elementos; aunado a lo anterior se concedieron los recursos ante las actuaciones que así procedían respetando los términos para ello y resolviéndolos a cabalidad.

B. EN CUANTO AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL:

1. En cuanto al daño es contundente el Fallo con Responsabilidad Fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021, al señalar:

"...(...)

DEL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO Y SU CUANTIFICACIÓN:

El daño es uno de los conceptos más elaborados y trabajados de la doctrina perteneciente a la responsabilidad contractual y extracontractual, motivo por el cual, son múltiples los autores que lo han querido abordar, con el objeto de determinar su límite y extensión.

Así tenemos como el doctor Tamayó lo define como *"...el menoscabo a las facultades jurídicas...que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extramatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima"*¹¹; mientras que el profesor De Cupis señala que el daño no es más que un *"...perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable"*². Por su parte, el doctor Henao lo identifica como *"...la aminoración patrimonial de la víctima"*³, y el tratadista Escobar Gil, lo determina como *"...todo detrimento, menoscabo o perjuicio que a consecuencia de un acontecimiento determinado experimenta una persona en sus bienes espirituales, corporales o patrimoniales, sin importar que la causa sea un hecho humano, inferido por la propia víctima o por un tercero, o que la causa sea un hecho de la naturaleza"*^{*}

De esta forma tenemos, que, a pesar de la pluralidad de definiciones, todas ellas conservan unos elementos comunes los cuales se refieren al detrimento sufrido por el patrimonio de la víctima, como consecuencia de una acción u omisión ilícita generada por un tercero independiente a la víctima. Así pues, podemos señalar que el daño es el menoscabo o detrimento producido al patrimonio de la persona natural o jurídica o, a la persona en su ser mismo ya sea patrimonial o físico o, moral o extrapatrimonial, por parte de un tercero, producto de una conducta ilícita.

Si bien existe una homogeneidad respecto al concepto del daño, no cabe duda de que, éste en materia fiscal contempla unos elementos especiales que lo diferencian del daño en materia penal o civil.

...(...).

Conforme lo contenido en el Artículo 6 de la Ley 610 de 2000, el **Daño Patrimonial al Estado** se entiende como:

“La lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona o contribuyan al detrimento al patrimonio público.” (Apartes subrayados fueron declarados inexecutable por la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil).

El concepto expuesto advierte que el daño ocasionado con la gestión fiscal debe recaer sobre el “patrimonio público”, es decir, en los “bienes o recursos públicos” o en los “intereses patrimoniales del Estado.”

Al respecto de este elemento, la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2001, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería, señaló:

“Para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, por lo tanto, entre otros factores, que han de valorarse, debe considerarse que aquél debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio.”

Visto lo arriba esbozado, **se encuentra demostrado el daño patrimonial al Estado, por los hechos irregulares por no haberse amortizado o legalizado la totalidad del anticipo recibido con ocasión del contrato No. CON-09-11-DG de 11 de marzo de 2009, por parte de los integrantes del CONSORCIO INARQ.**

De conformidad con lo pactado contractualmente, el BANCO AGRARIO, desembolsó el 40% por concepto de anticipo, en el mencionado contrato, frente a los cuales el CONSORCIO INARQ., No demostró la correspondiente amortización total de las sumas desembolsadas a dicho título, ni a la fecha se evidencia la devolución de estos dineros por parte de los consorciados, tal como se relata a continuación:

Las partes pactaron en la cláusula Duodécima del contrato No CON 09-11DG, que su valor sería de SEIS MIL DOSCIENTOS SETENTA MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$6.270.099.659) sin incluir IVA, así:

(Negrita y subrayado nuestra)

“DUODÉCIMA - VALOR DEL CONTRATO: Para todos los efectos fiscales el valor del presente contrato es la suma de SEIS MIL DOSCIENTOS SETENTA MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$6.270.099.659) sin incluir IVA, a razón de los costos que se encuentran en el Anexo 2 del presente contrato.”

Asu vez, en la cláusula Décima Tercera acordaron como forma de pago:

DÉCIMA TERCERA- FORMA DE PAGO: EL BANCO cancelará el valor total en la siguiente forma: a) El cuarenta por ciento (40%) del valor como ANTICIPO, previa presentación de la respectiva cuenta de cobro, suscripción del presente contrato, registro presupuesta!, pago del impuesto de timbre y aprobación o revisión de las garantías, b) El 60% restante contra avencé mensual de obra recibida a satisfacción, entiéndase como oficinas terminadas y cumplimiento del cronograma debidamente avalado por el interventor. Al valor de cada factura se le descontará proporcionalmente el porcentaje pactado como anticipo, para efectos de su amortización. ”

De ahí que, el contratista recibió como anticipo el 40% del valor del contrato pactado en la suma SEIS MIL DOSCIENTOS SETENTA MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$6.270.099.659) sin incluir IVA, porcentaje, este equivalente a la suma de DOS MIL QUINIENTOS OCHO MILLONES TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS CON SESENTA CTVS (\$2.508.039.863.60), desembolso este soportado en el comprobante No. DG-2009-000970 (fl. 1.289,).

Este anticipo, según la cláusula DÉCIMA TERCERA del contrato transcrita, sería amortizado descontando del valor de cada factura proporcionalmente el porcentaje pactado como tal, lo cual según las pruebas que obran en el expediente se registra valores amortizados en cuantía de mil ciento sesenta y siete millones setecientos treinta y nueve mil doscientos sesenta y siete pesos con 49/100 (\$1.167.739,267.49), así:

Menú | Escrito Conciliación Prejudi... | APELACION - Auto URF2-1... | REPO Auto No. 01470 24-1... | ESCRITO DE CONCILIACI... | Escrito Demanda MAPFRE... | Fallo Con 0016 del ... | + Crear

Todas las herramientas | Editar | Convertir | Firma electrónica | ↩ ↲ ↻





AUTO N°: 0016

FECHA: 29/09/2021

PÁGINA 82 de 116

FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 2016-00611.

El Contrato originalmente se pactó para ser ejecutado en seis (6) meses a partir del acta de inicio (01-06-2009; fue objeto de tres (3) prórrogas¹⁸ y dos (2) suspensiones¹⁹, prologándose la fecha de terminación hasta el quince (15) de junio de 2011. Es decir, una obra que iba a ser ejecutada en seis (6) meses, se prolongó hasta dos (2) años y quince (15) días después, sin que las misma hubiese sido terminada conforme fue pactada en el objeto del contrato. El valor del contrato pactado originalmente por la suma de seis mil doscientos setenta millones noventa y nueve mil seiscientos cincuenta y nueve pesos (\$6.270.099.659,00) fue objeto de un contrato de transacción y contrato adicionales por valor de mil cuatrocientos cinco millones doscientos treinta y tres mil trescientos ochenta y cinco pesos (\$1.405.233.385,00)²⁰, para un valor total de siete mil seis cientos setenta y cinco millones trescientos treinta y tres mil cuatrocientos y cuatro pesos (\$7.675.333.044,00), sin contar que mediante Otro Si No. 2 al Contrato CON-09-11-DG del 02 de diciembre de 2009, se modificó el Anexo No.1 del contrato en el sentido de excluir la oficina de la Gloria-Cesar y el Anexo No.2 del contrato en el sentido de excluir la oficina de la Gloria-Cesar, pero sin excluir el valor para esta oficina, del valor total del contrato es decir, la suma de SETENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$71.579.938) dado que este valor se utilizaría para cubrir las Mayores Cantidades y otros ítems no previstos resultantes del contrato.

Tras el incumplimiento, en los cronogramas acordados en la entrega de las oficinas, se originaron requerimientos por parte de la supervisión, la interventoría, la Gerencia del Proyecto y Profesional Senior de inmuebles¹⁰, hechos que conllevaron a que se aplicara la sanción de multa al contratista, se hiciera efectiva la cláusula penal y ante la imposibilidad de liquidar de común acuerdo el contrato, el Banco Agrario procedió a liquidación unilateral mediante acta del 24 de octubre de 2011, y a elevar la reclamación formal a la aseguradora MAPFRE SEGUROS.

De conformidad con las evidencias probatorias arrojadas al informativo, se tiene que el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., sostiene que los incumplimientos por parte del contratista durante la ejecución contractual fueron los siguientes:

¹⁰. "Incumplimiento de los cronogramas de obras- Ejecución 2009.
²⁰. Incumplimiento de los cronogramas de obras - Ejecución Febrero de 2010 a junio 30 de 2010 incumplimiento en las obligaciones contenidas en los términos de referencia y en las

(Negrita y subrayado nuestra)

11

Carrera 69 No. 44 -35 – Piso 15 • Bogotá, D. C. • Colombia •
Página web: www.contraloria.gov.co Notificaciones Judiciales: notificacionesjudiciales@contraloria.gov.co

...(...).

Como consecuencia de lo anterior, se procedió por parte de la entidad bancaria a ordenar la liquidación unilateral del contrato No. CON09-11DG, por vencimiento del plazo en aplicación de la cláusula CUADRAGÉSIMO QUINTA, la cual dispone:

“CUADRAGÉSIMO QUINTA- LIQUIDACIÓN Dentro de los cinco (5) meses siguientes a la terminación del plazo del contrato las partes se comprometen a liquidar el presente contrato. El proyecto de liquidación del contrato será elaborado por el interventor con el aval del Supervisor delegado del **BANCO** quien para este caso es el Profesional Senior de inmuebles. Allí se precisarán, entre otras, la ejecución del objeto contratado, las transacciones a que haya lugar, las sumas de dinero a cargo de las partes y las obligaciones a cargo del **CONTRATISTA** que debe cumplir con posterioridad a la liquidación. Una vez elaborada la liquidación se invitará al **CONTRATISTA** a la reunión, el **BANCO** le remitirá el proyecto de liquidación a la dirección que aparezca en el contrato, y si no recibe objeción del **CONTRATISTA** dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, se entenderá aprobada. Si no se logra con el **CONTRATISTA** un acuerdo en torno a la liquidación, será practicada directa y unilateralmente por el **BANCO**. ”

El presente proceso de responsabilidad fiscal No. 2016-00611, se inició mediante Auto No. 494 de 24 de junio de 2016, por el cual se dio apertura del mismo (f 1746-1759) patrimonio del Estado, ocurrido en el **BANCO AGRARIO**, por hechos presuntamente irregulares, concretamente por no haberse amortizado o legalizado el anticipo del contrato en mención.

De conformidad con lo pactado contractualmente, el **BANCO AGRARIO, desembolso el 40% por concepto de anticipo pactado en el contrato**, frente a los cuales el **CONSORCIO INARQ no demostró la correspondiente amortización total de las sumas desembolsadas a dicho título**, ni a la fecha se evidencia la devolución de estos dineros por parte del contratista, como se pasa a analizar seguidamente:

El contrato No. CON09-11 DG de 11 de marzo de 2009, como quedó dicho tenía como objeto la adecuación de obras civiles, eléctricas, lógicas y de imagen corporativa de 51 de sus sedes bancarias, suscrito por el **CONSORCIO INARQ**, en cuantía de \$6.270.099.659, se firmó el acta de inicio el día 1 de junio de 2009, entregándose la suma de \$2.508.039.60 a título de anticipo, según el comprobante No. DG-2009-000970.

...(...).

Todo ello prueba que, si bien el **CONSORCIO INARQ** realizó observaciones al acta de Liquidación Bilateral del contrato, las mismas fueron rechazadas por el **BANCO** mediante comunicación No. 5803 de 7 de septiembre de 2011, y en vez de asistir a la reunión para la que fue citada a través de la comunicación de 22 de septiembre de 2011, manifestó su imposibilidad de concurrir a la misma desaprovechando con ello la posibilidad de objetar personalmente tanto el Acta de Recibo Final de Obra como el Acta de Liquidación Bilateral del contrato; oportunidad, que igualmente desperdicio cuando el **BANCO**, mediante el mismo documento le remitió el acta de recibo final y de liquidación de cada una de las oficinas intervenidas por el **CONSORCIO INARQ** como soporte de la ejecución económica realizada del acta de liquidación.

Como el **CONSORCIO INARQ** no presentó observaciones al Acta de Liquidación Bilateral dentro del plazo previsto para ello en la CLÁUSULA CUADRAGÉSIMO QUINTA del contrato, el **BANCO** procedió a liquidar unilateralmente el contrato, tal como reza en la misma cláusula.

Por ello, y en la medida que el **CONSORCIO INARQ, no ha demostrado hasta la fecha que, durante la ejecución del contrato, que por lo demás, no logró terminar y entregar su objeto a satisfacción, haya cubierto la totalidad del anticipo que le fue entregado, esta Dirección encuentra que se ha producido un daño al patrimonio del BANCO AGRARIO** en cuantía de mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 Mete (\$1.340.300.596.11), sin indexar. (Negrita y subrayado nuestra)

Los documentos allegados por el abogado del **CONSORCIO INARQ** en una USB, ni los argumentos presentados por parte del apoderado de sus integrantes **no prueban que se haya realizado toda la amortización del valor del anticipo. Y de acuerdo con el Acta de Terminación Anticipada del Contrato No. CON09-11DG, las actas de recibo parcial evidencian que hay un saldo por amortizar por la suma de \$1.340.300.596.**

Tales documentos, que aportó en abogado de los implicados al expediente, se componen de facturas por diferentes conceptos, comprobantes de egresos y cuentas de cobro que no muestran haber sido autorizadas por el supervisor y/o interventor del contrato, conforme lo dispone la cláusula DECIMA TERCERA DEL CONTRATO.

Aunque el abogado de los implicados anexa un cuadro relacionando los conceptos y valores en los que, según el **CONSORCIO INARQ**, utilizó el valor del anticipo girado por el **BANCO AGRARIO**, el cual hizo llegar a la señora Carmen Rosa Gómez Trujillo, Supervisora del contrato IMAC2008-0265 Grupo 6 Costa, con Oficio del 9 de septiembre de 2009, suscrito por la Directora Administrativa del **CONSORCIO INARQ**, señora Mariela Serrano Pinilla, esta Dirección considera, que el mismo carece de documentos soportes requeridos para afectar el anticipo, los cuáles debieron ser suscritos conjuntamente entre CONTRATISTA y Supervisor, tal como quedó reglado en el inciso tercero de la Cláusula Decima Tercera del Contrato, así como facturas acompañadas del acta de recibo a satisfacción por parte del BANCO, certificada por el interventor, conforme lo estableció el inciso sexto de la misma cláusula. Estos incisos indican:

“DÉCIMA TERCERA- FORMA DE PAGO: (...)

(...)

El Supervisor Delgado por EL BANCO tendrá a su cargo el ejercicio de los controles de aplicación del anticipo y deberá suscribir, conjuntamente documentos soporte de las transacciones económicas que afecten el anticipo, y deberá rendir informes detallados de su aplicación. Si tuviere observaciones o reparos, deberá informarlos de inmediato al BANCO.

(...)

Para todos los pagos se requiere previa presentación de la respectiva factura por parte del CONTRATISTA, -acompañada del acta de recibo a satisfacción del Banco-, de acuerdo con los términos de la oferta y del presente contrato, certificada por el Interventor. (...)”

*Como si fuera poco, la ausencia de tales formalidades se ven afectadas por el hecho que el ; Consorcio desatendió lo dispuesto en el inciso segundo de la misma cláusula que la obligaba a manejar el dinero del anticipo en cuenta separada a nombre del **CONTRATISTA** y del Supervisor Delgado por el **BANCO**.*

Obran pruebas en el plenario, donde se registra que el **CONSORCIO INARQ** era titular de la cuenta No. 3-0070:000450-4. Oficina 070 Avenida Jiménez, apertura el 04/02/2009. De ahí

(Negrita y subrayado nuestra)

Menú | Escrito Conciliación Prejudi... | APELACION - Auto URF2-1... | REPO Auto No. 01470 24-1... | ESCRITO DE CONCILIACI... | Escrito Demanda MAPFRE... | Fallo Con 0016 del ... | + Crear | Iniciar sesión

Todas las herramientas | Editar | Convertir | Firma electrónica | + -

RESPONSABILIDAD FISCAL No. 2016-00611.

que los retiros con cargo a esta cuenta no contaban con la participación del supervisor del contrato en tanto no fue abierta en cuenta separada a nombre del CONTRATISTA y del supervisor designado como delegado del Banco tal como lo dispuso la cláusula DECIMA TERCERA DEL CONTRATO; como consecuencia de ello, los retiros y las cuentas que amparaban éstas escapaban de las formalidades previstas en la cláusula contractual.

Reposa en el expediente pruebas por la que se constata solicitud a la entidad bancaria de los presuntos responsables, señores **HENRY AKERMAN ROTERMAN** y **DANILO MORENO MUÑOZ**, requiriéndola para que le autorizara a nombre de los dos la apertura de una cuenta corriente nacional para el manejo de los recursos provenientes del contrato. Esta solicitud quedó consignada en el CI- 003-09 del 25 de marzo de 2009 suscrito por ellos. (fl. 134)

Por lo anterior, tanto el mencionado cuadro relación, así como la USB por la que se muestran facturas, comprobantes de egresos y cuentas de cobro, no serán tenidas en cuenta en este proceso para justificar y/o acreditar que con la misma se pueda probar que el **CONSORCIO** cubrió la totalidad del anticipo que recibió y, por lo tanto, ello da lugar a que por esta Dirección se estime, que se ha producido un daño con las características descritas en renglones precedentes al patrimonio del **BANCO AGRARIO** en cuantía sin indexar de **mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 mcte. (\$1.340.300.596.11).**

Tampoco los argumentos de defensa planteados por el apoderado de los integrantes del Consorcio contratista, tal como quedó expuesto en párrafos que anteceden, lograron desvirtuar los cargos por los cuales a estos se le Imputó Responsabilidad Fiscal y, por lo tanto, se procederá a Fallar con Responsabilidad fiscal en contra de **AKERMAN ASOCIADOS S.A., hoy ISAAC AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S., NIT. No. 860.078.256-4, y DANILO MORENO MUÑOZ.**

Por la misma consideración anterior, tal como quedó expuesto en renglones precedentes por la que se analizaron por parte de este Despacho, los argumentos de defensa del apoderado de la Compañía Aseguradora, se mantendrá como tercero civilmente responsable a **MAPFRE SEGUROS.**

INDEXACIÓN

Buscar texto o herramientas

Buscar

20°C Mayorm. nubla...

... (...)” (Negrita y subrayada nuestra)

Obsérvese el acápite del daño, su cuantificación e indexación contentivo en el fallo con responsabilidad fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021, a páginas 76 a 90 del referido. (la ubicación dentro del expediente administrativo PRF 2016-00611 el cual se anexa como pruebas con la presente contestación de demanda, en carpeta llamada siref, archivo pdf No. 46, a folios 2565 a 2572 vistos foliación manual).

2. En cuanto a la gestión fiscal, la conducta y nexo causal respecto al Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0016 del 29 de septiembre de 2021, se indicó:

“...(...)

SOBRE EL ANÁLISIS DE LA CONDUCTA Y EL NEXO CAUSAL RESPECTO DE LOS IMPLICADOS EN ESTA ACTUACION LA CONDUCTA

Hace referencia a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que, autorizado legalmente, despliega una gestión fiscal en ejercicio de la cual o con ocasión de ella, genera un daño al patrimonio del Estado.

En este punto, el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, define la gestión fiscal de la siguiente manera:

“[...] el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”.

En este punto, el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, define la gestión fiscal de la siguiente manera:

“[...] el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”.

A su vez, el Consejo de Estado ha considerado la gestión fiscal como el “presupuesto sine qua non para determinarla responsabilidad fiscal”²⁷, mientras que la Corte Constitucional ha señalado que este elemento “constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al manejo de fondos y bienes del Estado por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata” (sentencia C-840 de 2001), dado que “el proceso de responsabilidad fiscal se origina única y exclusivamente del ejercicio de una gestión fiscal, esto es, de la conducta de los servidores públicos y de los particulares que están jurídicamente habilitados para administrar y manejar dineros públicos” (sentencia C-382 de 2003).

...(...).

Por ello, la Corte Constitucional ha señalado que: “en la investigación se va a establecerla certeza de los hechos investigados, la incidencia de estos en la gestión fiscal” (sentencia SU-620 de 1996), manifestando además en relación con la gestión fiscal, que: “cuando alguna contraloría del país decide crear y aplicar un programa de control fiscal en una entidad determinada, debe actuar con criterio, selectivo frente a los servidores públicos a vigilar, esto es, tiene que identificar puntualmente a quienes ejercen gestión fiscal dentro de la entidad, dejando al margen de su órbita controladora a todos los demás servidores” (sentencia C-840 de 2001).

Se deben explicar los conceptos de dolo y culpa que trae la doctrina y el artículo 63 del Código Civil, más lo señalado en el artículo 118 de la ley 1474 de 2011, a efectos de determinar si es aplicable y vigente para el caso en concreto.

Las nociones de culpa grave y dolo han sido definidas por la codificación civil así:

ARTICULO 63. CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra

calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levisimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.

Por su parte, el artículo 118 de la ley en referencia, determina:

Artículo 118. Determinación de culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título.

Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:

- a) Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;*
- b) Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;*
- c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;*
- d) Cuando se haya incumplido la obligación de asegurarlos bienes de la entidad o la de hacer exigidles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento • " dé los contratos;*
- e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales.*

Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C: 512 de 2013.”

Con base en la antedicha disposición, el mencionado concepto arribó a las siguientes conclusiones:

“Por lo tanto, toda vez que existe una norma especial para el particular ésta es la que resulta aplicable.

(...)

- 1.En conclusión y para los efectos de la responsabilidad fiscal, las normas aplicables para abordare! elemento la culpa grave serán las siguientes:*
- 2.Frente a la definición, hay que partir de lo establecido por el artículo 63 del Código Civil.*
- 3.Sólo podrán aplicarse las presunciones que consagra la Ley especial, es decir, el artículo 118 de la Ley 1474.*
- 4.Frente a las construcciones jurisprudenciales del Consejo de Estado en relación con la culpa*

grave y en atención a que las mismas se han estructurado en relación con la acción de repetición, es importante estudiar la posibilidad de apartarse de las mismas y construir el concepto desde las formas referidas en los numerales 1 y 2 anteriores."

En este orden de ideas, al interior del presente proceso de responsabilidad fiscal se debe corroborar, además del daño la existencia de una conducta dolosa o gravemente culposa, la que a su vez debe ser desplegada por un servidor o particular que realice gestión fiscal, es decir, que tenga potestad de disposición sobre bienes estatales.

Bajo tal contexto y antes de continuar con el análisis, se considera relevante analizar la figura de anticipo, entendido éste jurisprudencialmente, [Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 13436 de junio 22 de 2001]. Como el primer pago de los contratos de ejecución sucesiva que **habrá de destinarse al cubrimiento de los costos iniciales** en que debe incurrir el contratista para la iniciación de la ejecución del objeto contratado, los valores que el contratista recibe como anticipo, los va amortizando en la proporción que vaya ejecutando el contrato; de ahí que se diga que los recibió en calidad de préstamo:

"No puede perderse de vista que los dineros que se le entregan al contratista por dicho concepto son oficiales o públicos. El pago de dicha suma lo era y lo sigue siendo un adelanto del precio que aún no se ha causado, que la entidad pública contratante hace al contratista para que a la iniciación de los trabajos disponga de unos fondos que le permitan proveerse de materiales y atender los primeros gastos del contrato, tales como los salarios de los trabajadores que disponga para la obra. No es otra la razón por la cual adicionalmente se exige que sea garantizada, que se presente un plan para su utilización y que se amortice durante la ejecución del contrato en cada acta parcial de cobro.

En estas condiciones, si el anticipo se entrega al contratista antes o simultáneamente con la iniciación del contrato, esto es, cuando aún el contratista no ha prestado el servicio, el ejecutado la obra o entregado los bienes y precisamente espera dicha suma para iniciarlo; y la fecha de ese pago marca la pauta para el cómputo del término del contrato, el pago de la suma de dinero que las partes convengan a ese título se hace en calidad de préstamo. Esto significa que las sumas entregadas como anticipo son de la entidad pública y esa es la razón por la cual se solicita al contratista que garantice su inversión y manejo y se amortice con los pagos posteriores que se facturen durante la ejecución del contrato" (Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado sentencia del 13 de septiembre de 1999 Exp. N° 10.607.

Trazado el anterior derrotero, a continuación, con base en el análisis del caudal probatorio llegado al informativo, se practicará un juicio de valor sobre la conducta asumida por los implicados, para finalizar determinando si sus acciones u omisiones se erigieron como la causa eficiente del daño, Veamos:

De la conducta de los integrantes del **CONSORCIO INARQ**, constituida por documento privado del 2 de enero de 2009, representada para la época en que se firmó el contrato por **HENRY AKERMAN ROTEWIAN**, o quien hiciera sus veces, se puede establecer:

El día dos (2) de enero de 2009, la sociedad **AKERMAN ASOCIADOS S.A.**, hoy **ISAAC AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S.**, NIT. No. 860.078.256-4, y el señor **DANILO MORENO MUÑOZ**, acordaron formar un Consorcio que denominaron **CONSORCIO INARQ**, con el objeto de participar en la invitación pública llevada a cabo por el **Banco Agrario de Colombia S.A.**

El numeral 1o del artículo 7o de la Ley 80 de 1993, entiende como consorcio: "Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman."

Se colige del texto transcrito:

- 1) Que un consorcio es constituido por dos o más personas (naturales o jurídicas) con el propósito de que se le adjudique, celebre y ejecute un contrato estatal.
- 2) Los consorciados responden solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato celebrado por intermedio del consorcio.
- 3) Los hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato afectan a todos los miembros que conforman el consorcio.

Se puede deducir de lo anterior, que el Consorcio es una figura de origen legal constituido por dos o más personas, para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato estatal. Una vez ejecutado y/o terminado el contrato respectivo, el consorcio corre la misma suerte en tanto ha cumplido su objetivo.

El **CONSORCIO INARQ**, como todo consorcio, no es una sociedad mercantil, ni irregular ni, de hecho, por lo tanto, carece de personería jurídica²⁸ y, por ello, no es apto para obligar ni ser obligada; bajo estas condiciones, si bien, se ha venido haciendo referencia a ella tanto en el Auto de Imputación como en el presente fallo, ello obedece a que ha sido el medio utilizado por quienes la constituyeron para ocasionarle un daño patrimonial al Estado, sin que esto signifique que responda fiscalmente pues la responsabilidad recae solidariamente en las personas que la constituyeron, esto es, la sociedad **AKERMAN ASOCIADOS S.A.**, hoy **ISAAC AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S.**, NIT. No. 860.078.256-4, y el señor **DANILO MORENO MUÑOZ**.

De ahí que, los elementos de la responsabilidad fiscal y las razones que ha venido referenciando esta Dirección de Investigaciones 4 de la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República para atribuirle el daño, culpa grave y nexo causal al **CONSORCIO INARQ**, se predicán y afectan consecuentemente a sus integrantes, atendiendo la parte final del artículo 7o transcrito de la ley 80 de 1993: *En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.*"

En tales condiciones, esta Dirección de Investigaciones 4 de la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República, fallará con responsabilidad fiscal en contra de las siguientes personas:

- 1) **ISAAC AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S.**, NIT. No. 860078256-4, representada por Isaac Akerman Cusnir, C.C. No. 2.940.636, o quien haga sus veces.
- 2) **DANILO MORENO MUÑOZ**. C.C. No. 13.953.092

Las anteriores personas fueron quienes conformaron mediante documento privado el 2 de enero de 2009²⁹ el **CONSORCIO INARQ**, con el objeto de participar en la licitación pública No. IMAC2008-0265, por la que se invitaba a la contratación de obras civiles a efectos de realizar, en los términos de la invitación, las adecuaciones que cada oficina a nivel nacional requiriera, adjudicándole al Consorcio el Grupo 6 por el cual celebró el contrato **CON09-11DG** el 11 de marzo de 2011, para la ejecución de las Obras Civiles, Eléctricas, Lógicas y de Imagen Corporativa, necesarias para la adecuación de 51 oficinas a Nivel Nacional.

La empresa **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.**, hoy denominada **ISAAC AKERMAN y ASOCIADOS S.A.S.**, NIT! No. 860078256-4, asume la conducta descrita en renglones anteriores respecto al señor **HENRY**

AKERMAN ROTERMAN, por cuanto esta fue la persona que en su nombre y representación mediante documento privado constituyó junto con el señor **DANILO MORENO MUÑOZ** el **CONSORCIO INARQ**, de quien fuese su representante legal y en nombre de la cual suscribió el contrato **CON09-11DG** el 11 de marzo de 2011.

...(…)...

Como representante legal del **CONSORCIO INARQ**, consorciado de ésta, junto con el señor **DANILO MORENO MUÑOZ**, solicitó al **BANCO AGRARIO** con oficio CI-003-09 de 25 de marzo de 2009, la apertura de la cuenta Corriente Nacional para el manejo de los recursos correspondiente al contrato de obra que le fue adjudicado, la cual se llevó a cabo por la autorización del Banco Agrario por la que se abrió la cuenta No. 3-0070-000450-4. Oficina 070 Avenida Jiménez, apertura el 04/02/2009, donde se consignó el anticipo del 40% del valor del contrato por la suma de dos mil quinientos ocho millones treinta y nueve mil ochocientos sesenta y tres pesos con 60/100 (2.508.039.863.60).

Los retiros con cargo a la mencionada cuenta no contaron con la participación del supervisor del contrato, en tanto, no fue abierta en cuenta separada a nombre de! CONTRATISTA :y del supervisor designado como delegado del Banco, tal como lo disponía la cláusula DÉCIMA TERCERA DEL CONTRATO; como consecuencia de ello, los retiros y las cuentas que amparaban éstas escapaban de las formalidades previstas en la cláusula contractual.

En la medida que, respecto al daño al patrimonio, el artículo 6 de la Ley 610 de 2000, menciona que éste podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la **persona natural o jurídica de derecho privado**, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o **contribuyan** al detrimento al patrimonio público, encuentra esta Dirección que el señor **HENRY AKERMAN ROTERMAN**, al no manejar el anticipo con las formalidades y procedimientos previstos en la cláusula DÉCIMA TERCERA DEL CONTRATO y omitir, evadiendo su responsabilidad en su condición de representante legal y socio de la Empresa **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A** y del **CONSORCIO INARQ**, para la época en que firmó el contrato, el cabal manejo del anticipo que le fue entregado y para lo cual mientras no fuese amortizado en su totalidad debió conocer que la diferencia no legalizada pertenecía al **BANCO AGRARIO S.A.** y, por lo tanto tenía que reintegrarla tal como se estipuló en el inciso quinto de la Cláusula DÉCIMA TERCERA DEL CONTRATO, en la que se acordó:

..) El anticipo no podrá destinarse a fines distintos de la ejecución del objeto contractual. Estos dineros tienen la condición de recursos públicos hasta el momento que sean amortizados mediante la ejecución de la obra, momento hasta el cual su mal manejo, el cambio de destinación o su apropiación darán lugar las responsabilidades correspondientes.

El señor **HENRY AKERMAN ROTERMAN**, fungió como representante legal del **CONSORCIO INARQ**; bajo esta condición, fue la persona que suscribió el contrato No. CON09-11 DG celebrado el 11 de marzo de 2009, entre el **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.** y el **CONSORCIO INARQ**, para la Adecuación de las sedes bancaria y quien, además tuvo el manejo y disposición del anticipo que fue entregado al Consorcio que regentaba pues junto con el señor **DANILO MORENO MUÑOZ**, manejaban la cuenta bancaria donde fue depositado el anticipo, el cual, mientras no fuese amortizado en su totalidad, la diferencia no legalizada pertenecía al **BANCO AGRARIO S.A.**, y el manejo y disposición de la misma los convierten en gestor fiscal por cuanto tenía la titularidad jurídica para disponer de los recursos que el Banco Agrario le otorgó como anticipo.

Por lo tanto, al tener la condición de gestor fiscal e integrante del **CONSORCIO INARQ** y en su condición de representante legal y socio de la Empresa **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A**, hoy **ISAAC AKERMAN ASOCIADO S.A.**, durante la ejecución del contrato terminado y liquidado unilateralmente (24-10-2011) por el **BANCO AGRARIO S.A.**, documento este último donde se asienta y refleja el balance financiero del contrato que registran saldos sin legalizar del anticipo en cuantía de mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 mete.(\$1.340.300.596.11), se constituye en responsable del daño al patrimonio de la entidad estatal con afectación a la empresa que representaba al

obrar con culpa, la cual se agrava bajo el hecho de manejar la cuenta del anticipo sin someterse a las reglas pactadas en el propio contrato y, además, permitir que el contrato se prolongara más allá del término pactado y sin que el mismo, después de haber transcurrido dos (2) años y quince (15) días desde su inicio (01-06-2009), pese que fue pactado para ser ejecutado en seis (6) meses, a quince (15) de junio de 2011, no se había amortizado de las actas de entrega parcial de obras el anticipo en la suma anotada, de ahí que cuando el mismo fue liquidado (24- 10-2011), la suma anotada se haya registrado como saldo sin amortizar del anticipo.

> **DANILO MORENO MUNOZ.**

En su calidad de persona natural, se unió con la empresa **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.**, para conformar el **CONSORCIO INARQ**, con el objeto de formular propuesta ante al **BANCO AGRARIO S.A.**, para que le fuese adjudicado la invitación pública que hacía la entidad financiera para celebrar un contrato para la ejecución de las Obras Civiles, Eléctricas, Lógicas y de Imagen Corporativa, necesarias para la adecuación de 51 oficinas a Nivel Nacional.

Adjudicada la invitación al **CONSORCIO INARQ**, el señor **DANILO MORENO MUÑOZ**, permaneció como integrante del **CONSORCIO INARQ** de quien, además, fue su representante legal para la época en que se estaba ejecutando el contrato y la persona a quien el **BANCO AGRARIO S.A.**, convocó para terminar y liquidar el contrato por mutuo acuerdo y quien no se presentó para ello ocasionando la terminación y liquidación unilateral por parte de la entidad financiera.

...(...)

Los retiros con cargo a la mencionada cuenta no contaron con la participación del supervisor del contrato, en tanto no fue abierta en cuenta separada a nombre del CONTRATISTA y del supervisor designado como delegado del Banco, tal como lo disponía la cláusula DÉCIMA TERCERA DEL CONTRATO; como consecuencia de ello los retiros y las cuentas que amparaban éstas escapaban de las formalidades previstas en la cláusula contractual.

El implicado **DANILO MORENO MUNOZ**, en calidad de representante legal del Consorcio INARQ, mediante oficio de dos (2) de enero de 2009, informó al **Banco AGRARIO DE COLOMBIA S.A.** que a partir del primero (1o) de octubre de 2009, **DANILO MORENO MUÑOZ**, C.C. No. 13.953.092, sería el único firmante de la cuenta corriente No. 3-0070-000450-4 a nombre del **CONSORCIO INARQ**.

En la medida que, respecto al daño al patrimonio, el artículo 6 de la Ley 610 de 2000, menciona que éste podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la **persona natural o jurídica de derecho privado**, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o **contribuyan** al detrimento al patrimonio público, encuentra esta Dirección que el señor **DANILO MORENO MUÑOZ** al no manejar el anticipo con las formalidades y procedimientos previstos en la cláusula DÉCIMA .TERCERA DEL CONTRATO, y omitir, evadiendo su responsabilidad en su condición consorciado y posteriormente representante legal del Consorcio INARQ para la época de los hechos, el cabal manejo del anticipo que le fue entregado y para lo cual mientras no fuese amortizado en su totalidad debió conocer que la diferencia no legalizada pertenecía al **BANCO AGRARIO S.A.**, y por lo tanto tenía que reintegrarla tal como se estipuló en el inciso quinto de la Cláusula DÉCIMA TERCERA DEL CONTRATO, en la que se acordó:

“(...) El anticipo no podrá destinarse a fines distintos de la ejecución del objeto contractual. Estos dineros tienen la condición de recursos públicos hasta el momento que sean amortizados mediante la ejecución de la obra, momento hasta el cual su mal manejo, el cambio de destinación o su apropiación darán lugar a las responsabilidades correspondientes.(...)”

El señor **DANILO MORENO MUÑOZ**, fungió como representante legal del **CONSORCIO INARQ**, para la época de que se produjeron los hechos y quien, además tuvo el manejo y disposición del anticipo que fue entregado al Consorcio de la cual hacía parte, junto con el señor **HENRY AKERMAN ROTERWIAN**, manejaban la cuenta bancaria donde fue depositado el anticipo, el cual, mientras no fuese amortizado en su totalidad, la diferencia no legalizada pertenecía al **BANCO AGRARIO S.A.**, el manejo y disposición de

20

la misma, lo convierte en gestor fiscal por cuanto tenía la titularidad jurídica para disponer de los recursos que el **BANCO AGRARIO** le otorgó como anticipo.

Por lo tanto, al tener la condición de gestor fiscal como representante legal de la hoy denominada empresa **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S.**, integrante del **CONSORCIO INARQ**, de quien a su vez fue su representante para la época en que se firmó y estuvo ejecutando el contrato que resultó terminado y liquidado unilateralmente (24-10-2011) por el **BANCO AGRARIO S.A.**, reflejado en acta donde se asienta y refleja el balance financiero del contrato que registran saldos sin legalizar del anticipo en cuantía de mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 mete. (\$1.340.300.596.11), se constituye en presunto responsable del daño al patrimonio de la entidad estatal comprometiendo a la empresa hoy denominada **AKERMAN Y ASOCIADOS S.A.S.**, al obrar con culpa, la cual se agrava bajo el hecho de manejar la cuenta del anticipo sin someterse a las reglas pactadas en el propio contrato y, además, permitir que el contrato se prolongara más allá del término pactado y sin que el mismo, después de haber transcurrido dos (2) años y quince (15) días desde su inicio (01-06-2009), pese que fue pactado para ser ejecutado en seis (6) meses, a quince (15) de junio de 2011, no se había amortizado en las actas de entrega parcial de obras el anticipo en la suma anotada, de ahí que cuando el mismo fue liquidado (24-10-2011), la suma anotada se haya registrado como saldo sin amortizar del anticipo.

Vistos los anteriores aspectos en su conjunto, procede este Despacho relacionar, tal como quedó consignado en el Auto de Imputación, las novedades que se presentaron durante su ejecución del contrato **CON09-11DG**, suscrito eM1 de marzo de 2009, en cuanto a las adiciones tanto en su valor como en el plazo, OTRO SI, suspensiones y ...(...)"

...(...)

Se desprende de lo antes anotado y de lo expuesto en el Auto de Imputación, que los señores **HENRY AKERMAN ROTERW1AN** y **DANILO MORENO MUÑOZ**, no ejecutaron el contrato ni dispusieron del anticipo entregado conforme lo acordaron en el mismo, incurriendo en culpa grave al no manejar el encargo encomendado con la pericia y el cuidado que el compromiso adquirido para con la entidad estatal les exigía.

Así las cosas, es evidente, que el contratista realizó una **GESTIÓN ANTIECONÓMICA**, tal como lo establece la Ley 610 de 2000, en su artículo 6o, al considerar que existe daño patrimonial al Estado cuando se produce una lesión del patrimonio público producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que, en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado.

Igualmente, el Despacho considera que el contratista transgredió el régimen contractual establecido, en razón a que no le dio un buen manejo al anticipo del contrato en mención, e igualmente no habiendo legalizado el mismo, de tal forma, trayendo como consecuencia, la frustración en la ejecución del objeto contractual. Es así como fueron arrimadas al proceso las pruebas que demuestran el incumplimiento del contratista, tal como quedó reflejado en los informes que contienen las observaciones sobre dicho incumplimiento en las obligaciones contractuales, situación reflejada en el retraso y ausencia de la entrega de oficinas según cronograma, realización de obras adicionales sin autorización previa, falta de capacidad operativa para cumplir con la entrega de las mismas en las fechas estipuladas, deficiente administración de recursos, no acatamiento de los requerimientos realizados por parte de la interventoría para subsanar deficiencias presentadas en obra durante la ejecución de la misma, falta de terminación de obras pendientes en oficinas recibidas temporalmente, quejas de los subcontratistas por el pago inoportuno de las obras contratadas, falta de cumplimiento en las especificaciones técnicas en obras eléctricas e inconformismo del cliente interno y externo del Banco por la lenta ejecución de las obras y las incomodidades presentadas durante el desarrollo de las mismas.

Se tiene entonces, que la conducta desplegada por el contratista CONSORCIO INARQ, de sus representantes legales e integrantes, corresponde a una conducta culposa a título de culpa grave por cuanto que desatendieron sus funciones, dado que en el ejercicio de éstas, no tuvieron un control eficiente en la actividad contractual que le correspondía a fin de obtener los resultados en lo referente al objeto de la contratación estatal, desde el inicio hasta el perfeccionamiento del contrato, de tal manera que no se garantizó la correcta ejecución del contrato de obra, lo que conlleva a una gestión fiscal irregular. El incumplimiento presentado por el contratista demuestra su conducta omisiva representada en la falta de gestión al no haber legalizado ni devuelto el saldo del anticipo entregado, pendiente por amortizar, lo cual conlleva ineludiblemente a imputarle responsabilidad fiscal, por este concepto, por cuanto el daño al patrimonio se produjo por dicha omisión, denotándose una gestión fiscal irregular, consistente en no cumplir con el objeto contractual e impedir que se llevará a cabo la terminación definitiva de los proyectos. ...(...).

Del análisis del acervo probatorio existente, se puede concluir que, los integrantes del **CONSORCIO INARQ**, no cumplieron con las prestaciones a su cargo, con lo cual resultó frustrado el objeto contractual en consideración a que las obras requeridas y encomendadas al Consorcio no fueron ejecutadas en los plazos y condiciones acordadas y, especialmente, tampoco legalizó anticipo por valor de mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 rri/cte. (\$1.340.300.596.11).

Todo lo anteriormente expuesto, conlleva ineludiblemente a Fallar con Responsabilidad Fiscal en contra de los integrantes del Consorcio contratista, por el concepto anotado, por cuanto el daño al patrimonio se produjo por la omisión del mismo en amortizar o legalizar el anticipo recibido en su totalidad.

En síntesis, en el presente caso emerge con toda claridad el nexo de causalidad o relación causa efecto, puesto que el mencionado menoscabo patrimonial deviene de la actuación omisiva e irregular del citado Contratista, al pretermittir obligaciones contractuales relacionadas con la legalización del anticipo, que le entregó el Banco Agrario con cargo al referido contrato.

Puede observarse la gestión fiscal, la conducta y nexo causal exactamente en las páginas 91 a 110 del fallo con responsabilidad fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021; el cual se ubica dentro del expediente administrativo PRF 2016-00611, en carpeta llamada siref, archivo pdf No. 46, a folios 2573 a 2582 foliación manual, el cual se anexa como pruebas en la presente contestación de demanda.

➤ EN CUANTO A LA VINCULACION COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE DE MAPFRE SEGUROS

Se observa en el fallo con responsabilidad fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021, donde se señaló:

“...(...)

DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

De conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, a la Aseguradora **MAPFRE SEGUROS**, se le vinculó como Tercero Civilmente Responsable, en virtud de la expedición la siguiente póliza:

- Póliza de Seguro de Cumplimiento No. 2201309001570, que ampara entre otros el buen manejo del anticipo dentro del contrato de obra CON09-11 DG, expedida

el 13/03/2009, por un valor asegurado \$2.508.039.864, y con una vigencia desde el 11/03/2009 al 11/09/2014.

La póliza de Cumplimiento No. 2201309001570, registra en el expediente los certificados Nos. 0,1,2,3 y 4. Esta última con fecha de vigencia que cubre hasta el 24/10/2014.

Proferido el Auto de Apertura del proceso, se surtió el oficio correspondiente al Garante, y, en consecuencia, se le comunicó a la Aseguradora **MAPFRE SEGUROS** mediante el **radicado No. 2016RR0098797 de 5 de agosto de 2016**. (obrante a folio 1799-1800, cuaderno 10).

Mediante Auto No. 0745 de 22 de septiembre de 2016, le fue reconocida personería jurídica al doctor **ARTURO SANABRIA GOMEZ**, como apoderado de confianza de la aseguradora **MAPFRE SEGUROS GENERAL DE COLOMBIA S.A.**, y dicha providencia fue notificada **el 23 de Septiembre de 2016**. (obrante a folios 1830-1832, cuaderno 10).

Obsérvese del tercero civilmente responsable aseguradora Mapfre Seguros, se encuentra contenido exactamente en las páginas 110 del fallo con responsabilidad fiscal No.0016 del 29 de septiembre de 2021. El cual se ubica dentro del expediente administrativo PRF 2016-00611, en carpeta llamada siref, archivo pdf No. 46, a folios 2582 foliación manual, el cual se anexa como pruebas en la presente contestación de demanda.

➤ **Cargos formulados:**

VICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO SE DESCONOCIÓ LO CONCERNIENTE AL TÉRMINO DE CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 9 DE LA LEY 610 DE 2001.

Respuesta al cargo:

Primero es necesario anotar que el demandante MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., fue vinculada al proceso de responsabilidad fiscal PRF No.2016-00611, como tercero civilmente responsable, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000:

“...(...) Vinculación del garante. *Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el 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. **La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso** al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella.*

(Negrita y subrayado nuestra)

Por su parte, el parágrafo del artículo 5.1.4.2.8 del Decreto 734 de 2002, dispone:

“...(...) En desarrollo del referido artículo 44, el parágrafo 5.1.4.2.8 del Decreto 734 de 2002, dispone: ‘Parágrafo. En virtud de lo señalado por el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, la garantía de cumplimiento cubrirá los perjuicios causados a la entidad estatal como consecuencia de la conducta dolosa o culposa, o de la responsabilidad imputable a los particulares, derivados de un proceso de responsabilidad fiscal, siempre y cuando esos perjuicios deriven del incumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato amparado por la garantía.” (Negrita y subrayado nuestra). ..(...)”

Respecto de las afirmaciones del apoderado de la parte actora se observa evidentemente que mantiene dificultad interpretativa fáctico jurídica en punto de la normativa especial de responsabilidad fiscal en lo atinente al caso concreto, es claro que de conformidad al artículo 9 de la ley 610 de 2000, la caducidad de la acción fiscal se establece así:

“Artículo 9o. Caducidad y prescripción. La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto. La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.

(Negrita y subrayado nuestra)

El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública”. (Subrayas y negrillas fuera de texto).

De tal suerte que el día 24 de octubre de 2011, se procedió a liquidar en forma definitiva y unilateral el contrato CON09-11DG, por parte del Banco Agrario de Colombia, el cual se había suscrito el 11 de marzo de 2009; según acta de liquidación elaborada desde la supervisión y lo dispuesto en la cláusula CUADRAGESIMA QUINTA del mismo, por consiguiente, a partir del 24 de octubre de 2011, la Contraloría General de la República, contaba con cinco (5) años para la apertura del correspondiente proceso de responsabilidad fiscal, tal como ocurrió con la expedición del auto No. 494 de 24 de junio de 2016, “por medio del cual se ordena iniciar el proceso de responsabilidad fiscal PRF 2016-00611”, el cual fue proferido en virtud del cabal cumplimiento de la norma especial, antes que acaecieran los 5 años respectivos.

Examinado lo anterior, no se produjo el fenómeno jurídico de la caducidad, por cuanto la Contraloría General de la República tenía hasta el 24 de octubre de 2016, para proferir el auto de apertura y no hasta el 15 de junio del mismo año, tal como aduce la parte actora.

Aspectos, o reproches que fueron ampliamente debatidos y dilucidados en vía administrativa y son idénticamente reiterados ahora en el presente escrito de demanda, como cargos, así se puede observar a páginas 63 a 64 del fallo con responsabilidad fiscal No. 0016 del 29 de septiembre de 2021:

Así mismo en el auto No.1470 del 24 de noviembre de 2021, el cual resolvió recurso de reposición así:

25

➤ **VICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS AL SER EXPEDIDOS CON VIOLACIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍAN FUNDARSE ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.**

Respuesta al cargo:

Ahora bien, se vislumbra un yerro interpretativo frente a la aplicación normativa especial de responsabilidad fiscal en lo atinente al caso sub lite, en razón a la confusión de la parte actora frente la caducidad y la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, las cuales concibe similares idénticas en virtud del artículo 1081 del código de comercio; se debe advertir, que el artículo 9 de la Ley 610 del 2000, consagra el término de prescripción aplicable al proceso administrativo de responsabilidad fiscal, en concordancia con el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011. Esta última normatividad no dejó lugar a dudas, al afirmar que las pólizas por las cuales se vincula al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable prescriben en los plazos previstos en la Ley 610 de 2000. Por demás lo confirma de manera contundente la postura del Consejo de Estado reflejada en la sentencia de 17 de junio de 2010 expediente 2004 00654, Consejero Ponente Rafael E. Ostau De Lafont Planeta y reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado.

Las misma inconformidad fue planteada en vía administrativa siendo dilucidada, a páginas 64, 65 y 66 del fallo No.0016 del 29 de septiembre de 2021, basando sus señalamientos en conjeturas elucubraciones sin entidad, pretendiendo sostener sus supuestos utilizando normas no aplicables, textos fragmentados, mal transcritos y segmentos jurisprudenciales de altas cortes sin contexto en lo referente al caso concreto.

En consecuencia, el cargo no está llamado a prosperar.

➤ **VICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO DENTRO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL NO FUE DEBIDAMENTE PROBADO EL PRESUNTO DAÑO PATRIMONIAL.**

-INEXISTENCIA DE DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO

-INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES

Respuesta al cargo:

El demandante itera reproches dilucidados suficientemente en vía administrativa, como: "Pues bien, en el Fallo de Responsabilidad Fiscal, ni siquiera se practicaron ni valoraron las pruebas relativas a facturas, comprobantes de egreso y cuentas de cobro, con el argumento insostenible en un Estado de Derecho de un contrato que admiten arbitrariamente puede limitar las capacidades probatorias de las partes. El inciso tercero de la Cláusula Décima Tercera del Contrato ...(...)" ...

Mi prohijada elucido el idéntico reproche a páginas 61 y 62 del fallo No.0016 del 29 de septiembre de 2021 así:

El incumplimiento del **CONSORCIO INARQ** causó perjuicios al **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA**, reflejados en la frustración de ver terminada la obra dentro del término pactado y, como consecuencia de ello, tener que incrementar su presupuesto para contratar nuevamente su terminación.

Por otro lado, tampoco comparte esta Dirección, que se pretenda por parte del profesional del derecho, tener en cuenta facturas, comprobantes de egresos y cuentas de cobro, que allegaron y presentaron a la señora Carmen Rosa Gómez Trujillo, Supervisora del Contrato de Obra, con Oficio de 9 de septiembre de 2009, dejando con ello constancia, según manifiesta, que el Consorcio amortizó la totalidad del anticipo recibido.

Sobre este mismo argumento, esta Dirección en el Auto de Imputación manifestó:

"Aunque el abogado de los implicados anexa un cuadro relacionando los conceptos y valores en los que, según el CONSORCIO INARQ, utilizó el valor del anticipo girado por el Banco Agrario, el cual hizo llegar a la señora Carmen Rosa Gómez Trujillo, Supervisora del contrato IMAC2008-0265 Grupo 6 Costa, con Oficio del 9 de septiembre de 2009, suscrito por la Directora Administrativa del Consorcio INARQ, señora Mariela Serrano Pinilla, esta Dirección considera que el mismo carece de documentos soportes requeridos para afectar el anticipo, los cuales debieron ser suscritos conjuntamente entre CONTRATISTA y Supervisor, tal como quedó reglado en el inciso tercero de la Cláusula Decima Tercera del Contrato, así como facturas acompañadas del acta de recibo a satisfacción por parte del BANCO, certificada por el interventor, conforme lo estableció el inciso sexto de la misma cláusula. Estos incisos indican:

"DÉCIMA TERCERA- FORMA DE PAGO: (...)

(...)

El Supervisor, delegado por EL BANCO tendrá a su cargo el ejercicio de los controles de aplicación del anticipo y deberá suscribir, conjuntamente con el CONTRATISTA los documentos soporte de las transacciones económicas que afecten el anticipo, y deberá rendir: informes detallados de su aplicación. Si tuviere observaciones o reparos, deberá informarlos de inmediato al BANCO.

Para todos los pagos se requiere previa presentación de la respectiva factura por parte del CONTRATISTA, acompañada del acta de recibo a satisfacción del Banco-, de acuerdo con los términos de la oferta y del presente contrato, certificada por el Interventor. (...) "Como si fuera poco, la ausencia de tales formalidades se ven afectadas por el hecho que el Consorcio desatendió lo dispuesto en el inciso segundo de la misma cláusula que la obligaba a manejar el dinero del anticipo en cuenta separada a nombre del CONTRATISTA y del Supervisor delegado por el BANCO.

(...)

Por lo anterior, tanto el mencionado cuadro relación, así como la USB por la que se muestran facturas, comprobantes de egresos y cuentas de cobro, no serán tenidas en cuenta en este proceso para justificar y/o acreditar que con la misma se pueda probar que el Consorcio cubrió la totalidad del anticipo que recibió y, por lo tanto, ello da lugar a que por esta Dirección se estime que se ha producido un daño con las características descritas en renglones precedentes al patrimonio del Banco Agrario en cuantía de mil trescientos cuarenta millones trescientos mil quinientos noventa y seis pesos con 11/100 Mcte (\$1. 340.300.596.11 (Negrita y subrayado nuestra)

La Dirección de Investigaciones 4, se ratifica en lo expuesto por no encontrar, que los documentos citados por el abogado estén acordes con los requisitos y formalidades transcritos, producto del acuerdo de voluntades (iey para las partes). El CONSORCIO INARQ, dada la experiencia por la que fue contratado, estaba plenamente consciente, que la única manera de amortizar el anticipo procedía a través de actas parciales de obra, tal como lo hizo en las número 1,2,3,4,5,6,7,9,10,11,16 y 21 referidas en el cuadro que antecede.

El presente caso, está referido estrictamente al daño patrimonial al Estado derivado del anticipo que el CONSORCIO INARQ no amortizó durante la ejecución del contrato, ni reintegró con posterioridad a su liquidación y/o terminación unilateral; tampoco la aseguradora MAPFRE, ha cubierto el riesgo asegurado a través de la póliza de seguro de cumplimiento No. 2201309001570, que ampara entre otros el buen manejo del anticipo, dentro del contrato de obra CON09-11DG, expedida el 13/03/2009 Valor asegurado \$2.508.039.864.

Con gran preocupación encuentra esta Dirección, que el abogado pretenda defender a los integrantes del CONSORCIO INARQ, sin tener tal calidad, tratando de endilgar a la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA haber considerado, que los documentos aportados son ineficaces, no obstante que, según él, prueban que el contratista amortizó la totalidad del anticipo recibido. Esto con la pretensión de eludir la responsabilidad que le cabe a su representada como tercero civilmente responsable, sin mostrar pruebas, ni alegar argumentos que lleven a este Despacho al convencimiento que la aseguradora [no los integrantes del consorcio INARQ] debe desvincularse del presente proceso, por hechos que tienen que ver con la póliza de seguro de cumplimiento No. 2201309001570. ... (...)"...
(Negrita y subrayado nuestra)

También se resolvió contundentemente a página 5 en adelante del auto No.1470 del 24 de noviembre de 2021, el cual resolvió recurso de reposición así se observa:

Menú APELACION - Auto URF2-1... REPO Auto No. 014... Escrito Demanda MAPFRE... Fallo Con 0016 del 20-09-2... + Crear

Todas las herramientas Editar Convertir Firma electrónica

Buscar texto o herramientas

Inicio sesión

AUTO N°: 01470
FECHA: 24/11/2021
PÁGINA 5 de 48


CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO POR EL CUAL SE RESUELVEN RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS CONTRA EL FALLO DENTRO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2016-00611

Añade que no se tuvieron en cuenta los argumentos de los imputados respecto a que no se configuró la culpa grave e igualmente manifiesta que la Contraloría rechazó casi todas las pruebas solicitadas por los imputados y MAPFRE, más cuando el fallo demostró que el testimonio de la señora Carmen Gómez, la correspondencia entre el Consorcio y el Banco Agrario y el peritaje sobre el grado de cumplimiento del Consorcio, negadas por la Contraloría, eran relevantes.

El recurrente insiste en que como la no amortización de un anticipo no genera en sí misma un daño, sino que el daño es la eventual pérdida que se causa por la no amortización, era indispensable que se practicara un peritaje para poder determinar si las obras habían tenido el avance pagado en el anticipo y la forma como se había invertido.

IV. ANÁLISIS Y DECISIÓN DEL DESPACHO CON RELACIÓN A LOS ARGUMENTOS INVOCADOS POR EL APODERADO DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. CONTRA EL FALLO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.

El apoderado de la Aseguradora MAPFRE, argumenta su recurso, así:

1) **En relación con la ausencia de daño**

Se respondió sobre este particular:

Encuentra el despacho que, frente a los argumentos del recurrente referente a que este despacho ignoró las pruebas presentadas por el Consorcio INARQ para demostrar la amortización del anticipo del contrato, constituidas por facturas, comprobantes de egresos y cuentas de cobro, que se allegaron y presentaron a la señora Carmen Rosa Gómez Trujillo, Supervisora del Contrato de Obra, que constan en el expediente y que la señora Carmen Rosa Gómez Trujillo registró en el Oficio No. 09569 de 9 de septiembre 2009, es pertinente recordar a la defensa que el hecho irregular en el presente caso, no se fundamenta en que no haya hecho la amortización, sino que la misma no se realizó conforme a lo pactado en las cláusulas contractuales.

Por lo anteriormente expuesto, se tiene la falta a la verdad de la actora al señalar que fueron omitidas las pruebas referidas que las mismas no se valoraron, antes bien dentro del PRF 2016-00611, contrario a lo que afirma la parte demandante, mi prohijada siempre ha actuado bajo un marco de completo respeto hacia sus derechos legales y constitucionales, especialmente se ha garantizado la valoración del acervo probatorio en conjunto y conforme al principio de la sana crítica dentro de cada una de las actuaciones procesales de los actos administrativos atacados.

Ante lo expresado por el apoderado de la parte actora como: no acreditar con certeza la configuración del daño patrimonial (fiscal), al igual que no se acreditó la conducta dolosa o gravemente culposa de los declarados responsables fiscales y la ausencia de nexo causal, es pertinente anotar que esta esta defensa expuso de manera contundente un acápite llamado **“En cuanto al proceso de responsabilidad fiscal”** como punto **“B”** ut supra dentro de la presente contestación de demanda, donde se expone y demuestra palmariamente cada uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, respecto de lo rotundamente dilucidado en los actos administrativos acusados y demás actuaciones dentro del expediente administrativo proceso de responsabilidad fiscal PRF: 2016-00611.

En efecto, el cargo no está llamado a prosperar.

- **VICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR CUANTO EL CONTRATO DE SEGURO TERMINÓ COMO CONSECUENCIA DEL LA MODIFICACIÓN Y AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO ASEGURADO.**
- **VICIOS DE NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CON VIOLACIÓN A NORMA SUPERIOR Y A TRAVÉS DE UNA FALSA MOTIVACIÓN, POR LA VIGENCIA QUE EL ENTE FISCAL TUVO EN CUENTA PARA PROFERIR EL FALLO.**

Respuesta a los cargos:

La parte demandante se limita a emitir conjeturas que demuestran que mantiene dificultad interpretativa factico jurídica de la normatividad especial de responsabilidad fiscal atinente al caso concreto, señalando inconformidades que fueron debatidas y esclarecidas en vía administrativa, las cuales no contienen entidad, no guarda coherencia respecto a la legalidad de los actos administrativos acusados, en punto de la vinculación de la aseguradora Mapfre como tercero civilmente responsable.

De esta manera se equivoca el apoderado de la parte actora, en reproches de materias ajenas, las cuales se deben a otros escenarios, en este orden es menester indicar lo preceptuado en el “artículo 44 de la Ley 610 de 2000, que permite vincular al garante cuando el presunto responsable o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza en este caso la póliza de

seguro de cumplimiento No. 2201309001570, que ampara entre otros, el buen manejo del anticipo”.

En desarrollo del referido artículo 44, el parágrafo 5.1.4.2.8 del Decreto 734 de 2002, reza lo que sigue:

“Parágrafo. En virtud de lo señalado por el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, la garantía de cumplimiento cubrirá los perjuicios causados a la entidad estatal como consecuencia de la conducta dolosa o culposa, o de la responsabilidad imputable a los particulares, derivados de un proceso de responsabilidad fiscal, siempre y cuando esos perjuicios deriven del incumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato amparado por la garantía.” (Negrita y subrayado nuestra)

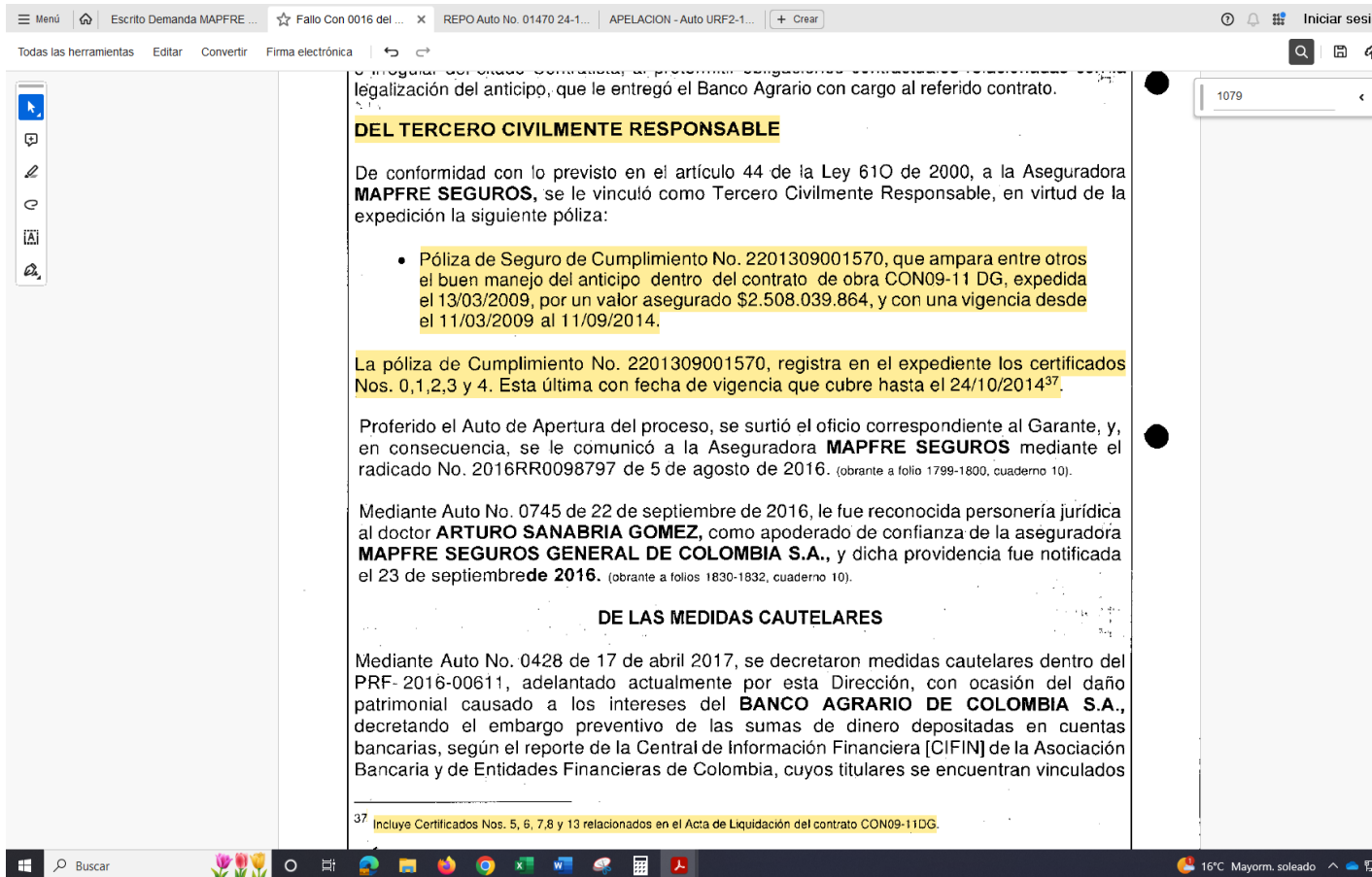
Siendo preciso resaltar que el proceso de responsabilidad fiscal esta caracterizado por ser de naturaleza administrativa, autónomo e independiente a cualquier otra clase de procesos o actuaciones judiciales y/o administrativas, en virtud del articulo 4 de la ley 610 de 2000, y la jurisprudencia constitucional reiterada.

Asimismo, se dilucido como se puede observar a páginas 13 y 14 del auto No.1470 del 24 de noviembre de 2021:

VII. EN RELACIÓN CON LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO.	
Frente a los argumentos del recurrente en el sentido que el contrato de seguros terminó por incumplimiento de la obligación de notificarle alteraciones en el estado del riesgo, de acuerdo con el artículo 1060 del Código de Comercio, se reitera tal como quedara expuesto en el fallo, que el presente proceso no está referido a las acciones que el Banco pueda reclamar ante la justicia ordinaria, sino que se trata de un proceso de responsabilidad fiscal donde se dejará vinculado a MAPPRE SEGUROS en virtud de la póliza de seguro de cumplimiento No. 2201309001570, que ampara entre otros, <u>el buen manejo del anticipo.</u> Ha de recordarse que por disposición del máximo órgano de control constitucional¹, el proceso de responsabilidad fiscal está caracterizado por ser de naturaleza administrativa, autónomo e independiente y por lo tanto, a juicio de esta Dirección, no está condicionado a existencia o no ¹ Véase entre otros: Corte Constitucional Expediente D-4211. Sentencia C-131/03. M.P. Dr. Manuel José Cepeda. Carrera 69 No 44 - 35 Piso 1 - Bogotá - Colombia Código Postal: 111071 www.contraloria.gov.co - PBX: 5187000 - Ext. 12037	

Entretanto las vigencias y las coberturas (limites) de la póliza No.2201309001570, expedida por la aseguradora Mapfre Seguros, son absolutamente claras, tanto así, nunca fueron objeto de reproche (descargos, recursos) por parte de la aseguradora dentro del PRF 2016-00611.

“...(...)



Escrito Demanda MAPFRE ...

Fallo Con 0016 del ...

REPO Auto No. 01470 24-1...

APELACION - Auto URF2-1...

+ Crear

Todas las herramientas Editar Convertir Firma electrónica

DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

De conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, a la Aseguradora **MAPFRE SEGUROS**, se le vinculó como Tercero Civilmente Responsable, en virtud de la expedición la siguiente póliza:

- Póliza de Seguro de Cumplimiento No. 2201309001570, que ampara entre otros el buen manejo del anticipo dentro del contrato de obra CON09-11 DG, expedida el 13/03/2009, por un valor asegurado \$2.508.039.864, y con una vigencia desde el 11/03/2009 al 11/09/2014.

La póliza de Cumplimiento No. 2201309001570, registra en el expediente los certificados Nos. 0,1,2,3 y 4. Esta última con fecha de vigencia que cubre hasta el 24/10/2014³⁷.

Proferido el Auto de Apertura del proceso, se surtió el oficio correspondiente al Garante, y, en consecuencia, se le comunicó a la Aseguradora **MAPFRE SEGUROS** mediante el radicado No. 2016RR0098797 de 5 de agosto de 2016. (obrante a folio 1799-1800, cuaderno 10).

Mediante Auto No. 0745 de 22 de septiembre de 2016, le fue reconocida personería jurídica al doctor **ARTURO SANABRIA GOMEZ**, como apoderado de confianza de la aseguradora **MAPFRE SEGUROS GENERAL DE COLOMBIA S.A.**, y dicha providencia fue notificada el 23 de septiembre de 2016. (obrante a folios 1830-1832, cuaderno 10).

DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Mediante Auto No. 0428 de 17 de abril 2017, se decretaron medidas cautelares dentro del PRF-2016-00611, adelantado actualmente por esta Dirección, con ocasión del daño patrimonial causado a los intereses del **BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.**, decretando el embargo preventivo de las sumas de dinero depositadas en cuentas bancarias, según el reporte de la Central de Información Financiera [CIFIN] de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia, cuyos titulares se encuentran vinculados

³⁷ Incluye Certificados Nos. 5, 6, 7, 8 y 13 relacionados en el Acta de Liquidación del contrato CON09-11DG.

...(...)”

Por lo tanto, no prosperan los cargos propuestos por la actora.

En consecuencia, queda desvirtuada cualquier clase de posible violación a las garantías procesales de la parte demandante o de sus derechos fundamentales; antes bien se genera absoluta claridad en todos y cada una de las actuaciones procesales que se dieron con total apego a la constitución y a la ley en el caso sub examine.

Es de manifestar que contrario a lo que afirma la parte demandante, mi prohijada siempre ha actuado bajo un marco de completo respeto hacia sus derechos legales y constitucionales, especialmente se ha garantizado la valoración del acervo probatorio en conjunto y conforme al principio de la sana critica dentro de cada una de las actuaciones procesales de los actos administrativos atacados.

Por lo anterior, no puede endilgarse infracción en las normas en que debería fundarse, falsa motivación, al debido proceso, derecho de defensa o cualquier otra clase de concepto de violación de un acto administrativo emitido por la administración, cuando el mismo lo único que hace es dar cumplimiento a las normas que regulan la materia frente a la cual se rige; la parte actora se basa de manera simple y escueta en afirmaciones sin mayor sustento jurídico, Así las cosas, se evidencia que los reproches expuestos por la parte demandante carecen de veracidad en tanto cada uno de ellos fue objeto de análisis en todas las etapas del proceso de responsabilidad fiscal, ante lo ya expuesto, demostrado y probado a lo largo de esta contestación de demanda; la parte actora no esgrime ni soporta puntualmente sus dichos escuetos, sino que se limita a señalar normativas, sin demostrar ni siquiera sumariamente las conclusiones que deprecia con base a la existencia de los presuntos yerros.

Así las cosas, bajo estas circunstancias es evidente la falta de vocación de prosperidad de los cargos propuestos.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO:

Los actos demandados están en el marco de la legalidad y fueron suficientemente soportados con apoyo en las normas de rango constitucional y legal que regulan la responsabilidad fiscal en Colombia, luego no existió vulneración alguna al ordenamiento jurídico ni a los derechos de la parte demandante.

A lo largo de la presente contestación se han demostrado además de los presupuestos normativos y jurisprudenciales que dieron lugar al fallo con responsabilidad fiscal demandando, a la cabal vinculación del tercero civilmente responsable, las graves falencias en la estructuración de la demanda promovida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con apoyo en meras conjeturas. Siendo así, respetuosamente formulo además de la prevista por el artículo 187 inciso primero del C.P.A.C.A., las siguientes excepciones a la demanda:

1. INEXISTENCIA DE CAUSAL DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO – LEGALIDAD PLENA DE LA ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN

Establece el artículo 137 C.P.A.C.A. que son causales de nulidad del acto administrativo, [1] la infracción de las normas en que debería fundarse, [2] el haber sido expedido sin competencia, [3] haber sido expedido en forma irregular, [4] con desconocimiento del “derecho de audiencias y defensa”, [5] mediante falsa motivación, o [6] con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

Al respecto, se encuentra que en el presente caso no se configura ninguno de los eventos descritos en la norma, pues se trata de una demanda que está afincada en

conjeturas y pretendiendo desconocer las normas que rigen el procedimiento de responsabilidad fiscal, tratando de pasar por alto normas de orden público y en especial la importancia que reviste la protección del patrimonio público de los colombianos.

2. FALTA DE RELACIÓN ENTRE LA PRETENSIÓN DE NULIDAD Y EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

La parte actora para fundamentar las razones por las cuales procede la nulidad del fallo con responsabilidad fiscal y de sus actos confirmatorios, en realidad no se enfila contra dicho pronunciamiento por violación de la Ley, en punto de lo adecuado su vinculación como tercero civilmente responsable, puesto que en la demanda en ninguna parte contiene un ataque serio por violación de una norma legal.

Así, debe no accederse a las pretensiones por cuanto del escrito de demanda resulta imposible determinar con claridad, certeza, precisión y suficiencia los fundamentos en los que se fundan los cargos esbozados, principalmente en lo que incumbe al proceso de argumentación requerido para dejar ver claramente los vicios que denuncia dentro de un medio de control diseñado para atacar la legalidad de los actos de la Administración.

INNOMINADA

La que resulte del estudio realizado por el Despacho.

V. PRUEBAS

Solicito respetuosamente a su señoría que se tenga y se decrete como prueba para ser tenido en cuenta en el presente asunto, el expediente administrativo digital completo del proceso de responsabilidad fiscal radicado PRF No.2016-00611 respectivamente, el cual se aporta electrónicamente mediante correo electrónico o canal digital OneDrive, en cumplimiento de lo dispuesto por el inciso primero del párrafo 1º del artículo 175 C.P.A.C.A. y las relacionadas en el acápite de anexos.

Así mismo solicito respetuosamente a su señoría, no acceder a las pruebas solicitadas por la parte actora como la solicitud de recepción de testimonios, por innecesarias al ser el asunto admisible de resolver en prueba documental; por consiguiente, las mismas resultan notoriamente superfluas, impertinentes e ineficaces.

VI. NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones personales en la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, ubicada en la Carrera 69 No. 44-35, Edificio paralelo 26 – Piso 01 de la ciudad de Bogotá D.C. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 197 CPACA, el correo electrónico para surtir notificaciones personales es: notificacionesjudiciales@contraloria.gov.co

VII. ANEXOS

- Un archivo digital enviado canal digital (OneDrive) o correo electrónico, que contiene el expediente administrativo digital completo del proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2016-00611 respectivamente.
- Poder legalmente conferido al suscrito apoderado por parte del Representante Judicial de la Contraloría General de la República trazabilidad y sus anexos. (pdf)
- Lo relacionado en el acápite de pruebas.

En estos términos he dado contestación a la demanda.

Del señor Magistrado,



EDWIN JAVIER RODRÍGUEZ REYES

C.C. 91.077.369 de San Gil

T.P. 251.642 del C.S. de la J.

edwin.rodriguez@contraloria.gov.co