

Bogotá D.C.

Doctor

JORGE VLADIMIR PAEZ AGUIRRE

Juzgado Único Administrativo del Circuito de Leticia -Amazonas

E. S. D.

REF: Proceso Rad. No.: 910013333001-2019-00028-00
Demandante: FELIX FRANCISCO ACOSTA SOTO Y
MATILDE RUIZ TEJADA
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 612 del Código General del Proceso, 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 07 de diciembre de 2020; 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, 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, dado que la demandante está en el deber jurídico de soportar las consecuencias derivadas del fallo con responsabilidad fiscal en su contra.

II. RESPECTO A LOS HECHOS

HECHO No. 1.: No es cierto, que el proceso de responsabilidad fiscal PRF-2014-00825_80913-468-261 se haya abierto mediante auto de apertura de indagación preliminar. El proceso se abrió con Auto de Apertura No. 0361 de 24 de octubre de

2013. La apoderada confunde la indagación preliminar, que es una etapa anterior prevista en el artículo 39 de la Ley 610, con el proceso de responsabilidad fiscal. Es de anotar que la apoderada de la parte actora, señala un numero de proceso de responsabilidad fiscal incorrecto.

HECHOS No. 2,3,4,5,6,7 y 8.: No son hechos, son enunciados mal tomados de segmentos transcritos, consideraciones o datos que los demandantes relacionan con documentos o actos administrativos que hacen parte del expediente administrativo, por tanto, me atengo estrictamente a lo contenido dentro del expediente administrativo referido.

HECHO No. 9.: No es un hecho, es una consideración subjetiva de la apoderada de los demandantes, me atengo estrictamente a lo contenido dentro del expediente administrativo referido.

HECHO No. 10.: No es cierto, en el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal No.2014-00825_80913-468-261, de 24 de octubre de 2013, se fijó razonadamente la cuantía estimada en CUATRO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL PESOS (\$4.586.000); como lo dice ese acto administrativo en el folio 91 del cuaderno principal 1¹ y el folio 95 del mismo cuaderno²:

HECHOS No. 11,12,13 y 14.: No son hechos, son enunciados mal tomados de segmentos transcritos, consideraciones o datos que la apoderada de la parte actora relaciona con documentos o actos administrativos que hacen parte del expediente administrativo, por tanto, me atengo estrictamente a lo contenido dentro del expediente administrativo referido.

HECHO No. 15.: No es cierto, el oficio DSD-171-101-45 no está diciendo que MULTISERVICIOS LA SELVA y FUMIGACIONES Y PRODUCCIONES EL GAVAN tengan licencia de funcionamiento, sino que la Dirección de Salud hizo **dos visitas** o “*dos registros del 2009 de empresas fumigadoras en el municipio de Leticia, a los cuales se le realizaron las respectivas visitas*”. El oficio DSD-171-101-45 también indica que se realizaron **dos visitas** y no está certificando si tenían u obtuvieron la autorización legal de funcionamiento de ninguna de las dos. Por el contrario, el oficio DSD-171-101-46-3111 de 2010 (folio 79, cuaderno principal 1³) que es omitido por la apoderada de la parte actora dice textualmente que se realizaron visitas a dos empresas pero solo una obtuvo el permiso de funcionamiento:

“...(...)De acuerdo a la información solicitada mediante oficio 80913-315, la única empresa autorizada por la Dirección de Salud Departamental para ejercer actividades de “almacenamiento y aplicación de plaguicidas para 'Control de plagas con CONCEPTO SANITARIO FAVORABLE No 110 de 2006 y de acuerdo al Decreto 1843 de 1991, este tendrá un

1 Archivo digital: EXPEDIENTE PRF-2014-00825_80913-468-261.pdf, pagina en pdf número 107

2 Archivo digital: EXPEDIENTE PRF-2014-00825_80913-468-261.pdf, pagina en pdf número 115

3 Archivo digital: EXPEDIENTE PRF-2014-00825_80913-468-261.pdf, pagina en pdf número 89

término de vigencia de 5 años; así mismo a dicha empresa se le han realizado las visitas sanitarias de I.V.C. en los años 2007, 2008 y 2009 con conceptos sanitarios No 332, 366 y 278, respectivamente.

Por lo tanto, la única empresa autorizada para prestar dichos servicios de fumigación de insectos y roedores durante los meses de febrero y marzo de 2009 es FUMIGACIONES TERRESTRES EL GAVÁN.

La empresa MULTISERVICIOS LA SELVA, cuenta con el CONCEPTO SANITARIO FAVORABLE No 028 otorgado por la Dirección de Salud Departamental a partir del 18 de Enero de 2010, por tal razón esta empresa no se encontró autorizada por nuestra entidad durante los meses de febrero y marzo de 2009; el Acta de fecha 03 de 2009 hace referencia al Acta de Visita de Inspección Sanitaria inicial que se le hizo a la empresa y esta no corresponde a la Autorización Sanitaria que se otorga mediante Concepto Sanitario, ya que la empresa no gestionó los trámites pertinentes ante esta entidad.” (Negrillas y subrayado fuera del texto original).

HECHOS No. 16 y 17.: No son hechos, son consideraciones, datos o inferencias de la apoderada de la parte actora que se relacionan con documentos o actos administrativos que hacen parte del expediente administrativo, por tanto, me atengo estrictamente a lo contenido dentro del expediente administrativo referido.

HECHO No. 18.: No es cierto, que la Contraloría General de la República haya considerado en el fallo que los hoy demandantes responsabilizados hubieran tenido que “desplazarse al comercio a realizar labores de investigación de mercado”, pues como se dijo en el Auto No.316 de 27 de agosto de 2018, que resolvió el recurso de reposición contra el fallo, la parte actora que planeó el uso de los recursos, no rechazó las cotizaciones que les fueron presentadas por sus subordinados pues era evidente que en las mismas no se anunciaban los permisos para realizar una actividad peligrosa de fumigación y la cual se enfocaba hacia un colegio donde lo primordial es preservar la salud y vida de los niños. Por tanto, la apoderada de la parte actora no actuó o atacó con pruebas su contradictorio dentro de los momentos procesales oportunos como lo fue el proceso de responsabilidad fiscal de la referencia; sino que por medio de elucubraciones pretende evadir la decisión que comprometió la responsabilidad fiscal de sus representados, y quienes, por el contrario, nunca instruyeron a sus subordinados para que pidieran cotizaciones por lo menos con las personas que si tenían permisos.

Así mismo, no es cierto que la versión libre sea una prueba. Es un medio de defensa libre de juramento. Por tanto, no es válido para atacar la presunción de legalidad de los actos administrativos cuestionados.

De igual forma no es cierto, que la presunción de buena fe sea un hecho. Es un argumento jurídico, que fue refutado dentro de los actos administrativos hoy atacados, en tanto no constituye buena fe sino negligencia que el ordenador del gasto y la secretaría de educación que planea los recursos públicos no exijan a sus subordinados que se realicen estudios serios de mercado y no hayan rechazado las cotizaciones que aquellos le presentaron cuando se observaba de bulto que no se anunciaban los permisos para realizar una actividad peligrosa de fumigación.

HECHOS No. 19,20,21,22,23,24 y 25.: No son hechos, son consideraciones subjetivas de la parte actora, enunciados mal tomados de segmentos transcritos, inferencias o datos que se relacionan con documentos o actos administrativos que hacen parte del expediente administrativo, por tanto, me atengo estrictamente a lo contenido dentro del expediente administrativo referido.

HECHO No. 26 y 27.: No son hechos, son datos enunciados de documentos o actos administrativos que guardan relación con el requisito de procedibilidad ante la Procuraduría General de la Nación, por tanto, me atengo estrictamente a lo contenido dentro de los mencionados documentos.

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

El proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. PRF-2014-00825_80913-468-261, 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.006 del 01 de junio de 2018, confirmado mediante auto No.316 del 27 de agosto de 2018.

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. 2º, 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 República 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 No. 006 del 01 de junio de 2018 al señalar:

“...(...)

“En el auto de apertura se dijo que "...se extracta que el daño fue configurado desde la etapa precontractual observando que en los estudios de conveniencia y oportunidad las especificaciones del objeto a contratar se realizaron de forma global, lo que hizo

que no se ahondara en un estudio juicioso de análisis de precio de mercado dando como resultado que se contratara por un precio superior a las condiciones de mercado para marzo de 2009"

El artículo 46 del Decreto 2474 de 2008, vigente para la época de los hechos¹³, establecía que la contratación inferior al 10% de la menor cuantía estaba exonerada de la presentación de ofertas así:

"Artículo 46. Contratación de mínima cuantía. Cuando el valor del contrato por celebrar sea igual o inferior al diez por ciento (10%) de la menor cuantía, la entidad podrá contratar tomando como única consideración las condiciones del mercado, sin que se requiera obtener previamente varias ofertas, haciendo uso del procedimiento que según el Manual de Contratación de la entidad le permita obtener la oferta más favorable teniendo en cuenta la naturaleza del bien o servicio a contratar.

Cuando la entidad adquiera bienes o servicios en establecimientos que correspondan a la definición de "gran almacén" señalada por la Superintendencia de Industria y Comercio, se presumirá que ha adquirido a precios de mercado.

El contrato así celebrado podrá constar en un documento firmado por las partes, o mediante intercambio de documentos escritos entre la entidad y el contratista, o mediante la factura presentada por el proveedor de bienes o servicios aceptada por la entidad, o en órdenes de trabajo, compra o de servicio, o en cualquier otro instrumento definido por la entidad en el manual de contratación siempre que reúna las condiciones de existencia y validez del negocio jurídico.

En la contratación de mínima cuantía no se dará aplicación a lo señalado en el Título 1 del presente decreto, sin perjuicio que la entidad cuente con los respectivos estudios y documentos previos que la justifiquen, y se siga el procedimiento que consagre el Manual de Contratación.

Parágrafo. Lo señalado en el presente artículo se aplicará en las demás causales de selección abreviada y en el concurso de méritos cuando la cuantía del contrato sea inferior al diez por ciento (10%) de la menor cuantía."

Por eso, aun aceptándose que el contratante no tenía la obligación de realizar un estudio económico detallado y obtener previamente ofertas –deber que es el considerado por el auditor-, de todas maneras si debía tomar en "consideración las condiciones del mercado" como lo ordenaba la norma vigente para la época de los hechos, esto es, las condiciones de mercado debían establecerse con información proveniente o disponible sumariamente por los comerciantes autorizados para operar en dicho mercado (artículos 13 y 93 del Decreto 1843 de 199114).

Es necesario precisar que el Contrato de prestación de servicios 759 se celebró el 13 de marzo de 2009 y lo que el oficio DSD — 171 — 101 — 45 — 4053 está indicando es que se realizaron visitas de inspección sin haberse certificado si dichas empresas se encontraban autorizadas para prestar servicios de fumigación en el 2009.

Del mismo modo, en oficio DSD-171-101-46-3111 de 2010 se indica que se realizaron visitas de verificación en 2009 a las empresas MULTISERVICIOS LA SELVA y FUMIGACIONES Y PRODUCCIONES EL GAVAN sin que se hubiera certificado cual era la autorizada conforme a la ley para prestar el servicio de fumigación.

"De acuerdo a la información solicitada mediante oficio 80913-315, la única empresa autorizada por la Dirección de Salud Departamental para ejercer actividades de "almacenamiento y aplicación de plaguicidas para 'Control de plagas con CONCEPTO SANITARIO FAVORABLE No 110 de 2006 y de acuerdo al Decreto 1843 de 1991, este tendrá un término de vigencia de 5 años; así mismo a dicha empresa se le han realizado las visitas sanitarias de 1. V. C. en los años 2007, 2008 y 2009 con conceptos sanitarios No 332, 366 y 278, respectivamente.

Por lo tanto, la única empresa autorizada para prestar dichos servicios de fumigación de insectos y roedores durante los meses de febrero y marzo de 2009 es FUMIGACIONES TERRESTRES EL GAVÁN.

La empresa MULTISERVICIOS LA SELVA, cuenta con el CONCEPTO SANITARIO FAVORABLE No 028 otorgado por la Dirección de Salud Departamental a partir del 18 de Enero de 2010, **por tal razón esta empresa no se encontró autorizada** por nuestra entidad durante los meses de febrero y marzo de 2009; el Acta de fecha 03 de 2009 hace referencia al Acta de Visita de Inspección Sanitaria inicial que se le hizo a la empresa y esta no corresponde a la Autorización Sanitaria que se otorga mediante Concepto Sanitario, ya que la empresa no gestionó los trámites pertinentes ante esta entidad." (Negritas fuera del texto original)

En el contrato, sin embargo, fue irrelevante si era para roedores o insectos **pues el objeto fue la "Prestación de servicios de fumigación en las sedes** de la institución educativa INEM José Eustasio Rivera del municipio de Leticia, a todo costo." (Negrilla fuera de texto original)

Así mismo, en las cotizaciones de Carlos Julio Cáceres, quien terminó siendo contratado, y Alejandro Freitas se ofreció un servicio de fumigación de insectos y roedores.

Por ello, como bien lo dice el testigo, **los estudios previos, la cotización** de Carlos Julio Cáceres y Alejandro Freitas **estaban claramente equivocadas** al decir que se necesitaba o se ofrecía un servicio de fumigación para roedores, pues estos no se eliminan o controlan por ese medio K-Otrine SC-50. (Negritas fuera del texto original)

Esto indica que la hipótesis propuesta en los descargos por la abogada consistente en que existen diferencias entre las cotizaciones dentro del proceso de contratación, que si distinguieron entre roedores e insectos, y las del proceso de auditoría, que no lo distinguieron, carece de fundamento porque el servicio efectivamente prestado sin duda alguna fue el de fumigación -que no comprende roedores- como se desprende del contrato, del químico Kautrine CS50 ofrecido por CARLOS JULIO CACERES así como de las actas de cumplimiento de 17 de marzo de 2009 suscritas por el Rector y el Coordinador del INEM.

Así que lo único cierto y probado es que ofreció, pactó y prestó un servicio de fumigación con Kautrine CS50 que comprendía únicamente insectos así algunos pensarían erróneamente que incluía roedores.

fumigación con Kautrine CS50 que comprendía únicamente insectos así algunos pensarían erróneamente que incluía roedores.

Se procede, entonces, a comparar las cotizaciones para examinar si cumplen con las condiciones de tiempo, modo y lugar del Contrato, esto es, en desarrollo del análisis "concienzudo y pormenorizado" que reclama la aseguradora en los descargos:

Cotización	Servicio	Producto
Cotización 1 auditor; fumigaciones terrestres El Gavan, fl. 34,	A todo costo. No específica.	No Kautrine CS50

 **CONTRALORÍA**
GENERAL DE LA REPÚBLICA GERENCIA DEPARTAMENTAL AMAZONAS

cuaderno principal 2; sedes A y B: \$3.500.000		
Cotización 2 auditor: fumigación Multiservicios La Selva, fl. 35, cuaderno principal 2, \$5.568.000, incluye 16% contratación con entidades:	Zancudos, moscas, cucarachas, polillas, termitas, chinches y otros. "se coordinan las fechas para la fumigación y desratización"	k-otrine SC-50
Cotización 1 momento de los estudios previos (Carlos Julio Caceres, fl. 36, cuaderno principal 1): \$9.400.000, sedes A y B	A todo costo. Roedores e insectos. Los roedores no se pueden eliminar con fumigación de Kautrine CS50 como dice el testigo PRIETO.	Kautrine CS50
Cotización 2 momento de los estudios previos (Alejandro Freitas, fl. 37, cuaderno principal 1): \$9.800.000, sedes A y B	Insectos y roedores. Los roedores no se pueden eliminar con fumigación como dice el testigo PRIETO.	No especifica

Esto significa que tanto FUMIGACIONES TERRESTRES EL GAVAN, único autorizado por ley para prestar el servicio en 2009, así como CARLOS JULIO CACERES, el contratista, cotizaron el mismo tipo de químico Kautrine CS50 para el mismo número

de días y en el mismo lugar, independientemente de que se especificará si era o no para roedores o insectos.

Así que esta Colegiatura concluye que el daño es cierto, real y cuantificable, y se tiene certeza del mismo, porque se estableció que i- **las condiciones de mercado se determinaron por los gestores fiscales con operarios no autorizados para prestar el servicio;** ii- **El empresario que si estaba autorizado para prestar el servicio ofertaba un precio más barato** iii- **El empresario que si estaba autorizado legalmente ofertaba más barato la aplicación del mismo tipo de químico Kautrine CS50 a igual número de días y en el mismo lugar que el contratista.**

En el presente caso adicionalmente iv- **se acertó en la determinación de los sobrecostos en tanto el único operario autorizado del mercado (GAVAN) prestaba el servicio más barato incluyendo todos los costos indirectos adicionales en que hubiera podido incurrir** como bien se reflejó en el trabajo de auditoria:... ..(..)"

(Véase página No.16 a la 24, del fallo No.006 del 01 de junio de 2018, en lo atinente al acápite que refiere al daño).

2. En cuanto a la calidad de Gestor Fiscal cumplida por la parte actora el Fallo No.006 del 01 de junio de 2018, es claro:

“...(...)"

“El señor FELIX FRANCISCO ACOSTA SOTO ostentó el cargo de Gobernador del Departamento del Amazonas para la época de los hechos. Fue gestor fiscal al haber suscrito el contrato 759 de 11 de marzo de 2009. De conformidad con la función 1 del manual específico de funciones y competencias laborales debía "dirigir y coordinar la acción administrativa del Departamento", coordinación que no se observó pues omitió dar instrucciones sobre la contratación de servicios regulados por leyes especiales (en este caso químicos para la fumigación).”

“La señora RUIZ TEJADA fue Directora del DACED para la época de los hechos. Fue gestora fiscal al haber suscrito los estudios previos que originaron el contrato 759 de 11 de marzo de 2009. Según el manual de funciones debía "coordinar con el Departamento Administrativo de Planeación los planes y programas del departamento, tanto en su etapa de elaboración como en la ejecución, evaluación y control”.

La señora RUIZ TEJADA fue gestora fiscal al realizar actividades tecnológicas — técnicas- y jurídicas tendientes a la administración e inversión de recursos públicos (artículo 3 de la Ley 610 de 2000) ...(...)"

(Véase página 23 y 24, del fallo No.006 del 01 de junio de 2018, en lo atinente a la Gestión fiscal).

3. En cuanto a la conducta en que se incurre por los demandantes respecto al fallo No.006 del 01 de junio de 2018, se señaló:

“...(...)

No existe evidencia de que haya solicitado concepto a su propia Dirección de Salud Departamental del Amazonas para determinar si el contratista contaba o no con autorización y no hay evidencia de que haya exigido que se haya determinado las condiciones del mercado con los operadores del servicio autorizados.

Si bien el señor ACOSTA SOTO manifiesta que mediante la Resolución 328 del 19 de febrero de 2008 delegó funciones "al Doctor Miguel Hugo Miranda Nieto en calidad de Director Jurídico para que solicite la disponibilidad presupuestal, celebre y liquide los contratos de los niveles central, salud y educación de la Gobernación del Amazonas", también lo es, que la delegación no lo exime de sus deberes de vigilancia.....

“Las omisiones del señor ACOSTA SOTO **fueron con culpa grave** pues no dio instrucciones sobre la contratación de servicios regulados por leyes especiales (en este caso químicos para la fumigación) y no verificó que se hubiera exigido un análisis a la Dirección de Salud Departamental del Amazonas sobre la idoneidad del contratista, lo que contribuyó a que se terminara contratando con una persona no autorizada que terminó ofertando precios por encima del mercado”. (Negrilla fuera de texto original)

La señora RUIZ TEJADA fue gestora fiscal al realizar actividades tecnológicas — técnicas- y jurídicas tendientes a la administración e inversión de recursos públicos (artículo 3 de la Ley 610 de 2000) y **omitió con culpa grave establecer las condiciones del mercado** al pedir cotizaciones de oferentes no autorizados, en tanto únicamente GAVAN era el un fumigador que tenía los permisos¹⁸ indicados en los artículos 13 y 93 del Decreto 1843 de 1991. Por lo anterior, contribuyó a que se firmara un contrato que terminó escogiendo el costo más alto de quien era un proveedor no autorizado, cuando el que si lo estaba lo ofrecía a mucho menor costo... ..(...)” (Negrilla fuera de texto original).

(Véase página 23 y 24, del fallo No.006 del 01 de junio de 2018, en lo atinente a la conducta).

4. En cuanto al nexo causal consecuente al daño en que se incurre por la parte demandante, fallo No. 006 del 01 de junio de 2018, lo indico palmariamente:

“...(...)

Existe nexo causal entre la omisión por parte de FELIX FRANCISCO ACOSTA SOTO en dar las instrucciones necesarias para establecer las condiciones de mercado en

productos cuya venta está regulada y la acción realizada por MATILDE RUIZ TEJADA al establecer condiciones con operadores distintos a GAVAN, que era el un fumigador que tenía los permisos, como podía verificarlo en la propia Gobernación, y adicionalmente brindaba el servicio más barato.(....)”

(Véase página 25, del fallo No.006 del 01 de junio de 2018, en lo atinente al nexo causal).

Es así, como dentro del presente caso fueron probados debidamente los diferentes elementos de la responsabilidad fiscal como lo son la existencia del daño, el nexo de causalidad y la conducta gravemente culposa, los cuales se detallan debidamente en los actos administrativos demandados. Es de anotar que además se demostró plenamente la gestión fiscal ejercida por parte de los hoy demandantes.

Ahora bien, de conformidad con lo planteado por la apoderada de la parte demandante se formulan los siguientes cargos en contra del proceso de única instancia de responsabilidad fiscal No. 2014-00825_80913-468-261:

➤ **Cargos formulados:**

Disposiciones que se consideran violadas:

1. Violación al debido proceso (artículo 29 C.N)
2. Violación ley 610 de 2000 artículo 39
3. Violación ley 610 de 2000 artículos 53
4. Artículo 107 de la Ley 1437 de 2011. Mejor ley 1474 de 2011.

➤ La parte actora relaciona unos posibles cargos dentro del texto:

➤ **Violación al debido Proceso / Violación ley 610 de 2000, artículo 39 (Indagación preliminar) / Violación al artículo 107 de la Ley 1437 de 2011, mejor ley 1474 de 2011.**

La apoderada de la parte actora no desarrolla los cargos enunciados, para el presente caso se limita a enunciar vagamente que imaginariamente existía “inobservancia de las normas que imponen plazos perentorios para la indagación preliminar”:

En primer lugar, se debe precisar, que el artículo 59 de la Ley 610 de 2000, dispone que, en materia de responsabilidad fiscal, solamente será demandable ante la jurisdicción contencioso administrativa el acto con el cual termina el proceso, una vez se encuentre en firme. Es decir, que no es sujeto de control judicial el auto de cierre de indagación preliminar o cualquiera de los considerados de trámite. Sobre el particular el Consejo de Estado, ha dicho:

“(…) Ahora, la Sección Primera de esta Corporación ha clasificado los actos administrativos en actos definitivos o actos de trámite. En este sentido ha sostenido que solo los actos administrativos definitivos que producen efectos jurídicos son enjuiciables por esta jurisdicción, en consecuencia, como los actos de trámite, en principio, no producen efectos jurídicos, escapan de la jurisdicción contencioso administrativa. (…)”

Los únicos actos administrativos susceptibles de control jurisdiccional son los definitivos, es decir el fallo con responsabilidad fiscal y sus confirmatorios, en el caso puntual la apoderada de la parte actora yerra, pues debate un auto de mero trámite que no es susceptible de control jurisdiccional.

Ahora bien, a pesar de lo anteriormente expuesto hago claridad en lo siguiente: de lo señalado por los demandantes en su libelo, así como de lo probado en el expediente administrativo, se tiene que ninguno de estos alegó en vía administrativa la violación a los términos a la indagación preliminar; es también de anotar que se hayan practicado las pruebas ordenadas en el auto de apertura de la indagación preliminar por fuera de los seis (6) meses siguientes. Sin embargo, la única prueba decretada en este proceso a raíz del Auto de Apertura de Indagación Preliminar No. 618 de 21 de febrero de 2012, fue allegada el 26 de marzo de 2012 (DSD-0422), es decir, dentro de los seis (6) meses del artículo 39 de la Ley 610 de 2000.

La apoderada de la parte actora, mantiene dificultad interpretativa fáctico jurídica y de la normativa de responsabilidad fiscal con sus concordantes, hace alusión a vulneración del principio de preclusividad procesal, pero señala normas como el artículo 107 y 108 de la ley 1437 de 2011; así que supondría que se refiera al artículo 107 pero de la ley 1474 de 2011, señala elucubraciones, confusión y yerra en la interpretación del cierre de la indagación preliminar con el término del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, pues el plazo máximo para abrir el proceso de responsabilidad fiscal no es el de seis (6) meses después del cierre de la indagación preliminar, término del artículo 39 de la Ley 610 de 2000 que se refiere para la práctica de pruebas en la indagación preliminar, sino el de cinco (5) años de la caducidad establecido en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000.

¹ Ver sentencia del Consejo de Estado. Expediente 2011-00271.

De igual forma mantiene yerro interpretativo en su señalamiento de términos correspondientes al auto de imputación, además del cual también se debe recordar que estas inconformidades nunca se propusieron o se solicitaron en contradictorio

como en descargos, nulidades, etapa probatoria o en recurso de reposición; es decir en vía administrativa, así mismo las etapas son preclusivas y los términos perentorios.

En consecuencia, la apoderada de la parte actora mantiene dificultad de análisis fáctico jurídico del caso, ya que se aferra a su imaginario para proponer supuestos cargos que no estrechan relación con los actos administrativos atacados.

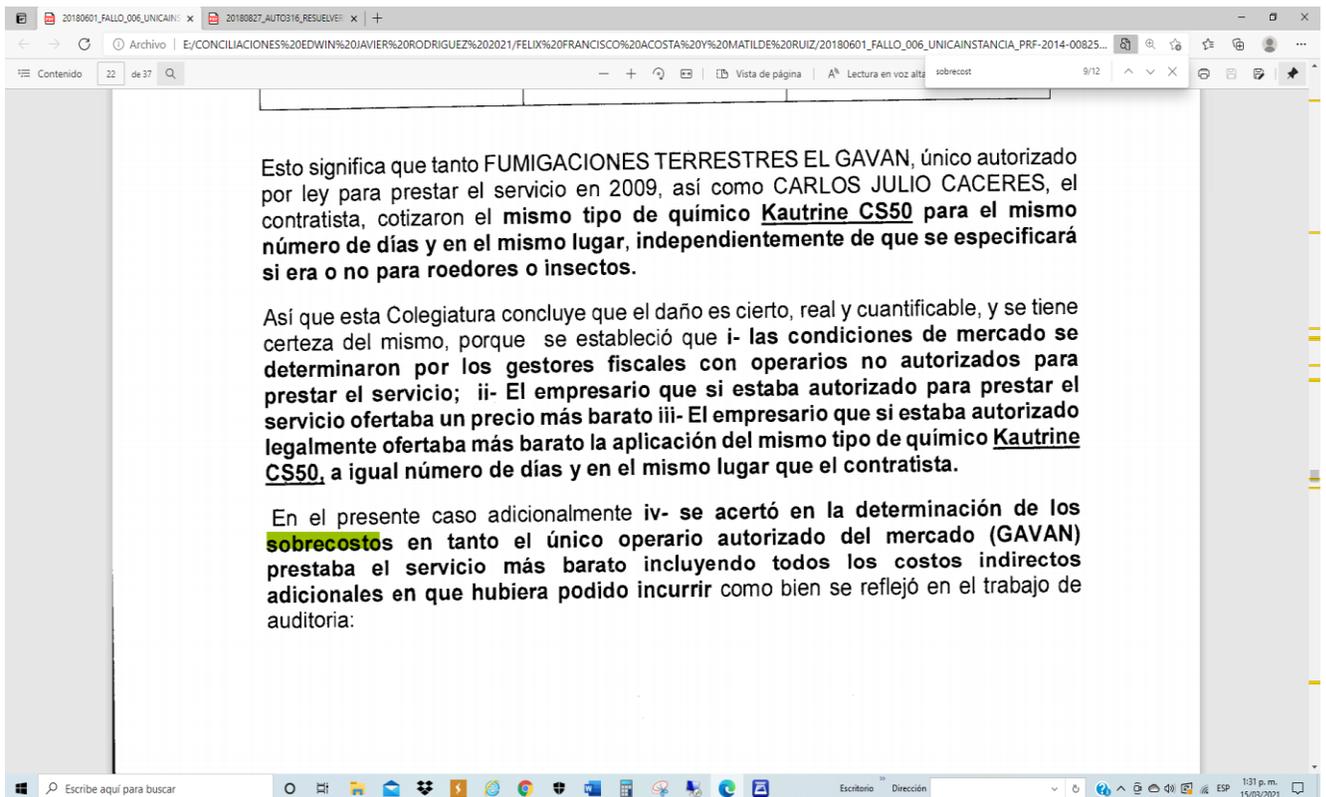
La apoderada de los demandantes, realiza cuestionamientos generales además sin entidad de los actos administrativos atacados, en los mismos hubo las oportunidades probatorias y las suficientes garantías procesales para solicitar intervención frente a cualquier clase de violación, omisión o irregularidad, así que sí por la parte actora se olvidó o dejó pasar su oportunidad procesal fue su responsabilidad entre tanto la oportunidad es preclusiva.

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; al respecto, debe manifestarse 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 crítica, además con plena convicción de certeza frente a la decisión que conllevo endilgar responsabilidad fiscal a los hoy demandantes.

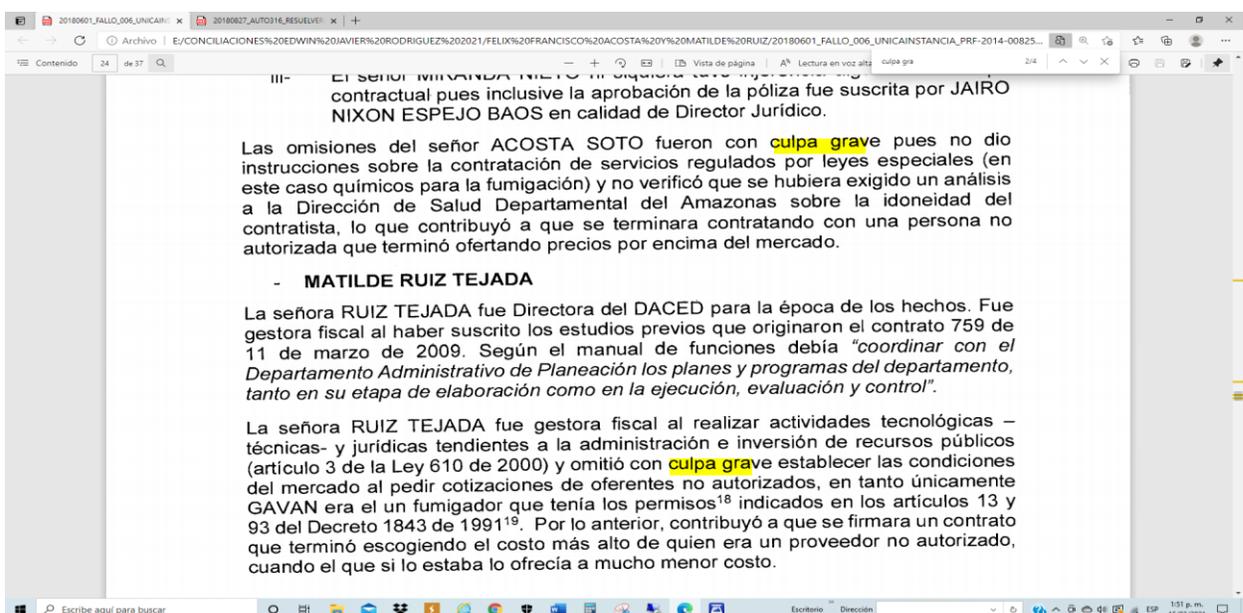
De tal suerte, que se desestima violación alguna a sus derechos de, debido proceso, violación de la ley 610 de 2000 en su 39 y 53 y mucho menos de la ley 1474 de 2011 en su artículo 107, o cualquier otra garantía procesal por parte de mi prohijada, así que los posibles cargos no están llamados a prosperar.

➤ **Violación ley 610 de 2000, artículo 53.**

En lo atinente a la posible violación del artículo 53 de la Ley 610 de 2000, demostró mi prohijada de manera contundente, vasta, clara, detallada y precisa los elementos de responsabilidad fiscal respecto de los actos administrativos aquí atacados, igualmente en esta contestación de demanda se realiza una exposición resumida y concluyente de cada uno de los elementos de responsabilidad fiscal que le fueron endilgados a los hoy demandantes. Por demás en lo que refiere a este posible cargo la apoderada de la parte actora no refiere un señalamiento específico, serio se queda en generalidades, como decir que no se probó el daño o los sobre costos, así por consiguiente puede verse en la página 22 del fallo con responsabilidad fiscal No.006 del 01 de junio de 2018:



Así mismo vuelve a reiterar la parte actora otro aspecto como que sus defendidos no hayan actuado con culpa grave; ya esta defensa ha demostrado como los elementos de la responsabilidad fiscal fueron probados dentro del expediente administrativo y como la apoderada de los hoy demandantes guardo silencio o no ataco en contradictorio en las oportunidades procesales pertinentes dichas inconformidades, así que no es hora de revivir términos que son preclusivos. Véase en página 24 del fallo con responsabilidad fiscal No.006 del 01 de junio de 2018:



La apoderada de los demandantes mantiene dificultad hacia su labor de defensa, un ejemplo es el traer a colación aspectos que fueron ya debatidos refutados en el expediente administrativo y son reiterativos, además que no efectúan un ataque a la legalidad de los actos acusados, por tanto, no se avizora ninguna violación al artículo 53 o cualquiera de los relacionados de la ley 610 de 2000; antes bien son respetados y cumplidos a cabalidad en cada una de las actuaciones realizadas por mi prohijada dentro de los mismos.

Lo anteriormente expuesto, conduce a advertir que hay una seria contradicción entre la pretensión de ilegalidad y el concepto de violación, cómo se observa claramente del escrito de demanda son ataques escuetos, sin sustento, infundados y sin entidad que se quedan en la reiteración del reproche contra una serie de normas y de posibles violaciones sin existencia, sin un ataque serio que ponga en tela de juicio la legalidad de los actos administrativos en discusión.

De otro lado, cabe manifestarse 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 crítica, además con plena convicción de certeza frente a la decisión que conllevo endilgar responsabilidad fiscal a los hoy demandantes mediante fallo con responsabilidad fiscal No.006 del 01 de junio de 2018 y su confirmatorio auto No.316 del 27 de agosto de 2018.

En conclusión, no puede endilgarse violación al debido proceso 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 apoderada de 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 depreca 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, 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 su acto confirmatorio, en realidad no se enfila contra dicho pronunciamiento por violación de la Ley, 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.

V. PRUEBAS

Solicito respetuosamente al señor Juez que se tenga y se decrete como prueba para ser tenido en cuenta en el presente asunto, el expediente administrativo del Proceso de Responsabilidad Fiscal radicado No.2014-00825_80913-468-261 respectivamente, el cual se aporta en canal digital (OneDrive), si existiera alguna clase de inconveniente con el cargue de los mismos estos se aportarán en DVD's anexos al Despacho, 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.

VI. NOTIFICACIONES

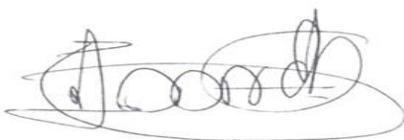
Recibiré notificaciones personales en la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, ubicada en la Carrera 69 No. 44-35, Edificio paralelo 26 – Piso 15 de la ciudad de Bogotá D.C. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 197 CPACA, el correo electrónico para surtir notificaciones personales es: notificacionesramajudicial@contraloria.gov.co .

VII. ANEXOS

Un archivo canal digital (OneDrive), si existiera alguna clase de inconveniente con el cargue de los mismos estos se aportarán en DVD's anexos al Despacho, que contienen el expediente digital administrativo del proceso de Responsabilidad Fiscal No.2014-00825_80913-468-261 respectivamente.

En estos términos he dado contestación a la demanda.

Del señor Juez,



EDWIN JAVIER RODRÍGUEZ REYES

C.C. 91.077.369 de San Gil

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