



Santiago de Cali, noviembre 20 de 2023

**SEÑORES
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE CAUCA
GRUPO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
E. S. D.**

**REFERENCIA: PROCESO DE RESPONSABILIDAD
FISCAL PRF-2019-00858**

GERMAN ANDRES RODRIGUEZ ORTIZ, persona mayor de edad, identificado con la C.C. No. 12.995.790 de Pasto, en mi calidad de apoderado de la firma **GARCIA RIOS CONSTRUCTORES SAS**, ente de derecho privado identificado con Nit No. 800.093.266-2, representado legalmente por el señor **FABIAN GARCIA RIOS**, identificado con cedula de ciudadanía número 16.694.142 de Cali, y como abogado del señor **FABIAN GACIA RIOS** persona natural identificado con la C. C. No. 16.694.142 de Cali, partes vinculadas al proceso de responsabilidad fiscal de la referencia, a ustedes con el mayor de los respetos y estando dentro del término y oportunidad respectivos procedo a interponer recurso de reposición en subsidio el de apelación en contra del auto 010 del 16 de noviembre de 2023 notificado por correo electrónico el día 20 de noviembre de la presente calenda por medio del cual se falla con responsabilidad fiscal en contra de mis patrocinados de conformidad a las siguientes consideraciones:



1.- Luego de leer el fallo con responsabilidad objeto de la presente alzada es claro para la parte que apodero que estas resultas las esperábamos bajo las consideraciones que procederemos a recurrir, dejando constancia nuevamente que a pesar de las actuaciones surtidas mis prohijados no contaron con garantías de defensa y mucho menos con un proceder objetivo e imparcial por parte del fallador colegiado del primer turno de decisión, a quien de forma peyorativa le parecieron “**risibles**” los actos de defensa desplegados de nuestra parte, palabra que deja mucho que decir de la actuación debida de los funcionarios que atendieron este caso y que siempre buscaron impedir por todos los medios el que mis poderdantes pudieran lograr demostrar que respecto de los hechos que sucedieron en este caso y las consecuencias jurídicas de detrimento objeto de debate no tenían nada que ver.

En efecto una y otra vez se le negaron las pruebas a mis representados quienes a pesar de que en un auto emitido por el superior de esta contraloría colegiada le ordeno escuchar en versión libre a **FABIAN GARCAIA RIOS** y **FABIAN GARCIA RIOS** en calidad de **REPRESENTANTE LEGAL** de la sociedad **GARCIA RIOS CONSTRUCTORES SAS**, quienes efectivamente allegaron dichas versiones y en donde solicitaron la práctica de unas pruebas como era su derecho, esta contraloría colegial se despacha nuevamente negando esa posibilidad de defensa y por más que mis representados interpusieran recursos era claro que todo se les iba a negar.



La postura tomada por esta Contraloría demuestra que su actitud hostil y desproporcionada desencadenaba hechos de extralimitación y de violación a los derechos de los investigados bajo mi defensa y esto debido a que desde el inicio de este proceso este ente de control fiscal ya había fijado un único resultado el cual fue hacer responsables a mis clientes a como diera lugar ya que nunca estuvo en su pensar los elementos de imparcialidad y justicia.

2.- A pesar de lo dicho en el punto uno que antecede nos dimos camino a una estrategia de defensa que aunque “risible” para esta contraloría buscaba presionar al ente de control bajo el cometido de que afloraran las razones de su actitud y es claro que pudimos logara con eficacia dicho propósito y poder tener los elementos de prueba que están sustentados que nos permitirán en otra instancia actuar como de seguro se hará.

Fue tan claro el proceder de esta Contraloría en sus fallos que nunca escatimo oportunidad para censurar nuestro comportamiento procesal o proceder a amenazar a mis clientes con denuncias penales a las cuales estaremos listos de atender o a realizar comentarios peyorativos como el ya explicado renglones atrás que demuestran que la imparcialidad estaba rota en este asunto tornándose casi que personal la investigación bajo esta actuación y esto porque ningún funcionario que conoce los límites de la recta administración de justicia actúa de esa forma pues se tiene claro cómo debe actuar como “tercero imparcial”.



En efecto era tanta la preocupación de esta contraloría por sancionar a mis clientes, que engeguecieron a la hora de impartir justicia y realizar valoraciones claras y objetivas de las pruebas arrimada al plenario, ya que todos los elementos de prueba fueron indebidamente valorados y se direccionaron a establecer responsabilidad fiscal en cabeza de mis clientes quienes lejos de esa verdad están respecto de los hechos que se les endilga.

Corolario de lo anterior, en el fallo objeto de alzada se indica que esta contraloría había decidido tramitar en este asunto por encontrar elementos de prueba que sustentaban que la parte que represento groso modo había entregado unos materiales de obra a la sociedad MOVILIDAD FUTURA SAS, dándoles un valor que no correspondía y esa cuantificación se llevó a la conciliación prejudicial conocida de autos que finiquito el contrato de obra aquí censurado.

Para sustentar esta tesis adjunto imágenes del fallo objeto de alzada:



En este documento, se indica que se efectuó la valoración real de los insumos de espacio público entregados por el contratista, de la siguiente manera:



"En la entrega realizada por el contratista CONSORCIO VIAS POPAYAN, a MOVILIDAD FUTURA se consideraron costos de metros cuadrados y se multiplicaron por el número de unidades encontradas y almacenadas, este error da como resultado la diferencia notoria en los costos.



Desde aquí comienza a configurarse los hechos de falta de imparcialidad por mi expuesto, ya que en los argumentos verificados en las imágenes que anteceden está contraloría fue acomodando hechos dirigidos a sustentar que mis patrocinados habían hecho entrega de inventarios de los insumos en entre dicho y que además dichos inventarios fueron valorizados por mis clientes lo cual es falso de falsedad absoluta.

Importante sea recalcar que como se dijo a lo largo de los pocos actos posibles de defensa que tuvieron mis clientes, estos únicamente se limitaron a entregar los bienes objeto de reproche más nunca dichos inventarios se entregaron costeados y mucho menos valorados por metro cuadrado como sin temor alguno lo señala esta Contraloría, pues como se indica mis clientes a través de un colaborador el señor **GUSTAVO ALEJANDRO GIRONZA VILLALBA**, de quien se solicitó prueba testimonial y se negó por esta entidad en clara violación al derecho de defensa, se procedió a realizar la simple entrega de dichos insumos pues **MOVILIDAD FUTURA SAS** a través de su apoderado **Dr. ALVARO CASAS TRUJILLO**, hicieron el requerimiento de que el día que la entidad recogiera el inventario para su valoración solo este presente una persona que verifique el retiro de los bienes en comento lo cual aconteció así, luego donde está la prueba que demuestre que mis poderdantes hicieron entrega de los bienes incluyendo un inventario valorizado por metro cuadrado como lo señala esta contraloría, ya que la verdad dicho elemento probatorio no existe.



Lo anterior prueba nuevamente que pese a que se solicitó las pruebas testimoniales de **GUSTAVO ALEJANDRO GIRONZA VILLALBA** y del **Dr. ALVARO CASAS TRUJILLO**, buscando desvirtuar este punto, estas pruebas se denegaron ya que es claro que esta Contraloría requería mantener incólume esta tesis pues a través de ella buscaba sustentar a la fuerza que la parte que patrocinó en esta causa había actuado de mala fe valorando unos insumos sobrevalorando su valor real.

Más adelante en el fallo se indica:

Para hallar esta diferencia se solicitó a la empresa Movilidad Futura los Análisis de Precios Unitarios empelados para la época de los hechos, en ellos se evidencian valores por unidad y precio unitario diferentes a los estipulados en el acta de entrega por parte del contratista.

Nuevamente aquí se indica otra situación que no es cierta por cuanto se señala que “...en ellos se evidencia valores por unidad y precio unitario **diferentes a los estipulados en el acta de entrega por parte del contratista**” (negritas y subrayas fuera del texto).

Es importante decir que de verdad necesitamos que esta Contraloría exhiba la prueba denominada “...acta de entrega por parte del contratista.”, ya que la misma no se encuentra arrimada al plenario a fin de poder verificar su existencia y por lo menos poderla contradecir.



Lo que si podemos dejar por sentado es que mis clientes “**NUNCA**”, suscribieron actas de entrega valorizadas por metro cuadrado respecto de los insumos objeto de este debate como lo señala esta Contraloría ya que como se viene sosteniendo mis poderdantes lo único que hicieron y atreves de un trabajador, fue permitir que movilidad futura retirara los insumos conocidos de autos sin que el día que aconteció este hecho se haya levantado acta de valorización de insumos alguno o de lo contrario donde está esta prueba que indique que existe esta acta y que la misma tiene estampada la firma de mis representados.

De igual forma dice el auto de fallo con responsabilidad fiscal lo siguiente:

Conclusiones:

Una vez terminado el análisis, se determina que en efecto si existe una diferencia cuantitativa en el valor entregado por parte del Consorcio Vías Popayán en el proceso de conciliación, toda vez que en el informe se tomaron valores de costo por metro cuadrado y se aplicaron a unidades de material, aumentando el costo del valor entregado por Consorcio vías Popayán, como pago en el proceso sancionatorio.”

Nuevamente esta contraloría utiliza como sustento de su actuación que luego del análisis hecho al tema de valoración de los insumos se puede establecer que “...en efecto si existe una diferencia cuantitativa **en el valor entregado por parte del Consorcio Vías Popayán en el proceso de conciliación**, toda vez **que en el informe** se tomaron valores de costo por metro cuadrado y se aplicaron a unidades de material...” (negritas y subrayas fuera del texto).



Bajo este aparte nuevamente esta Contraloría y los funcionarios adscritos a este asunto que emitieron estos conceptos, definen hechos que no son ciertos pues nuevamente señalan sin temor alguno que mis clientes presuntamente entregaron un “**INFORME**” en el procedimiento de conciliación prejudicial conocido de autos, donde se establecían unos valores entregados respecto de los insumos bajo censura tomando valores de costo por metro cuadrado aplicados a unidades de material, la verdad nuevamente dejamos constancia de la falta de garantías a que fueron sometidos mis representados a quienes no los dejaron defenderse y no les quisieron decretar las pruebas dirigidas a esclarecer precisamente estos argumentos altamente infundados y lejos de la verdad.

Como vemos aquí se dice que mis clientes fueron los que entregaron los valores de los insumos en la audiencia de conciliación muy mencionada en este asunto lo cual es falso de falsedad absoluta, ya que mis patrocinados nunca hicieron eso y mucho menos entregaron un “**INFORME**” como indica esta contraloría en dicha diligencia de conciliación y de ser así donde está el supuesto informe determinando los insumos a devolver, valor de los mismos y que dicho costeo fue por metro cuadrado como lo sindicó esta entidad además de verificarse la firma de quien presenta el mentado informe, la verdad no puede ser que esta Contraloría trate de acomodar pruebas para que al fuerza se muestre el despliegue de una conducta a cargo de mis clientes que nunca realizaron, es mas ellos ni siquiera asistieron a las audiencias de la conciliación prejudicial que aquí comentamos ya que en dicha



diligencia fue este servidor quien los represento siempre como está probado en el plenario.

Como dije no se valoraron en debida forma las pruebas y ni siquiera se valoró la versión libre de mis clientes allegada recientemente a este proceso (26 de octubre de 2023) pues al parecer solo se practicó dicha diligencia para como dice esta Contraloría decentrar el procedimiento más que por respetar el espacio de defensa, porque de haberlo hecho bajo la óptica de aplicar los postulados del debido proceso habrían verificado junto a la prueba de la conciliación judicial fulminada por los entes jurisdiccionales competentes y hoy en firme que nunca mis patrocinados presentaron como parte de su propuesta de conciliación acta o informe valorizado de los insumos objeto de este proceso y menos valorizado por metro cuadrado y de ser así donde están esos documentos y la prueba que mis clientes los presentaron en la solicitud de audiencia de conciliación o en el trámite de las mismas.

En dicha versión libre se le explico detalladamente a esta contraloría el paso a paso de las varias audiencias que llevaron a la conciliación final del asunto objeto de este iter donde sin duda alguna se puede evidenciar que mis clientes ni por asomo ofrecieron como parte del acuerdo de conciliación insumos valorizados por metro cuadrado como lo señala esta Contraloría y como se podrá verificar en los apartes de la versión libre aquí comentada:



✓ ACTA DE CONCILIACION 074 DEL 5 DE MARZO DE 2015:

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada **SOCIEDAD MOVILIDAD FUTURA S.A.S** - con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada: la entidad que represento en cumplimiento del decreto 1716 de 2009, y demás normas pertinentes llevó el asunto al comité de conciliación el cual sesionó el 20 de febrero de 2015, y cuya copia del acta aporó a esta diligencia, una vez analizado el caso impartió el siguiente concepto: **Recomienda abstenerse de conciliar por la suma expresada en la solicitud de conciliación, como concepto alterno recomienda conciliar a favor de movilidad futura por el valor de la totalidad de los perjuicios enunciados en el comité, esto es por la suma de MIL DOCIENTOS CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA PESOS , (\$ 1.204.847.370) , aun valor o acto razonable por perjuicios subjetivos institucionales, a esos valores se podrán abonar los saldos a favor del consorcio Vías Popayán por la suma de SEISCIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CIENTO SIETE PESOS (\$ 642.468.107.00) y el saldo dentro de un plazo no superior a dos (2) meses a la firmeza de la conciliación. Lo anterior previa autorización de la junta directiva de la sociedad en cumplimiento de los estatutos vigentes pues el acto supera los 500 smmlv. Se ilustra al despacho y a los presentes que el fundamento de la posible conciliación por parte de la entidad se encuentra en los artículo 17 de la ley 1150 de 2007 y el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, que faculta a las entidades estatales entre otros para hacer efectiva la clausula penal pecuniaria pactada en el contrato y /o tasar los perjuicios. La Sociedad Movilidad Futura SAS, inició el proceso sancionatorio de declaratoria del incumplimiento del contrato de obra pública No. 01 de 2012, mediante el cual se pretende demostrar los perjuicios derivados del incumplimiento del contrato pues estos superan el valor de la clausula penal. Como los fundamentos normativos mencionados tienen ese objeto jurídico si el contratista paga la totalidad de los perjuicios, consideramos es viable conciliar. Por lo anterior el saldo pendiente a favor de Movilidad Futura SAS, conforme al acta del comité de conciliación del 20 de febrero de 2015, sería de SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y UNO (\$ 648.085.791.00), más un valor o acto razonable por perjuicios subjetivos institucionales.**

Lo marcado en rojo señala en resumen que:

- **MOVILIDAD FUTURA SAS**, estableció la suma de \$ 1.204.847.370 como suma a conciliar respecto de la liquidación bilateral del contrato 01 de 2012.
- Que de este valor reconoce **MOVILIDAD FUTURA** en favor del **CONSORCIO VIAS POPAYAN** la suma de \$642.468.107 como saldo contractual a favor de esta contratista.
- Que el saldo entonces que debía pagar el **CONSORCIO VIAS POPAYAN** en favor del **MOVILIDAD FUTURA SAS** corresponde a la suma de \$ 648.085.791,00, tal y como lo estableció el **COMITÉ DE CONCILIACION** de la **SOCIEDAD MOVILIDAD FUTURA SAS**, el día 20 de febrero de 2015, valor que estima y recoge de forma satisfactoria los perjuicios exigidos por **MOVILIDAD FUTURA SAS**.




GERMAN ANDRES RODRIGUEZ ORTIZ
ABOGADO UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA
ESPECIALISTA INSTITUCIONES JURIDICO PROCESALES UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

A la anterior oferta de nuestra parte manifestamos:

El apoderado de la parte convocante expresa: Atendiendo la solicitud hecha por la parte convocada dejamos en claro que los temas de perjuicios por ellos invocados son asuntos que se encuentran dentro de la esfera de hechos cosas discutibles mas sin embargo y buscando en acercamiento a la buen fe del contratista hacemos una contrapropuesta cuyo documento aportaré a la diligencia, mismo que fue enviado a la convocada que establece la siguientes sumas o resultados: MIL DIECISIETE MILLONES

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º Judicial: Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
--	--------------------------------	---------------------------------------

Verifique que esta es la versión correcta antes de utilizar el documento

	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	26/02/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	27/02/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	3
	REG-IN-CE-002	Página	3 de 3

CUATROCIENTO DIECIOCHO CON CINCUENTA (\$ 1.117.418.050) a los cuales hay que restarles SEISCIENTOS OCHENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATROMIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS (681.624.845.00) que existen a favor de la convocada lo cual arroja un saldo que se reconocería a favor de la convocada a título de conciliación por TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS NOVENTAY TRES MIL DOCIENTOS CINCO PESOS (\$ 335.793.205.00) valor este que sería pagado en cuatro (4) cuotas de la siguiente forma: tres (3) cuotas mensuales de 100 millones y una cuota fina de TREINTA CINCO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES DOCSCIENTOS CINCO PESOS (35.793.205.00).

Aquí se indica de nuestra parte que:

- Según nuestro criterio la deuda asciende a la suma de \$ 1.117.418.050.
- Que en favor de **CONSORCIO VIAS POPAYAN** existe un favor pendiente de reconocimiento de \$ 681.624.845 que deben ser descontados de la deuda que se consideró de nuestra parte existía con **MOVILIDAD FUTURA SAS**
- Que lo anterior genera un saldo en favor de **MOVILIDAD FUTURA SAS** de \$ 335.793.205,00

En esta audiencia **MOVILIDAD FUTURA SAS**, solcito se suspenda la diligencia porque había llegado nueva información de que existía la suma de \$ 39.156.737,87 más en favor de la parte contratista y que por ello se debía consultar nuevamente con el comité de conciliación a fin de poder establecer el valor de la conciliación objeto de diligencia.




✓ ACTA DE CONCILIACION 089 DEL 13 DE MARZO DE 2015:

Así mismo se deja constancia de que en la fecha comparece al despacho la abogada **CLAUDIA LUCERO HERNANDEZ CARRANZA**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 51.993.261 y Tarjeta Profesional No. 88.481 del C.S. de J., quién es su condición de apoderada especial de la **ALLIANZ SEGUROS S.A.**.

Acto seguido la Procuradora declara abierta la audiencia y nuevamente instruye a las partes sobre los fundamentos, reglas y finalidad de la conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa como mecanismo alternativo para la solución de conflictos. El convocante manifiesta que el medio de control a precaver es la de **CONTROVERSIA CONTRACTUAL** e igualmente, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal i) del artículo 6° del Decreto 1716 de 2009, ratifica bajo la gravedad del juramento que no ha presentado demandas ni solicitudes de conciliación sobre los mismos aspectos materia de controversia dentro de éste trámite extrajudicial.

De conformidad con el contenido del acta anterior, y en atención a la propuesta que hiciere en dicha diligencia la parte convocante; la parte convocada se comprometió a presentar dicha propuesta al comité de conciliación, así las cosas, se escuchará al apoderado de la parte convocada, **SOCIEDAD MOVILIDAD FUTURA S.A.S** - para lo pertinente : Mediante acta No.002 del 11 de marzo de 2015, se analizó la propuesta del convocante, y en comité después de realizados los estudios técnicos y jurídicos que aparecen consignados en el acta cuya copia me permito anexar, emitió el siguiente concepto: 1- No aceptar contrapropuesta de conciliación presentada por la parte convocante, en la audiencia de conciliación del 5 de marzo de 2015. 2- me permito presentar el concepto del Comité de Conciliación, quién por unanimidad estableció:

" A) Abstenerse de conciliar en el presente caso, por la nueva suma ofertada por el apoderado del Consorcio Vías Popayán, en la audiencia de conciliación del día 5 de Marzo de 2015.

 PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	26/02/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	27/02/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	3
	REG-IN-CE-002	Página	2 de 5

hecho antes de concluir

B) Siempre que el Consorcio Vías Popayán, sus integrantes y la Aseguradora renuncien a toda reclamación, indemnización, acción administrativa y judicial, etc., relacionados con el contrato de obra pública N°01 de 2012, objeto de conciliación, conciliar a favor de **MOVILIDAD FUTURA S.A.S.**, por el valor de la totalidad de los perjuicios enunciados en el comité, así:

Como se identifica hasta este punto en ningún momento mis clientes realizaron ofrecimientos valorizados de entrega de insumos a **MOVILIDAD FUTURA SAS** mediante actas de valorización o informes de valorización como lo señala esta Contraloría.



Posteriormente y continuando con las audiencias de conciliación, **MOVILIDAD FUTURA SAS**, luego de haber hecho las consultas con el comité de conciliación de dicha entidad llega a la audiencia de conciliación con esta propuesta:

ESTIMACIÓN DEL VALOR DE LOS PERJUICIOS A LA FECHA:

- Sobrecostos por obra no ejecutada : \$244'858.752= (incluye PIPMA, social y ambiental)
- Valor de los adicionales de Interventoría imputables al CVP: \$83'195.867=
- Valor de la Interventoría de las Obras que no se ejecutaron: \$637'399.700=
- Anticipo sin amortizar: \$163'503.303=
- Multa en firme por incumplimiento: \$52'898.548=

Lo anterior suma: **\$1.181'856.170=**

OTROS CONCEPTOS, ÁREA FINANCIERA:

- Contribución de seguridad contratos de obra pública (5%): \$77'915.025=
- Estampilla Pro Cultura Municipio de Popayán (0,5%): \$7'791.503=

Lo anterior suma: **\$85'706.528=**

A FAVOR DEL CONSORCIO VÍAS POPAYÁN:

- Insumos de espacio público entregados por el Contratista en la primera semana de 2014: \$618'743.536=
- Devolución de elementos PIPMA: \$23'724.571=
- Retención de Garantía: \$39'156.737,87=

Lo anterior suma: **\$681'624.844, 87=**

C) **SALDO A FAVOR DE MOVILIDAD FUTURA S.A.S.: \$585'937.853,13=** (quinientos ochenta y cinco millones novecientos treinta y siete mil ochocientos cincuenta y tres pesos con trece centavos)

La anterior imagen indica claramente lo siguiente:



- ✓ El comité de conciliación de **MOVILIDAD FUTURA SAS** no autorizo la propuesta que de nuestra parte presentamos en la audiencia vista en acta 074 del 5 de marzo de 2023.
- ✓ El comité de conciliación de la sociedad **MOVILIDAD FUTURA SAS** en fecha 11 de marzo de 2015 y de forma unánime conceptuó:

- I. La deuda en favor de **MOVILIDAD FUTURA SAS** es de \$ 1.267.562.698.
- II. El saldo en favor del **CONSORCIO VÍAS POPAYAN** se reconoce en la suma de \$ 681.624.844,87.
- III. El saldo a pagar por parte del **CONSORCIO VÍAS POPAYAN** en favor de **MOVILIDAD FUTURA SAS**, corresponde a la suma de \$ 585.937.853,13

Vencido todo el trámite de conciliación se fijó la suma de \$ 585.937.854 como suma final aceptada de nuestra parte como valor a conciliar y de liquidación bilateral del contrato 001 de 2012.

Estos elementos de prueba para nada valorados por esta contraloría, son muy claros y desvirtúan el argumento armado y forzado propuesto por este ente de control fiscal que establece de mala fe por demás, **que mis clientes habían presuntamente inducido al error de valoración de Movilidad Futura SAS en la cuantificación de unos insumos de obra al haberle entregado por parte de mis clientes mediante acta o informe de entrega de insumos donde de paso se realizó una valoración de los materiales entregados por costo a metro cuadrado y no por unidades de material**, informe o acta también presentada ante la etapa de conciliación prejudicial, situación que como se indica no es cierta o donde estan (insisto) la mentada



acta de entrega de insumos valorizados o el susodicho informe de entrega de matarles valorizados que señala esta contraloría en los argumentos de su fallo de re4sponsabilidad y que indique en las imágenes que anteceden.

Que lo anteriormente explicado y visualizado señala que fue directamente **MOVILIDAD FUTURA SAS** quien estableció en todo momento los valores por los cuales quería conciliar y luego de todos los ejercicios propositivos se aceptó el valor de \$ 585.937.854 como suma a reconocer de nuestra parte en audiencia de conciliación, valor propuesto como dije por **MOVILIDAD FUTURA SAS**.

Como está probado, es claro que el valor de reclamación propuesto por parte de **MOVILIDAD FUTURA SAS** donde incluyo los costos de los insumos objeto de esta reclamación **lo determinó directamente MOVILIDAD FUTURA SAS**, dato que fue dictaminado, cuantificado y definido por **UNANIMIDAD** por el **COMITÉ DE CONCILIACION** de la **SOCIEDAD MOVILIDAD FUTURA SAS**, es decir por parte del personal y funcionarios de esta entidad y no como equivocadamente lo señala esta **CONTRALORIA** se realizó por parte de mis prohijados.



Lo que sí está probado en este asunto como acabo de indicar, es que quienes originaron el presunto detrimento objeto de este debate son los funcionarios de **MOVILIDAD FUTURA SAS** que estuvieron a cargo de esta situación y de adelantar la conciliación prejudicial en especial los miembros del **COMITÉ DE CONCILIACION** de la entidad que decidió libre y espontáneamente proponer la fórmula de arreglo que dio lugar a la concreción de la conciliación prejudicial que en firme hoy está vigente y cuyas pruebas hacen parte de este escrito.



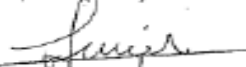
ACTA Nº 01
COMITÉ DE CONCILIACIÓN MOVILIDAD FUTURA S.A.S.

Fecha: 20 de Febrero de 2015		Hora de inicio: 4:00 P. M.	
Lugar: Sede de la Entidad			
Reunión: COMITÉ DE CONCILIACIÓN DE MOVILIDAD FUTURA S.A.S. – SETP POPAYAN			
ASISTENTES			
VÍCTOR A. ROSERO BUSTAMANTE		Gerente	
WILLAN A. LOMBANA SOLARTE		Secretario General	
INVITADOS			
PEDRO FELIPE POTES GONZÁLEZ		Apoyo a la Gestión Técnica de Infraestructura	
ÁLVARO CASAS TRUJILLO		Apoyo a la Gestión Jurídica	
GIOVANNY ZUNIGA PIAMBA		Apoyo a la Gestión Financiera	
OSCAR CAICEDO FERNÁNDEZ		Apoyo a la Gestión Técnica de Infraestructura	
LUIS ALBERTO GARCÍA LÓPEZ		Apoyo a la Gestión Técnica de Infraestructura	

3. ELABORACIÓN, LECTURA Y APROBACIÓN DEL ACTA:

Prevía elaboración, lectura y aprobación del acta, se firma por los asistentes y se levanta el Comité de Conciliación, siendo las cinco de la tarde (5 P. M.) del día veinte (20) de Febrero de dos mil quince (2015).


VÍCTOR A. ROSERO BUSTAMANTE
Gerente y Presidente del Comité


WILLAN A. LOMBANA SOLARTE
Secretario General y Técnico del Comité

Invitados: 
PEDRO FELIPE POTES GONZÁLEZ


GIOVANNY ZUNIGA PIAMBA


ÁLVARO CASAS-TRUJILLO

- Ausente -
OSCAR CAICEDO FERNÁNDEZ


LUIS ALBERTO GARCÍA LÓPEZ



En el expediente adicionalmente aparece un documento que según se verifica fue el insumo que tuvo en cuenta el comité de conciliación de la sociedad **MOVILIDAD FUTURA SAS** y que se denomina **“RELACION DE COSTOS DEL MATERIAL ENTREGADO POR EL CVP”** documento elaborado por el Ingeniero **OSCAR CAICEDO FERNENDEZ** funcionario de **MOVILIDAD FUTURA SAS**:




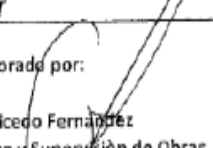
RELACION DE COSTOS DEL MATERIAL ENTREGADO POR EL CVP

Item	Nombre	Unidad	Cantidad	Costo unitario	Costo total
1	Loseta Tactil	und	904	44,240	39,992,960.00
2	Loseta gris 40x40x20	und	316	38,143	12,053,188.00
3	Tableta de 40x20x6	und	3804	41,649	158,432,796.00
4	Adoquin A-25	und	10608	37,476	397,545,408.00
5	Rampa de acceso vehicular	und	29	54,600	1,583,400.00
6	Bordillo A-10	und	98	40,508	3,969,784.00
7	Bordillo de 80x35x20	und	20	31,500	630,000.00
8	Separador A-170	und	36	126,000	4,536,000.00

COSTO TOTAL MATERIAL DE OBRA ENTREGADO	\$ 618,743,536.00
---	--------------------------

DESCRIPCION	CANT.	VALOR/UNITARIO	VALOR TOTAL
SENALES VERTICALES	45	\$ 286,343	\$ 12,885,435
MALETINES	30	\$ 200,528	\$ 6,015,840
COLOMBINAS	94	\$ 37,184	\$ 3,495,296
BARRICADAS	4	\$ 332,000	\$ 1,328,000
TOTAL PMT			\$ 23,724,571

Informe elaborado por:



Ing. Oscar Caicedo Fernandez
Apoyo Técnico y Supervisión de Obras
Movilidad Futura S.A.S



Como podemos ver de esta imagen este documento fue elaborado directamente por funcionarios de **MOVILIDAD FUTURA SAS** quienes realizaron la ya mencionada valoración de los insumos objeto de estos recursos documento que luego fue avalado por el comité de conciliación antes señalado, quienes luego realizaron por su iniciativa y libre albedrío la propuesta de arreglo que en conciliación fue aceptada y que en acto judicial dio tránsito a cosa juzgada.

En este orden de ideas no fueron mis clientes quienes manipuladamente esta contraloría indica fueron los que valoraron los insumos objeto de este pleito fiscal, pues más que probado esta que quienes lo hicieron fueron los mismos funcionarios de **MOVILIDAD FUTURA SAS** quienes luego impusieron su fórmula de conciliación a la que se acogieron mis representados pues no había más camino ya que la fórmula expuesta por estos no se aceptaba.

A pesar de estos argumentos la Contraloría de forma delicada e injuriosa dice que:

Considera el ente de control que está demostrado que para el contratista era perfectamente previsible y evidenciable la infracción a la sana lógica que contenía la errada liquidación de los materiales, pese a ello, más que la indiferencia frente al error, lo tomaron para su propio beneficio al incluirlo en sus peticiones en el trámite elevado ante la Procuraduría en donde finalmente se aceptó el acuerdo conciliatorio; con lo que indefectiblemente contribuyeron de manera directa e irrefutable con la generación del detrimento patrimonial que se investiga, lo cual demuestra el nexo causal entre el daño, pues ellos en calidad de contratistas, más que cualquier otro de los vinculados, eran conscientes y tenían plena certeza que los materiales que les había recibido la entidad estaban sobre valorados al haberlo adquirido; por tanto, queda en evidencia el **DOLO** en el actuar de los consorciados, pues tenían toda la capacidad, pero sobre todo las condiciones para darse cuenta de que ese error los beneficiaría solo a ellos, al reconocerles un derecho que no tenían y pese a ello, guardaron silencio.



Nuevamente esta Contraloría en medio de su falta de objetividad y reconocimiento al más mínimo respeto al debido proceso, señala sin fundamento probatorio alguno que “...pese a ello, más que la indiferencia frente al error, lo tomaron **para su propio beneficio al incluirlo en sus peticiones** en el trámite elevado ante la Procuraduría en donde finalmente se aceptó el acuerdo conciliatorio...”

Nuevamente aquí manifestamos que es inaudito para mis clientes tener que someterse a este tipo de escrutinio donde no se goza de garantías procesales y en donde se inventan hechos que no corresponden y sin temor alguno se dice que mis clientes **incluyeron en su solicitud de conciliación prejudicial el prementado inventario valorizado de insumos que tanto censure a lo largo de este recurso y si es así, donde está la prueba de que mis clientes arrimaron a su reclamación prejudicial tal situación cuando acabo de demostrar en este escrito y a lo largo de este debate que ese hecho lo genero fue MOVILIDAD FUTURA SAS.**

Es tan cierto esta realidad que esta Contraloría reconoce en su Fallo de responsabilidad lo siguiente:

En este acuerdo, se indica que el consorcio deberá pagar a Movilidad Futura la suma de QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS CIENCUENTA y CUATRO PESOS M/CTE (\$585.937.854.00), el cual corresponde al valor aprobado por el Comité de Conciliación de Movilidad Futura mediante Acta No. 2 del del 11-03-2015 y que a su vez es el contenido en el informe presentado por el Ingeniero de Movilidad Futura designado para el efecto, arriba transcrito; en este orden de ideas, con este acuerdo ante la Procuraduría se acogió el error que hoy se tiene como presunto detrimento patrimonial y que más adelante se explicará a detalle.

El citado acuerdo conciliatorio, es remitido al juez administrativo, conforme a lo ordenado mediante decreto 1716 del 14 de mayo del 2009, el cual es resuelto por el H. Tribunal Administrativo con ponencia del magistrado David Fernando Ramírez Fajardo, correspondiéndole el radicado al expediente No.19001-23-33-004-2015-00566-00, siendo decidido mediante el Auto No. 128 del 08 de marzo del 2016, en el que se deja constancia de lo siguiente¹²⁰:



Como se parecía de la imagen traída a colación es claro que quien realizo la propuesta de conciliación fue **MOVILIDAD FUTURA SAS** por aprobación directa de su comité de conciliación luego quienes llevaron el acuerdo conciliatorio a la mesa de la procuraduría fue **MOVILIDAD FUTURA SAS** y no como acamadamente lo dice esta **CONTRALORIA** lo hicieron mis clientes.

Se debe recordar que en Materia de Responsabilidad Fiscal nuestro Consejo de Estado y Corte Constitucional han definido que su naturaleza o carácter resarcitoria lo que significa que estas actuaciones lo que buscan es que se repare el daño ocasionado al erario público y quien lo debe reparar es precisamente quien dio lugar al daño.

“La Corte Constitucional ha reiterado el criterio según el cual la responsabilidad fiscal “no tiene un carácter sancionatorio ni penal”. al respecto ha sostenido la corte que “la declaración de responsabilidad tiene una finalidad meramente resarcitoria, pues busca obtener la indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado a la entidad estatal, es, por lo tanto, una responsabilidad independiente y autónoma, distinta de la disciplinaria o de la penal que pueda corresponder por la comisión de los mismos hechos.” (Sentencia C-131 de 2003).

De igual forma la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2.001 enseñando sobre el tema dijo:



“La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición. Advirtiéndole que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritos por la ley”.

Para el presente asunto es claro que mis clientes no fueron quienes causaron el daño objeto de este asunto pues está probado que dicha conducta origino directamente en la entidad estatal aquí comprometida y en los funcionarios que tuvieron a cargo el trámite de la audiencia de conciliación que finiquito bilateralmente el contrato de obra objeto de este proceso de responsabilidad fiscal, luego es ilegal trasladar la responsabilidad del presente asunto en cabeza de mis clientes quienes no originaron el daño censurado tal y como esta probado.

A su turno es claro que mis prohijados no tenían la capacidad o poder decisorio sobre fondos o bienes objeto de la conciliación prejudicial objeto de examen, ya que dicha decisión es decir, la de proponer un arreglo conciliatorio con mis clientes o aprobar cualquier fórmula de arreglo conciliatorio solo era facultad innegable e intransferible de **MOVILIDAD FUTURAS SAS** pues mi prohijados no tenían la capacidad de superar esa facultad legal en cabeza del estado aquí representado por **MOVILIDAD FUTURAS SAS** y sus funcionarios.



3.- Hablando del denominado nexo de causalidad muy relevante en este tipo de actuaciones, es claro que dicho nexo de causalidad emerge del contrato de obra que dio lugar a estas actuaciones y desde ese punto de vista la vigencia de responsabilidad de mis clientes se circunscribe a la vigencia de dicho contrato y a las clausulas pactadas como lo es el tema de la estabilidad de obra que podría superar dicha vigencia.

Bajo esta perspectiva es claro para nuestra legislación que las obligaciones del contrato de obra pública solo existen en la medida que dicho contrato no esté terminado ya que una vez este finalice y se liquide, solo persisten las obligaciones que se determinen en el acta de liquidación (Bilateral o Unilateral) seguirán a cargo de la contratista con el deber de ser atendidas.

Bajo este punto es innegable porque está debidamente probado, que en este asunto el contrato fue objeto de liquidación bilateral a través de conciliación prejudicial desarrollada ante la procuraduría general de la nación y luego avalada ante el Juez administrativo competente para eso, liquidación donde las partes determinaron las condiciones en que finalizaba el contrato y las obligaciones que emanen de dicha liquidación, teniendo que en esta oportunidad **MOVILIDAD FUTURA SAS**, decidió proponer una fórmula de arreglo la cual elaboró a mutuo propio y con apoyo a sus funcionarios la cual impuso como fórmula de arreglo y que fuera aceptada por mis clientes, acto que una vez aprobado por el procurador del conocimiento se convalidó dicha



decisión mediante providencia judicial que dio “**tránsito a cosa juzgada**”, lo anterior implica que esta decisión judicial y el acto de conciliación prejudicial no pueden ser desconocidos por esta entidad de Control Fiscal que es de carácter administrativo no judicial, realidad que hace que el contrato termino jurisdiccionalmente donde las partes libre y espontáneamente fijaron los criterios y valores de definición de obligaciones terminando el contrato bajo amparo de la cosa juzgada luego no es válido que esta contraloría llame a responder a mis clientes respecto de un asunto que finalizo judicialmente y en donde **MOVILIDAD FUTURA SAS** estableció el valor que mis clientes le tenían que devolver recursos que como ya se explicó fueron fijados por esta entidad y no por mis clientes.

Para poder desconocer la valides judicial de la conciliación prejudicial conocida de autos lo primero que debe hacerse en demandar la nulidad de dicho acto conciliatorio y una vez obtenida sentencia judicial en firme que así la determine proceder a realizar la reclamación fiscal que en consecuencia corresponda de lo contrario insistimos esta Contralorea carece de competencia para dirimir este asunto.

4.- Por lo anteriormente expuesto es demostrado que mis clientes no dieron lugar al daño que se le pretende endilgar y por tanto se solicita se revoque la decisión de primer grado y se proceda a establecer que no existe responsabilidad fiscal alguna en cabeza de las partes que apodero en este trámite y por ende se proceda a declararlos absueltos de toda responsabilidad fiscal, además de establecer que esta entidad



GERMAN ANDRES RODRIGUEZ ORTIZ
ABOGADO UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA
ESPECIALISTA INSTITUCIONES JURIDICO PROCESALES UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

por menester de la conciliación prejudicial que en firme dio por terminado en contrato de obra objeto de este debate carece de jurisdicción respecto de mis clientes para vincularlos a este procedimiento.

Cordialmente,

GERMAN ANDRES RODRIGUEZ ORTIZ
C. C. No. 12.995.790 DE PASTO
T. P. No. 153.630 DEL C. S. J.,