

Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena

De: Dalia Margarita Grondona Daza <daliamargarita@hotmail.com>
Enviado el: martes, 15 de agosto de 2023 8:07 p.m.
Para: Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
Asunto: CONTESTACION DE DEMANDA
Datos adjuntos: contestación 2 dgd rf.pdf

Honorable Magistrado

MOISES RODRIGUEZ PEREZ

Tribunal Administrativo de Bolívar / Despacho 006

Email: desta06bol@notificacionesrj.gov.co

ASUNTO: Contestación de demanda

Radicado: 13-001-23-33-000-2020-00677-00

Medio de Control: Acción de repetición

Demandante: Distrito de Cartagena

Demandados: DIONISIO VÉLEZ TRUJILLO, MANUEL DUQUE VÁSQUEZ, SERGIO LONDOÑOZUREK, ANTONIO QUINTO GUERRA, YOLANDA WONG BALDIRI, CARLOS CORONADO, LUZESTELA CACERES, JHONNY ORDOSGOITIA, y MARTHASEIDEL PERALTA

Cordial saludo,

Por medio de la presente radico contestación demando y sus anexos.

Atentamente,

--

DALIA MARGARITA GRONDONA DAZA
Abogada
Especialista en Derecho Administrativo
Cel: 3004471092

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

Cartagena de Indias, 11 de agosto del año 2023

Honorable Magistrado,

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Tribunal Administrativo de Bolívar - DESPACHO 006

desta06bol@notificacionesrj.gov.co

Ciudad.

ASUNTO: Contestación de Demanda - Rad. 13-001-23-33-000-2020-00677-00

MEDIO DE CONTROL: Repetición

Demandante: Distrito de Cartagena

Demandado: DIONISIO VÉLEZ TRUJILLO, MANUEL DUQUE VÁSQUEZ, SERGIO LONDOÑO ZUREK, ANTONIO QUINTO GUERRA, YOLANDA WONG BALDIRI, CARLOS CORONADO, LUZ ESTELA CACERES, JHONNY ORDOSGOITIA, y **MARTHA SEIDEL PERALTA**

Respetado Señor Juez,

DALIA MARGARITA GRONDONA DAZA, mujer, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con Cedula de Ciudadanía No. 1047.395.895 expedida en Cartagena, Bolívar, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 211147 del C. S. de la J, comedidamente acudo ante el digno despacho a su cargo, a efectos de manifestarle que conforme a poder judicial, especial, amplio y suficiente que me ha otorgado la Doctora **MARTHA SEIDEL PERALTA**, mujer, mayor, identificada con cédula de ciudadanía número 45.520.578 de Cartagena, y que aporto a este escrito, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA DE LA REFERENCIA**, instaurada por el Distrito de Cartagena, por virtud del **medio de control de Repetición**, en los siguientes término a saber:

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

I. OPORTUNIDAD LEGAL PARA CONTESTAR LA DEMANDA

A través de auto calendado 27 de abril del año 2023, el honorable dispensador de justicia, resolvió en su artículo sexto lo siguiente:

*“SEXTO: CÓRRASE traslado de la demanda junto con su subsanación, a DIONISIO VÉLEZ TRUJILLO, MANUEL DUQUE VÁSQUEZ, SERGIO LONDOÑO ZUREK, ANTONIO QUINTO GUERRA, YOLANDA WONG BALDIRI, CARLOS CORONADO, LUZ ESTELA CACERES, JHONNY ORDOSGOITIA, y **MARTHA SEIDEL PERALTA**, al Agente del Ministerio Público, y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por el término de treinta (30) días, el cual comenzará a contarse al vencimiento de los dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje de datos, conforme al artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.*

Obsérvese que la notificación personal se entenderá surtida al vencimiento de los **dos (2) días hábiles** siguientes al del envío del mensaje y los términos del traslado a que se refiere el art. 172 de la Ley 1437 de 2011 para la parte accionada, el Ministerio Público y los demás sujetos que, por ley, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, comenzarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación. Luego, la norma dispone un traslado del término de 30 días para contestar.

Revisado el mensaje de datos, contenido en el correo electrónico remitido por el juzgado de conocimiento, se tiene que la demanda y sus anexos en link, así como el auto admisorio en dato adjunto, fue remitido a mi poderdante el día **martes, 4 de julio de 2023 9:38 a. m.** Esto quiere decir, que la notificación surtió dos días hábiles después, es decir, **el día jueves 6 de julio de 2023**, se entiende notificada la demanda por medios electrónicos de forma personal.

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

En ese sentido, el plazo señalado de los 30 días empieza a correr al día siguiente hábil de la notificación, esto es, **empezó el día viernes 7 de julio de 2023**. Así las cosas, el **término vence el día 22 de agosto del año 2023**.

Como quiera que esta contestación se presenta antes del vencimiento del día 22 de agosto de 2023, este trámite se efectúa dentro de la oportunidad legal, y por ende, ruego a usted, sea tenida en cuenta para efectos del ejercicio del derecho a la defensa y contradicción.

II. **PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES**

Las pretensiones de la demanda estriban en el siguiente perfil:

*“Que se declare responsable a los señores, ALCALDE MAYOR DE CARTAGENA DIONISIO VELEZ TRUJILLO (2013-2015) (2005) MANUEL DUQUE VASQUEZ (2016-2017) SERGIO LONDOÑO ZUREK (2017-2018) ANTONIO QUINTO GUERRA (2018) YOLANDA WONG BALDIRI (2018) SECRETARIO GENERAL CARLOS CORONADO (2013-2015) LUZ ESTELA CACERES ,JOHNNY ORDOSGOITIA **MARTHA SEIDEL PERALTA.**) por los perjuicios ocasionados al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, por el pago de intereses moratorios en el acuerdo transaccional realizado el 07 de septiembre de 2018 con la empresa PROMOMBIENTAL S.A E.S.P. por la suma de CINCO MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES VEINTITRES MIL SEISIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS M/CTE. (\$ 5.357.023.662.38)*

“SEGUNDA: Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados a cancelar a favor del DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS la SUMA de CINCO MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES VEINTITRES MIL SEISIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS M/CTE. (\$ 5.357.023.662.38 TERCERA: Que se condene al demandado, a

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

cancelar a favor del DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, los intereses moratorios sobre la suma que se pide repetir, contados desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin a este proceso. CUARTA: Que se ajusten los valores antes mencionados tomando como base el índice de precios al consumidor, desde la fecha del pago efectuado por la entidad hasta la fecha de ejecutoria del auto que apruebe esta solicitud.”

Le manifiesto al Honorable Tribunal Administrativo de Bolívar, que **ME OPONGO ENFÁTICAMENTE A TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA,** por carecer esta de fundamentos jurídicos y fácticos que correspondan a la realidad, y por el contrario, son un artificio formalista para cumplir con un direccionamiento poco analítico y contextual del Distrito en contra de sus ex funcionarios, en especial, de la persona de mi representada, tal y como quedará demostrado en el curso de este proceso.

Por lo anterior, solicito a su señoría, lo siguiente:

PRIMERO: Negar íntegra y totalmente las pretensiones de la demanda, en el sentido de declarar patrimonial y administrativamente responsable a la ex funcionaria, **MARTHA SEIDEL PERALTA**, quien funge como mi poderdante, por lo que consideramos inexistentes los daños y perjuicios aludidos como ocasionados a la ALCALDÍA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS, por el pago de intereses moratorios en el acuerdo transaccional realizado el 07 de septiembre de 2018 con la empresa PROMOMBIENTAL S.A E.S.P. por la suma de CINCO MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES VEINTITRES MIL SEISIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS M/CTE. (\$ 5.357.023.662.38), toda vez que mi representada no tuvo que ver bajo ningún contexto temporo – especial, ni funcional, ni subjetivo, con la generación de la obligación dineraria, ni con la firma del documento transaccional que reconoció dicho pago.

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, exonerar de cualquier tipo de pago en contra de mi defendida, Doctora **MARTHA SEIDEL PERALTA**, a favor del Distrito, y en especial, respecto de la suma de CINCO MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES VEINTITRES MIL SEISIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS M/CTE. (\$ 5.357.023.662.38), ya que no ejecutó conducta ni activa ni omisiva desde el ámbito de su competencia funcional, ni ex ante, ni ex post, en relación el pago de los susodichos intereses.

TERCERO: Que se decrete la práctica de pruebas solicitadas en la contestación de la demanda.

CUARTO: Que se declaren probadas las excepciones propuestas.

QUINTO: Que se reconozca a la suscrita, personería para actuar.

SEXTO: Qu se condene en costas a la demandante.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

Me opongo a los hechos de la demanda, por ser descontextualizados, por ser apreciaciones sin válido sustento objetivo, ni probatorio ni marco jurídico pertinente.

En los siguientes términos me pronuncio:

AL HECHO PRIMERO: Dice el libelista que:

“Que el Distrito de Cartagena de Indias el 6 de mayo de 2015 celebros contrato especial con PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A, el cual tenía como objeto la prestación del servicio público domiciliario de aseo especial y sus actividades complementarias para las labores de limpieza y mantenimiento de áreas

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

públicas correspondiente a los canales y drenajes de aguas pluviales en la ciudad de Cartagena.

PRONUNCIAMIENTO:

Esta circunstancia es ajena totalmente al despliegue funcional de mi cliente como Secretaria General del Distrito, quien desempeñó el cargo en mayo de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2019. Esto quiere decir, que cualquier referente de exigibilidad que se quiera predicar en términos de repetición, debe circunscribirse al periodo dentro del cual desempeñó su función. Por ende, este hecho, consistente en la firma de un contrato de aseo, en el año 2015, la margina de plano de cualquier tipo de responsabilidad legal por el vínculo jurídico nacido del negocio contractual.

AL HECHO SEGUNDO: Expone además el libelista que:

“Que el Distrito de Cartagena a través de la Secretaria General del Distrito, fue la encargada de la supervisión del contrato.”

PRONUNCIAMIENTO: Hay que dejar constancia, consistente en que mi representada, Doctora MARTHA SEIDEL PERALTA no tuvo posibilidad material de ejercer supervisión sobre el contrato pues este tuvo duración hasta el 31 de diciembre del año 2015, luego le fue ajena cualquier labor de vigilancia y control, pues muchos años después, ocupó el cargo de Secretaria General; y por ese solo hecho, por haber sido Secretaria General entre los años 2018 y 2019, se le quiere responsabilizar objetivamente por unos pagos previstos en un acuerdo que ni siquiera firmó. Es clara entonces la temeridad y el dolo en contra de mi cliente, hecho que no puede mirar de soslayo el Honorable Tribunal.

AL HECHO TERCERO: Dice:

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

“Para la celebración del contrato de la referencia, se expidieron los certificados de disponibilidad presupuestal N 181 y 72 de 20 de abril de 2015, cuyos 3 certificados serian tomado como base para asumir el valor mensual de la facturación generada, conforme a lo determinado en la cláusula décimo tercera, decima quinta y decima sexta del contrato.”

PRONUNCIAMIENTO: Nuevamente se trata de un hecho que es ajeno a toda conducta de mi representada. Por tanto, las afectaciones presupuestales para cumplir los compromisos nunca fueron decisiones tomadas por MARTHA SEIDEL PERALTA, así como tampoco hizo las solicitudes correspondientes. Luego, cualquier obligación económica derivada de la prestación del servicio de aseo en el componente de limpieza de canales y drenajes de aguas pluviales en la ciudad de Cartagena, es ajena a la injerencia subjetiva o funcional de mi clienta.

AL HECHO CUARTO: Aquí se dice:

“Que el plazo de ejecución del contrato fue hasta el 31 de diciembre o hasta que las partes decidan darlo por terminado.”

PRONUNCIAMIENTO: Este hecho no prueba absolutamente nada. Consideramos que simplemente es un derroche de letras que rellena un documento, pero no representa ninguna circunstancia de tiempo, modo y lugar dentro del marco de las competencias funcionales de mi representada, para atribuirle una responsabilidad patrimonial. Por el contrario, para la época de finalización del negocio jurídico, mi representada no había llegado a ocupar el cargo de Secretaria General, luego se insiste en los argumentos expuestos con anterioridad.

AL HECHO QUINTO: Expone:

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

“Que con ocasión de la ejecución del contrato se generó mes a mes unas facturas para el cobro de servicios de aseo especial de limpieza de canales, Que el 29 de diciembre de 2015 se liquidó de manera anticipada el contrato, suscribiéndose el respectivo acta, en la cual el Distrito De Cartagena reconoce deber a proambiental caribe S.A E.S.P la suma liquida de (\$7.173.106.900.00)M/cte”

PRONUNCIAMIENTO: El expediente es huérfano de toda prueba documental respecto de una génesis ilegal, ilícita o ilegítima de la obligación pecuniaria que se fue generando con la prestación del servicio por parte del contratista mes a mes. Luego, consideramos que mal puede apreciarse en razón a las obligaciones contractuales del Distrito, que por ley implican la garantía de rentabilidad y remuneración del contratista, se tenga que responder patrimonialmente, aún por la generación de intereses, máxime si mi cliente doctora **MARTHA SEIDEL PERALTA, no certificó el servicio, no omitió gestiones de pago, ni fue causa eficiente de la generación de esas sumas que con posterioridad fueron reconocidas. Y la razón es clara, básica y fundamental, esto es, que nunca estuvo en el cargo para la época de los hechos, y tampoco suscribió el acuerdo de pago.** Por tanto, se insiste en que pretender atarla a este iter procesal, es una actitud tozuda, temeraria y dolosa por parte del Distrito y sus funcionarios que reemplazaron a los que hacían parte del Gobierno que los antecedió y donde fungió mi cliente como Secretaria General. Cualquier lego entenderá que se trata de una responsabilidad objetiva en materia de este tipo de responsabilidades.

A LOS HECHOS SEXTO Y SEPTIMO. Dice además que:

“Que el 15 de junio de 2016 PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A promovió proceso ejecutivo por el incumplimiento del Distrito solicitando que se libre mandamiento de pago.

“Que mediante auto de fecha 03 de octubre de 2016 se libró mandamiento de pago a favor de proambiental caribe S.A E.S.P Y en contra del Distrito de

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

Cartagena por valor de (\$7173.106.900.00) más los intereses de rigor desde que se hizo exigible la obligación hasta que ocurra el pago efectivo de la misma.”

PRONUNCIAMIENTO: Recalcamos que para la época, año 2016 mi defendida aún no había ocupado el cargo. Luego mírese que, si el PROMOAMBIENTAL CARIBE SA., interpuso proceso ejecutivo, fue producto de una omisión en el pago de capital adeudado, concepto por el cual es imposible físicamente que mi cliente pueda responder. La omisión en el no pago JAMÁS le puede ser atribuida, pues ontológicamente es imposible ubicarla en un ámbito temporal respecto de una función no desempeñaba para la época de los hechos, máxime si entre otras circunstancias, ella como Secretaria General no ordenaba pagos. Finalmente, si hubo intereses, la mora en el pago no fue una consecuencia de una acción directa de mi representada, pues a la fecha del ejecutivo, esto es, año 2016, el capital ya estaba causado y los intereses derivados fueron consecuencia del no pago respecto de los funcionarios que para la época estaban asumiendo la función correspondiente. Luego no se entiende por qué se insiste en pretender artificiosamente y dolosamente perseguir a mi cliente con este tipo de pretensiones infundadas. Es como decir, ¿mete a todo el mundo, y que se defienda? No hay atropello más grande y no hay más desgaste judicial que el que estamos presenciando.

A LOS HECHOS OCTAVO Y NOVENO: Dice fuera de todo contexto el libelista, como en todos los hechos amañados, lo siguiente:

“Que el 7 de septiembre de 2018 se celebró acta de pago entre el DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA y PACARIBE S.A ESP a fin de dar solución definitiva a las obligaciones derivadas del acta de liquidación anticipada del contrato de la referencia aceptándose cancelar la suma de \$7.173.106.900,00 por capital más la suma de 5.357.023.662.38 por intereses de mora causados entre el 29 de diciembre de 2015 y 30 de junio

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

de 2016 , por un valor total de DOCE MIL QUINIENTOS TREINTAN MILLONES CIENTO TREINTA MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS MCTE \$12.530.130.562.38.00

“Con ocasión a la tardanza en el cumplimiento de las obligaciones consignadas en el acta de liquidación bilateral el Distrito De Cartagena cancelo por interés moratorio la suma de, CINCO MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES VEINTITRES MIL SEISIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON TREINTA OCHO CENTAVOS M/CTE M/CTE. (\$ 5.357.023.662.38 intereses de mora que tienen una connotación netamente indemnizatoria, los cuales son lesivos para el patrimonio público.”

Este hecho contrasta con la prueba documental. Si se observa el expediente, **MARTHA SEIDEL PERALTA NO FIRMÓ DICHO ACUERDO**, luego no puede responder por las obligaciones derivadas del objeto de dicho acuerdo negocial. El acuerdo fue firmado el 7 de septiembre de 2018, entre la Señora **YOLANDA WONG BALDIRIS** en representación del Distrito de Cartagena de Indias, y el señor **CARLOS ANDRÉ GAITÁN ANZOLA**, representante de **PACARIBE S.A. ESP.**

En ese orden de ideas, tenemos que **MARTHA SEIDEL PERALTA NO COMPROMETIÓ LA RESPONSABILIDAD DEL DISTRITO**, pues **NO FIRMÓ EL ACUERDO o ACTA DE PAGO**, y por ende, es lógico deducir que en razón de sus actuaciones no obligó al ente territorial en calidad de contratante respecto del pago de una suma que no la generó ella, ni tampoco pactó cancelar.

IV. EXCEPCIONES

En el término de traslado de la demanda pueden proponerse excepciones previas y de fondo. Las excepciones son diferentes, debido al propósito de las mismas e igualmente por el momento procesal en el que deben resolverse. Las excepciones de fondo se

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

caracterizan porque pretenden controvertir el derecho reclamado, esto es, constituyen un ataque directo a la prosperidad de las pretensiones.

Las previas pretenden corregir las deficiencias formales que pueden ocasionar nulidades o la terminación anticipada del proceso. El propósito, entonces, consiste en procurar el saneamiento del proceso.

En el término de traslado de la demanda se pueden formular las excepciones de caducidad, cosa juzgada, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A. (Parágrafo 2, modificado por el Art. 38 de la Ley 2080 de 2021) (Ver Art. 12 del Decreto 806 de 2020)

Así las cosas, planteo:

EXCEPCIONES PREVIAS

1. INEPTA DEMANDA POR FALTA DE PRUEBA REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

Una de las excepciones previas pasibles de ser propuestas es la de inepta demanda por falta de requisitos formales, que prospera cuando no se reúnen los requisitos relacionados con el contenido y anexos de la demanda regulados en los artículos 162, 163, 166 y 167 del CPACA, en cuanto indican qué debe contener el texto de la misma, cómo se individualizan las pretensiones y los anexos que se deben allegar con ella (salvo los previstos en los ordinales 3.º y 4.º del artículo 166 ib. que tienen una excepción propia prevista en el ordinal 6.º del artículo 100 del CGP). Además, cuando prospere alguna de las excepciones previas propuestas, el juez o el magistrado ponente, mediante auto, dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Así lo dispone el artículo 175 de la ley 1437 de 2011 a cuyo tenor se lee:

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

*“Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta **el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.**”*

Guardando ilación, el artículo 100 del Código General del Proceso dispone como excepciones previas:

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

Para el caso particular y concreto que nos ocupa, para el medio de control de repetición, se exige un requisito de procedibilidad, que lo es también formal y es el **LA PRUEBA DEL Pago previo**, conforme a lo dispuesto en los artículos 142 y 161, numeral 5 y 166 numeral 1 del CPACA.

El último párrafo del artículo 142 dispone:

*“Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, **el certificado del pagador, tesorero o servidor público** que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.”*

En concordancia, el numeral 1 del artículo 166 ibidem que regula lo exigible respecto a los anexos de la demanda:

*“1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, **la prueba del pago total de la obligación.**”*

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

NO SE EVIDENCIA LA CERTIFICACIÓN DEL PAGADOR DE LA TOTALIDAD DEL MONTO CONCILIADO, CONSTANCIA ESTA QUE DEBIÓ EXPEDIR EL TESORERO DISTRITAL Y DEBIÓ APORTARSE.

EXCEPCIONES DE FONDO O DE MÉRITO

1. AUSENCIA DE CULPA GRAVE O DOLO EN CABEZA DE MARTHA SEIDEL PERALTA

El Consejo de Estado (Radicado 16335 del 13 de noviembre de 2008) ha dicho que en estos procesos de repetición, lo que se indaga es por la intención de hacer algo indebido, o por la culpa imperdonable de hacerlo, y no por la simple intención de ejecutarlo. De hecho, en un entendimiento amplio del dolo, ese tipo de intencionalidad se presenta incluso para hacer las cosas correctas, pues para ello también es indispensable que ello sea también necesario desear el resultado bueno. No obstante, en sede de repetición, se requiere actuar con dolo malo o culpa grave para hacer las cosas incorrectas.

Por lo anterior, yerra gravemente y es absolutamente especulativo el libelista de la demanda cuando utiliza el binomio dolo y culpa grave al mismo tiempo respecto de la conducta de mi defendida, que entre otras, demostrado está que respecto a la irrigación del daño, es inexistente. Miremos:

“Para el caso sub examine el acuerdo de pago que dio lugar al pago por parte del Distrito de Cartagena a favor de PROMOAMBIENTAL S.A, de los precitados intereses moratorios implicó violación a el principio de planeación al no realizar el pago oportuno concomitante al principio de responsabilidad por parte de los funcionarios responsables del proceso contractual y la gestión de los respectivos pagos.”

Luego de hacer un ejercicio sin estructura, cortando y pegando normas, sin rigor académico y conceptual, concluye que mi defendida no actuó respetando el principio de planeación al no realizar el pago oportuno a PACARIBE S.A., y por ende, irresponsable en la etapa pre contractual y la gestión de pagos. Pero obvia con temeridad, dolo y claro desconocimiento de los hechos, que mi cliente no participó en las etapas pre

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

contractuales, contractuales, no realiza pagos, y tampoco firmó el acuerdo o acta de pago donde se reconoce la suma que hoy se alude como generadora de detrimento patrimonial.

Sea lo primero en indicar, que atribuye dolo, invocando una ley de vigencia 2022, respecto de hechos ocurridos en el 2019, luego funge como intérprete por autoridad, arrogándole efectos retroactivos a una norma legal respecto a las categorías dogmáticas de dolo y culpa grave.

Resulta entonces aplicable Ley 678 de 2001 que en su artículo 2 dispone:

*“ARTÍCULO 2o. ACCIÓN DE REPETICIÓN. La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta **dolosa o gravemente culposa** haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.*

Entonces, la Acción de Repetición, es el medio adecuado para solicitar el resarcimiento económico o patrimonial que se hace de los perjuicios ocasionados con el pago de reparaciones o **daños antijurídicos** que se le atribuyen a la administración, como es el caso mediante el acta de conciliación prejudicial, sin embargo para que la acción proceda en contra de un funcionario público este debe haber actuado, con dolo o culpa grave, a continuación, se determinaran cada uno de ellos:

DOLO:

“ARTÍCULO 5o. DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

“Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

“1. Obrar con desviación de poder.

“2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.

“3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.

“4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.

“5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.”

Como se puede evidenciar, la conducta desplegada por mi poderdante, no se encuadra dentro de las causales establecidas del dolo, ya que como lo señala la ley 678 de 2001, el dolo es aquella intención definitiva y voluntaria de hacer daño o desviar el poder mediante su compromiso funcional para querer generar un acto administrativo diferente, por tal motivo, no se ajusta a las causales y/o condiciones del dolo. Entonces, la argumentación del demandante es absolutamente especulativa, o lo que es lo mismo, sin existencia de prueba alguna que evidencie la configuración u operancia de esta categoría dogmática.

En relación con la culpa grave tenemos:

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

ARTÍCULO 6o. CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Su señoría, no hay una sola evidencia documental en el expediente contentivo del proceso de la referencia, en que se sugiera al menos en grado de duda que mi cliente afectó la constitución o la ley a través de una presunta participación en la planeación del contrato, su ejecución, pagos, mora en los pagos, NI MUCHO MENOS EN EL ACUERDO O ACTA DE ACUERDO PARA PAGAR LA DEUDA, PUES LA FIRMÓ LA ALCALDESA DE LA ÉPOCA. Es decir, nunca desplegó una conducta que comprometiera la responsabilidad del Distrito en el orden patrimonial.

En ese orden de ideas, el demandante nunca se detiene a probar la razón por la cual, según su dicho, la suscrita tipifica la presunción establecida en el inciso: 1 y 3 del artículo 6 de la ley 678 de 2001, o sea, violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho. El libelista asume una presunción de culpabilidad sin prueba.

Al respecto ha dicho la jurisprudencia en Sentencia de la Corte Constitucional C-255 DE 2107:

“Por lo tanto, para que opere la presunción, es necesario que el hecho base se encuentre debidamente probado. (ii) Deben ser verdaderas presunciones, no ficciones. Por consiguiente, las presunciones de dolo y culpa deben ser construidas a partir de la experiencia y de un razonamiento lógico. (iii) Debe tratarse de medidas razonables y proporcionadas, al proteger intereses superiores, cuya tutela, mediante la presunción de dolo o culpa, no resulte desequilibrada frente a la afectación que engendra de la presunción de

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

inocencia. El carácter iuris tantum de las presunciones juega en favor de su proporcionalidad.”

Por todo lo anterior, ruego a su Señoría que declare probada la excepción, toda vez que la pretensión insiste en atribuir a mi cliente una responsabilidad objetiva por el mero hecho consistente en que la Secretaría General para la época, firmó el contrato de arrendamiento.

2. AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL PAGO Y LA CONDCUTA DE MARTHA SEIDEL PERALTA

Tal y como lo hemos reiterado en demasía, haciendo un análisis de la competencia funcional de la Secretaría General del Distrito, mi poderdante está desprovista de una relación especial de sujeción respecto a las obligaciones derivadas de pagar un saldo a favor de un contratista porque su presencia en todo ese iter contractual, hasta llegar a un pago, FUE MARGINAL, pues nunca tuvo presencia funcional en esas actuaciones administrativas o presupuestales.

Se tiene entonces que, en lo que atiende manifestaciones de voluntad administrativa de **MARTHA SEIDEL PERALTA – SECRETARIA GENERAL DEL DISTRITO**, no hay una relación inequívoca e inescindible entre la causa generadora, esto es, la ocurrencia de obligaciones dinerarias a favor del arrendador durante un periodo del 2019, y la decisión del pago

V. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

La acción de repetición se encuentra consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, el cual establece que, si el Estado es condenado a la reparación patrimonial de un daño antijurídico causado por la acción dolosa o gravemente culposa o la omisión de alguna autoridad pública, aquél deberá repetir contra éste. La Ley 678 de 2001 “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, la define como una acción civil de carácter patrimonial que debe iniciarse en contra del servidor o exservidor público, o el particular que cumpla funciones públicas, cuya acción u omisión haya dado lugar a un reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, con el fin de que la Entidad obtenga el reintegro de lo pagado por concepto de sentencias condenatorias, conciliaciones u otras formas de terminación de un conflicto de carácter indemnizatorio, siempre que la conducta del agente haya sido ejecutada de manera dolosa o gravemente culposa. Con el fin de estudiar la efectividad de las acciones de repetición como mecanismo de recuperación de recursos Estatales, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado realizó una revisión sobre una muestra representativa de decisiones judiciales proferidas en el marco de acciones de repetición por Juzgados y Tribunales Administrativos a nivel nacional, en primera y segunda instancia, así como en el grado jurisdiccional de consulta ante el Consejo de Estado, identificando que existe un sinnúmero de oportunidades de mejora tanto en el análisis de procedencia de la acción de repetición que realizan los Comités de Conciliación de cada entidad, como en la interposición del respectivo medio de control por parte de los apoderados judiciales, cuya correcta aplicación permitirá desplegar una defensa judicial sólida en procura de la protección de los intereses del Estado.

El discurrir jurisprudencial se ha centrado en la identificación y estudio de los siguientes elementos i) Asunto de la demanda, ii) Hechos relevantes, iii) Problemas jurídicos, iv) Consideraciones de la autoridad judicial, v) Normas específicas que se analizaron o que sirvieron de sustento para la motivación de la sentencia, vi) Decisión, vii) Regla jurídica aplicable y viii) Jurisprudencia citada.

La demanda adolece de tal técnica y tal rigor, tal y como se dijo en las excepciones, con asunciones presuntuosas y apriorísticas. Adolece la demanda de cuáles fueron las razones concretas para atribuir de forma objetiva, la responsabilidad a mi cliente, y por ende, es abstracta y especulativa.

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

El código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo regula diferentes trámites judiciales. Ha reservado una normatividad general para el ejercicio de los medios de control de nulidad por ilegalidad, nulidad y restablecimiento del derecho, nulidad de cartas de naturaleza, reparación directa, controversias contractuales y repetición. Se trata de las disposiciones contenidas en los artículos 159 a 183 de la ley 1437.

La procedencia de la repetición está prevista en unas condiciones sui generis esto es, el pago de condena judicial o producto de una conciliación o de cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos, generada por la **conducta dolosa o gravemente culposa** de un servidor, ex servidor o del particular en ejercicio de funciones públicas.

Su objeto entonces, estriba en condenar al servidor o ex servidor público o contratista a la devolución de la suma de dinero que la entidad demandante canceló en atención a la condena judicial o producto de una conciliación, o de cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Se reitera que la obligación dineraria a cargo del Distrito, consistente en el pago que no es del resorte de la Secretaría General; por ende, es absolutamente artificioso que se contraiga a mi cliente a una responsabilidad administrativa de índole patrimonial a favor del Distrito, cuando se quiera que **MARTHA SEIDEL PERALTA** jamás estuvo comprometida ni legal, ni funcional, ni contractualmente a ordenar el pago ni acordarlo. También hay que decir, que es huérfana la demanda de cualquier prueba conducente a demostrar que mi cliente de forma dolosa o gravemente culposa pudo tener alguna injerencia directa o indirecta en el pago, que entre otras, no se demuestra su acaecimiento, luego, por carencia de objeto, esta acción es improcedente y sin fundamento. Por estas dos potísimas razones, es más que suficiente para que no se concedan las pretensiones de la demanda y se declaren probadas las excepciones propuestas.

SOPHOS CORPORATION SAS

Asuntos contractuales – sancionatorios- disciplinarios - de responsabilidad fiscal y contencioso administrativo

VI. PRUEBAS

Solicito a su señoría, que se tengan como pruebas las que vienen arrimadas como documentales en la demanda.

VII. DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho las siguientes disposiciones:

- Ley 678 de 2001
- Artículo 142 de la ley 1437 de 2011
- Artículo 175 de la ley 1437 de 2011, modificado parcialmente por el numeral 7, modificado por el Art. 37 de la Ley 2080 de 2021
- Artículo 100 de la ley 1564 de 2012
- Demás normas concordantes y complementarias

VIII. ANEXOS

Poder para actuar

Copia de esta contestación en medio magnético

IX. NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones a la siguiente dirección:

Conjunto residencial los ejecutivos, primera etapa, bloque 6 apto 402. Teléfono celular: 3004471092.

Correo electrónico: daliamargarita@hotmail.com

Atentamente,



DALIA MARGARITA GRONDONA DAZA
C.C. 1047.395.895 de Cartagena
T.P. 21147 del C. S. de la J.

Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena

De: Maria Mercedes Villalba Porto <mvillalba29@gmail.com>
Enviado el: miércoles, 16 de agosto de 2023 10:44 a.m.
Para: Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
Asunto: Contestación Demanda de Repetición Exp. N.13-001-23-33-000-2020-00677-00

Buenos días

Cordial saludo,

MARIA MERCEDES VILLALBA PORTO, actuando como apoderada del Dr. DIONISIO VÉLEZ TRUJILLO, dentro del proceso de la referencia, y atendiendo la demanda, me permito allegar contestación de la demanda con el poder correspondiente, dentro de los términos legales.

Agradezco la atención

Cordialmente,



[_CONTESTACION DE DEMANDA DE REPETICION RAD.677-2...](#)



Señores

Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Bolívar
Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
E.S.M

Radicación: 13-001-23-33-000-2020-00677-00

Medio de Control: Acción de Repetición

Demandante: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS D.T Y C

Demandado: DIONISIO VELEZ TRUJILLO ENTRE OTROS

MARIA MERCEDES VILLALBA PORTO, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 45.522.382 expedida en Cartagena, abogada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional N. 191.694 C.S.J, actuando por poder especial otorgado por el Dr. **DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO**, de conformidad con el poder que se anexa en la presente diligencia de contestación de la Acción de Repetición, me dirijo respetuosamente a usted con el fin de presentar escrito de **CONTESTACION DE LA DEMANDA DE REPETICION**, dentro de la oportunidad procesal, habiendo sido notificados por medio electrónico el día 4 de julio de 2023, en los siguientes términos:

DE LA ACCION DE REPETICION, el Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO se opone que prospere la correspondiente acción instaurada por la apoderada de la parte demandante, en cuanto a que no es procedente su vinculación en la misma por la siguiente motivación:

El presente escrito de contestación de la demanda contendrá varios acápites que en su orden son:

1. A los supuestos fácticos;
2. A las pretensiones de la demanda;
3. Sustentación de la defensa;
4. Solicitudes;
5. Pruebas;
6. Notificaciones.

1. A LOS SUPUESTOS FACTICOS

FRENTE AL PRIMER HECHO: Es cierto que el Distrito de Cartagena celebro contrato con Promoambiental Caribe S.A en fecha 6 de mayo de 2015, cuyo objeto fue la prestación del servicio público domiciliario de aseo especial y sus actividades complementarias para las labores de limpieza y mantenimiento de áreas publicas correspondiente a canales y drenajes de aguas pluviales excepto las tuberías, en la ciudad de Cartagena; y posterior

mantenimiento. Dicha gestión se efectuará mediante los siguientes componentes: extracción mecánica de sedimentos, extracción manual o mecánica de desechos sólidos, desmonte de malezas, cargue y transporte y disposición final de residuos en relleno sanitario.

FRENTE AL SEGUNDO HECHO: Es cierto que la Secretaria General del Distrito, actuó como delegado y supervisor del Contrato en mención.

FRENTE AL TERCER HECHO: No me consta; sin embargo, estos certificados deberán ser aportados por el demandante, debido que no se encuentran incorporados dentro de los anexos de la demanda y deben hacer parte del material probatorio a estudio.

FRENTE AL CUARTO HECHO: No podemos pronunciarnos sobre este hecho, toda vez que en la demanda no se establece la vigencia correspondiente a 31 de diciembre, y el termino es indefinido. No obstante, ello, lo que si es cierto es que el acta de liquidación anticipada, se dio por terminado el contrato por mutuo acuerdo, hasta el 29 de diciembre de 2015.

FRENTE AL QUINTO HECHO: Es cierto que con la ejecución del contrato se generaron facturas para el cobro del servicio de aseo especial, pero no solo de limpieza de canales como lo expresa taxativamente el presente hecho sino facturas de pago en cumplimiento del objeto del contrato. También es cierto que el contrato se liquido de manera anticipada a su finalización que era 31 de diciembre y se liquida el 29 de diciembre de 2015, por terminación de la ejecución por parte de Promoambiental.

FRENTE A LOS HECHOS SEXTO, SEPTIMO Y OCTAVO: Son ciertos.

FRENTE AL NOVENO HECHO: No es cierto que por la gestión del Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO, se haya generado el incumplimiento de las obligaciones consignadas en la clausula sexta de la liquidación anticipada del 29 de diciembre de 2015, se surtiera intereses moratorios que fueron cancelados por el Distrito, la demora en el pago fue lo que genero los intereses y esto sucedió con posterioridad a la calidad de funcionario que ostento. Su periodo como Alcalde Mayor de Cartagena se surtió hasta 31 de diciembre de 2015.

Es importante destacar que la causa que origino perjuicio al patrimonio público, presentada por el demandante, no fue la celebración del contrato, tanto que no lo anexan en el acápite probatorio, como tampoco su ejecución, tanto que ni siquiera mencionan ni aportan nada al respecto; como tampoco presentan argumentación frente a la liquidación del mismo, sino por el contrario la demanda se sienta en la mora ocasionada entre la liquidación y el pago efectivo de los intereses moratorios reconocidos en ella.

Es por ello, que el acta de liquidación celebrada el 29 de diciembre de 2015 y la culminación del periodo como alcalde de mi poderdante el 31 de diciembre de 2015, (dos días después), deja la completa e indiscutible claridad de que éste haya hecho parte de los hechos por los cuales se solicita a la jurisdicción condenar en repetición al Estado a mi cliente.

2. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La suscrita apoderada, en ejercicio del derecho a la Defensa Técnica que le asiste a mi representado, manifiesto tajantemente la oposición a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en observancia a la presente contestación y en especial a la argumentación jurídica que seguidamente se realizará, señalando desde ya que la conducta endilgada al señor DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO, no puede ser catalogada como dolosa o gravemente culposa y que tampoco fue la generadora de la erogación presupuestal que tuvo que efectuar el Distrito de Cartagena de Indias.

3. SUSTENTACIÓN DE LA DEFENSA

PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPETICION

La Constitución Política de 1991, en su artículo 90 establece lo siguiente: *“En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.*

El artículo 142 del C.P.A.C.A., establece sobre el medio de control de repetición lo siguiente:

“...Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean en secuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública.

Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño...”.

Consecuencia de lo anterior, a través del estudio jurisprudencial del inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política, el artículo 142 del Código Contencioso Administrativo y de la Ley 678 del 2011, que reguló tanto los aspectos sustanciales como los procesales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía, la Sección Tercera del Consejo de Estado recordó que dicha acción tiene como propósito el reintegro de los dineros por los daños antijurídicos causados como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o exservidor público e incluso del particular investido de una función pública. (CE Sección Tercera, Sentencia 1100103260002009000700 (36310), Feb. 24/16).

“...ACCIÓN DE REPETICIÓN - Presentación sin el cumplimiento de los requisitos para su procedencia. LLAMADO DE ATENCIÓN A ENTIDADES PÚBLICAS LA SALA, considera oportuno efectuar un severo llamado de atención a las entidades públicas, por falta (sic) vigilancia y control de la actividad procesal como actores en la interposición de la denominada acción de repetición, la cual busca como objetivo primordial establecer la responsabilidad de sus agentes y la recuperación de los dineros de naturaleza pública. Lo anterior, teniendo en cuenta la manera descuidada y poco diligente, que se observa en la presentación de este tipo de demandas, en las cuales no se acredita cabalmente el cumplimiento de los requisitos esenciales para la prosperidad de dicha acción, esto es, la calidad del agente, la condena, conciliación o cualquier otra forma de terminación de conflictos, el pago efectivo y por último, el dolo o culpa grave del servidor público, a pesar de la reiterada jurisprudencia de esta Corporación en la materia. Cabe advertir, que la carencia, deficiencia o indebido material probatorio allegado a cada una de las demandas presentadas por el Estado para la procedencia de la acción de repetición, no ha permitido en esta instancia conceder y en consecuencia, hacer efectiva la acción de repetición, como en el caso analizado en el sub lite, situación que genera desgaste y congestión en la administración de justicia, poca efectividad en el cumplimiento de la finalidad de la acción y en algunos casos, podría configurarse un detrimento patrimonial del erario público por la sumas pagadas y no recuperadas y adicionalmente, por los costos administrativos generados por la interposición de la demandas, solo para dar cumplimiento a un mandato legal...”

El Consejo de Estado, por medio de su jurisprudencia ha definido los requisitos para que proceda la acción de repetición. En reiteradas ocasiones ha estipulado que son cuatro los elementos necesarios para la procedencia de la acción ante la jurisdicción contencioso administrativa, y son los siguientes:

1. La calidad de agente o ex agente del Estado y su conducta determinante en la condena impuesta al Estado. 2. La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado. 3. El pago efectivo realizado por el Estado. 4. La cualificación de la conducta del agente demandado, como dolosa o gravemente culposa.

En armonía al anterior pronunciamiento del H. Consejo de Estado, el Distrito como demandante no cumplió, con la acreditación de los siguientes requisitos normativos y legales como la cualificación de la culpa grave o el dolo en la conducta del demandado (Dionisio Vélez Trujillo). Y 2. Que esa conducta dolosa o gravemente

culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico o determinante en la condena impuesta al Estado.

Seguidamente se expondrán dos (02) excepciones de fondo o mérito, para la interposición de las mismas dentro de la oportunidad procesal establecida:

1. Ausencia de legitimación en la causa por pasiva de mi representado el Dr. DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO.
2. Ausencia de concurrencia de los requisitos legales para la procedencia de la declaración de responsabilidad del demandado, en virtud de acción de repetición: En consecuencia, la Inexistencia de conducta gravemente culposa o dolosa generadora de condena judicial en contra del Distrito a la cual prestaba sus servicios mi poderdante.

EXCEPCIONES DE FONDO

- **Ausencia de legitimación en la causa por pasiva de mi representado el Dr. DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO.**

Para atender este tema, debe destacarse en forma inicial que, en el presente asunto, no se encuentra llamado a responder patrimonialmente mi poderdante, el Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO. Como respaldo de la anterior aseveración, imperioso resulta mencionar los artículos 1° y 2° de la Ley 678 de 2001:

“Artículo 1°. La presente ley tiene por objeto regular la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos y de los particulares que desempeñen funciones públicas, a través del ejercicio de la acción de repetición de que trata el artículo 90 de la Constitución Política o del llamamiento en garantía con fines de repetición”.

*“Artículo 2°. La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como **consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado**, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.*

“(…)” (Subrayas con negrillas fuera del original).

En lo que concierne a las disposiciones normativas en comento, el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha expresado:

*“De la normatividad anterior, es fácil inferir que **los sujetos pasivos** de la acción de repetición son, exclusivamente, los servidores, ex servidores y particulares que ejerzan funciones públicas **que con su actuar doloso o gravemente culposo generaron una condena contra una entidad pública**. La razón es simple: como quiera que la finalidad de esta acción es la protección del patrimonio público y la moralidad administrativa, es lógico que las personas a las cuales está dirigida sean las que manejan los dineros y bienes del*

Estado". (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio. Radicado: 11001-03-26-000-2002-00020-01 (22.565). Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009)).

Pues bien, conforme los apartes jurisprudenciales expuestos, es claro que el sujeto pasivo de la acción de repetición, debe ser directamente el servidor o ex servidor que dentro de su ejercicio y actuar, doloso o gravemente culposo, genere una condena contra la entidad pública a la cual pertenece o perteneció.

Siguiendo esta línea argumentativa, en el caso que nos ocupa y de acuerdo con las aseveraciones efectuadas, a mi representado el Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO, junto con otras personas, se le reprocha como conducta dolosa o gravemente culposa el daño antijurídico reconocido por Auto Interlocutorio N.444 del 3 de octubre de 2016 por medio del cual se libra mandamiento de pago y acta de pago celebrada el 7 de septiembre de 2018 a favor de Promoambiental por valor de \$7.173.106.900 mas los intereses moratorios causados por valor de \$5.357.023.662; cuyos hechos de reproche se constituyen a partir de 2016 fechas en que ya no fungía como funcionario mi representado.

En otros términos, la estructuración del daño antijurídico recae en otro exfuncionario, empero que mi representado el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, ostento la calidad de Alcalde para época diferente de la época en que sucedieron los hechos generadores del daño antijurídico. Aun así, es importante precisar que el Distrito de Cartagena al viabilizar la iniciación de la Acción de Repetición, en el respectivo libelo introductor, en nada hacen mención a la participación o responsabilidad de mi poderdante, en el hecho que fue objeto de reparación, máxime cuando es claro que debido al no cumplimiento de las obligaciones establecidas en la liquidación anticipada del 29 de diciembre de 2015 por parte de la siguiente administración en la vigencia 2016, se produjo el daño que corresponde al pago de unos intereses moratorios, que se causan por los hechos ocurridos por los siguientes funcionarios de la Administración Distrital, por tanto el hecho recae en ex servidor diferente a mi poderdante.

Con todo lo expuesto, se considera por parte de la suscrita defensa, que las afirmaciones efectuadas por parte del Distrito de Cartagena frente a los hechos de la demanda, en lo que concierne al presunto actuar de mi representado, el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, se encuentran totalmente alejadas de la realidad jurídica y procesal, pues de conformidad con los lineamientos de la Ley 678 de 2001, la acción de repetición para que tenga vocación de prosperidad, exige algunos presupuestos de necesaria concurrencia, sin los cuales no es posible atribuir responsabilidad civil de un servidor o ex servidor del Estado.

En este sentido, es claro que para que se pueda iniciar una acción de tal connotación se requiere que el demandado sea el real causante del perjuicio patrimonial para la administración pública, situación que no acontece en el sub lite, habida consideración que en lo concerniente a mi representado, el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, para el caso concreto brilla por su ausencia cualquier

manifestación de fondo respecto a su responsabilidad en el hecho dañoso, por cuanto es viable afirmar que su actuar carece de dolo y de culpa grave, por cuanto dentro de sus funciones y competencias fijadas en la Ley y decretos de delegación y desconcentración no se encuentra las reprochadas en el plenario.

Siguiendo estos preceptos, es claro que **no es posible tildar como sujeto pasivo ocasionante del perjuicio patrimonial del Distrito de Cartagena a la conducta desplegada por mi poderdante, el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO**, toda vez que su actuar no puede catalogarse como doloso ni mucho menos gravemente culposo, pues su actuar fue acorde a derecho ejerciendo su cargo como Alcalde Mayor de Cartagena, para la época de la liquidación anticipada el 29 de diciembre de 2015, y en la fecha de los hechos de reproche, que fue a partir de 2016, ya no ostentaba la calidad de funcionario público, por lo que queda la claridad que su actuar que fue solo la liquidación que genero unos compromisos económicos para la vigencia de 2016, y que la calidad de alcalde la ostento hasta el 31 de diciembre de 2015, y a partir de 2016 fue que se generaron los hechos sujetos de reproche.

Frente a la legitimación en la causa, el Consejo de Estado, ha sido reiterativo al establecer lo siguiente:

"(...) La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada (...)"

Con relación al tema de la legitimación en la causa, la sección segunda del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 25 de marzo de 2010 expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), C.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sostuvo:

*"...En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo, sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, **legitimación material, pues ésta***

solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra....”(Negrillas de mi autoría).

La alta Corporación ha sido reiterativa en los anteriores planteamientos al manifestar:

*“Ahora bien, también ha sostenido la Sala que la legitimación en la causa puede ser de hecho cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –; **si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto**”.*

Teniendo en cuenta lo anterior expuesto, de la manera más respetuosa, me permito solicitar al Honorable Tribunal determinar que para el caso concreto de mi representado, Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, se proceda a negar el petitorio de la demanda, o lo que es igual, sea absuelto de toda responsabilidad que la parte actora ha endilgado a mi poderdante, mas aun cuando no se ha podido probar el actuar doloso o gravemente culposo y menos aún que el actuar reprochado a aquél guarde relación directa con el daño patrimonial, o lo que es igual, no está demostrada la conducta.

• **Ausencia de concurrencia de los requisitos legales para la procedencia de la declaración de responsabilidad civil del servidor público, en virtud de acción de repetición.**

La Ley 678 de 2001 insta a la administración pública a demandar a sus empleados o ex empleados para que éstos, de su propio patrimonio, restituyan los valores necesarios que el ente público tuvo que pagar a terceras personas como consecuencia de una condena, conciliación o cualquier forma anticipada de terminación del proceso que haya sido producto de una conducta dolosa o gravemente culposa debidamente acreditada; en este sentido, la norma en comentario

exige algunos presupuestos de obligatoria CONCURRENCIA que no pueden ser desatendidos para que la acción de repetición pueda prosperar.

Para el caso que nos ocupa, uno de los presupuestos exigidos en el ordenamiento jurídico para atribuir responsabilidad de un servidor o ex servidor del Estado no se encuentra presente, tal como se demuestra a continuación:

La Inexistencia de conducta gravemente culposa o dolosa generadora de condena judicial en contra de la entidad a la cual prestaba sus servicios el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO

La ausencia de imputabilidad de una conducta dolosa o gravemente culposa en el actuar del Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO, que haya generado la obligación sobre el Distrito de Cartagena por cancelar el valor de una condena judicial por intereses moratorios, lo expondremos a continuación.

Para desarrollar el tema en cuestión, reitérese que en el caso que nos ocupa y de acuerdo con las aseveraciones efectuadas en los acápites anteriores, a mi representado Dr. DIONISIO VELEZ TRUJILLO, junto con otras personas, en la presente demanda en el petitorio solicitan se les declare responsables por los perjuicios ocasionados al Distrito por el pago de intereses moratorios de conformidad con el acta de pago de septiembre de 2018, permitiendo por omisión que se ocasionara un perjuicio patrimonial al Distrito de Cartagena, por el incumplimiento del pago acordado en la liquidación anticipada dentro de la fecha pactada en la misma.

Frente a la principal pretensión de la demanda, cabe mencionar que una de las pruebas aportadas por el demandante es el mandamiento de pago librado por el Tribunal el 3 de octubre de 2016, *“...reitera la existencia de la obligación a cargo del ente territorial y se indica que la fecha de exigibilidad de dicha obligación se pagara con cargo al presupuesto con vigencia 2016, por lo que la obligación se hizo exigible a partir del 1 de enero de 2016, por ser la fecha de inicio de la vigencia del presupuesto de la ejecutada”*.... Atendiendo el acápite de dicha prueba, se muestra que las obligaciones contractuales por la prestación del servicio y generadas de la liquidación anticipada, serian exigibles después de terminado el periodo de mi poderdante; en la vigencia 2016, es decir, el incumplimiento de las obligaciones generadas por la prestación del servicio, se produjeron en la vigencia 2016, cuando el Dr Dionisio Vélez no ostentaba la calidad de alcalde, por lo que denota la exclusión de su responsabilidad frente a los hechos generadores de la conducta dolosa o gravemente culposa que produjo el daño antijurídico.

Lo anterior, muestra con claridad que para el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, no se configura el requisito establecido en la Ley 678 de 2001, su gestión como alcalde no condujo al hecho generador del daño.

La presente demanda de Acción de repetición No contempla el principio de responsabilidad y el nexo causal, a su vez no expresa las situaciones fácticas y jurídicas que la caracterizan dentro de las pretensiones y hechos que la sustentan. Según el principio de responsabilidad debe existir nexo de causalidad entre el daño causado a la entidad y la conducta del exfuncionario implicado. Por tanto, la condena impuesta y efectivamente pagada por el Distrito fue consecuencia del pago de intereses moratorios por incumplimiento, lo que condujo de manera injustificada al detrimento del erario público, hechos atribuibles a la conducta gravemente culposa de los exfuncionarios posteriores al periodo en que estuvo como funcionario mi representado; pero para el caso puntual **no se configura el nexo causal por inexistencia del daño antijurídico como gestión del Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO.**

En atención a lo anterior: *“Es sabido que para que exista la responsabilidad se requieren tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad”.*

El nexo de causalidad, como lo ha dicho el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 se dijo:

*“El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) **indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado”.***

En sentencia del 3 de mayo de 1999 el Consejo de Estado mencionó:

“En consideración al grado de dificultad que representa para el actor la prueba de la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño en los casos en que esté comprometida la responsabilidad profesional, no sólo por la complejidad de los conocimientos científicos y tecnológicos en ella involucrados sino también por la carencia de los materiales y documentos que prueben dicha relación causal, se afirma que cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en esta materia “el

juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia”, es decir, que la relación de causalidad queda probada “cuando los elementos de juicio suministrados conducen a “un grado suficiente de probabilidad”.

Lo que la jurisprudencia muestra es que ante la imposibilidad de probar la relación causal, debido a la alta complejidad presente en algunos aspectos para nuestro caso el nexo causal, al no probarlo adecuadamente en la presente demanda, las pretensiones están llamadas a la negación por no estar suficientemente fundamentadas, ni en la demanda ni en el acápite probatorio.

La Corte mediante Sentencia SU259/2, establece *“El principio (de culpabilidad), ha dicho esta Corporación “posee una triple significancia, a saber, i) que los ciudadanos sólo responden por los actos (y omisiones) que exteriorizan mediante una voluntad claramente signada en hechos verificables exteriormente; ii) que la determinación de la responsabilidad jus punitiva de un ciudadano, es un asunto que sólo a él concierne y, que en esa medida, es personal e intransferible; y iii) que es necesaria la conexión voluntaria entre el acto (u omisión) y el resultado producido, signada esa voluntad en el dolo o la imprudencia con que haya materializado el ciudadano su actuar (u omitir). De suerte que ha de estimarse contrario a ese principio, la mera adscripción de responsabilidad por los nudos resultados que no puedan conectarse con dolo o imprudencia -responsabilidad objetiva-”...*

ACCION DE REPETICION POR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO- Elementos esenciales de la actuación gravemente culposa, la culpa grave impone valorar (i) el contexto en el que se produce la decisión del funcionario público; (ii) la naturaleza y complejidad de la organización de la que hace parte y (iii) la distribución de roles y responsabilidades para la toma de decisiones...”.

En este orden de ideas, para que la acción de repetición prospere debemos atender los elementos esenciales de la responsabilidad y de la culpa grave para el caso concreto, toda vez que la valoración del juez debe hacerse desde el petitorio con el acápite probatorio si conducen o no de acuerdo a los requisitos a la responsabilidad o no de los presuntos demandados, y esa evaluación debe ser individual debido que los funcionarios públicos cuentan con jerarquías y funciones diferentes, que según nuestro ordenamiento jurídico son una desconcentración de funciones.

Con ello se quiere denotar que el mismo demandante no tiene claridad en dónde ni en quién recae el actuar tildado de doloso o gravemente culposo que ocasionó la responsabilidad patrimonial de la administración; así entonces, para resolver la problemática suscitada, es oportuno traer a colación algunas reseñas jurisprudenciales.

Respecto a los presupuestos para la condena en repetición, el Consejo de Estado en reciente jurisprudencia, dijo:

“La determinación de una responsabilidad subjetiva, en la que juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad y resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.

(...) no puede ser irrelevante el hecho de que la norma constitucional (art. 90) haya establecido expresamente que el deber de las entidades estatales de repetir contra sus funcionarios o ex funcionarios, sólo surge en la medida en que el daño a cuya reparación patrimonial hayan sido condenadas, pueda imputarse a la conducta dolosa o gravemente culposa de los mismos, lo cual, por otra parte, se explica por la necesidad de ofrecer unas mínimas garantías a los servidores públicos, en el sentido de que no cualquier error en el que puedan incurrir de buena fe, podrá servir para imputarles responsabilidad patrimonial ante la respectiva entidad estatal, lo cual podría conducir a un ejercicio temeroso, ineficiente e ineficaz de la función pública”.

Debe decirse entonces, que no resulta cierto que el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO con su conducta supuestamente haya dado lugar a la declaratoria de responsabilidad del Distrito de Cartagena y por consiguiente la condena patrimonial a la administración.

En vista de lo anterior, es oportuno repetir que el Consejo de Estado en providencia ha indicado que existen cuatro presupuestos para la declaratoria de responsabilidad patrimonial de naturaleza civil en acción de repetición como ya los mencionamos anteriormente, y enlista que los tres primeros son objetivos y el cuarto de aquellos, es subjetivo, correspondiendo éste último, a “4) *La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa*”; causal sobre la cual precisamente, nos encontramos revisando, y pregonando su no concurrencia en el caso concreto.

Ahora, continuando con el ejercicio de evidenciar la ausencia de tal presupuesto de la responsabilidad en el caso concreto de mi defendido Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, es evidente INCLUSIVE desde la propia demanda la ausencia de argumentación jurídico-probatoria concreta que permitiera demostrar plenamente que con la liquidación anticipada, resultara ser la causa efectiva de la condena patrimonial de la entidad, más cuando aún se contradice en atribuir de manera indistinta la responsabilidad civil patrimonial a los demás demandados dentro de la presente actuación, sin especificar qué acción o hecho de cada exfuncionario produjo el daño.

Adviértase además que no se vislumbra del escrito de demanda, cómo se entiende presente en el caso concreto, el cuarto (4º) de los presupuestos al que hace referencia tanto la ley 678 de 2001, como la jurisprudencia reiterada y pacífica del Consejo de Estado de Colombia, este es, se repite, la cualificación de la conducta como dolosa o gravemente culposa, como uno de los requisitos de la procedencia de la declaratoria de responsabilidad patrimonial de naturaleza civil y su incidencia en el asunto puesto a consideración. Adicional a lo anterior, en la demanda no se atendió de la Ley 678 de 2001 el ARTÍCULO 14. Que establece: “Cuantificación de la condena. Cuando la autoridad judicial que conozca de la acción de repetición o del llamamiento en garantía decida que el perjuicio causado al Estado lo fue por el dolo a la culpa grave de uno de sus agentes, aquella cuantificará el monto de la condena correspondiente *atendiendo al grado de participación del agente en la producción del daño, culpa grave o dolo a sus condiciones personales y a la valoración que haga con base en las pruebas aportadas al proceso de repetición...*”

A pesar de todo lo ya dicho, y con el ánimo de no dejar de lado ningún aspecto que deba ser objeto de observación de la acción contenciosa, es de precisar, que si bien la Ley 678 incluyó unas presunciones de culpabilidad, por dolo, o por culpa grave, que darían lugar a pensar equivocadamente que la carga de la prueba en todos y cada uno de los casos de acción de repetición se desplaza sobre el accionado, es decir, que aquel en su calidad de demandado le compete demostrar la no existencia de la responsabilidad que se le arguye, ello no es del todo cierto, y no lo es porque como a continuación lo consideraremos con apoyo en jurisprudencia constitucional y legal, la carga de la prueba le es desplazada, única y exclusivamente, en el caso en que se haya demostrado como efectivamente presente una causal de presunción del dolo, o una causal de presunción de culpa grave; causales, unas y otras, que como ya lo hicimos notar páginas atrás en la presente contestación, no están presentes en el caso particular de mi poderdante Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, por lo que no puede recaer sobre aquella ni sobre su defensa técnica, la obligación legal de desvirtuar su responsabilidad, en tanto que la carga de la prueba, por ausencia de concurrencia de una de las causales de presunción legal de culpabilidad recae es en la parte demandante.

La Honorable Corte Constitucional de Colombia, en Sentencia C-455/028, sobre la presunción de dolo y culpa, la clase de presunción, y la carga de la prueba de la ausencia de culpabilidad, categóricamente determinó:

“De lo anterior se deduce, sin lugar a equívocos, que pese al cumplimiento de alguna de las hipótesis previstas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678, el agente estatal contra el cual se dirija la acción de repetición siempre podrá presentar prueba en contrario que lo libere de responsabilidad civil. Las presunciones contenidas en las normas acusadas son, entonces, de las llamadas presunciones iuris tantum, pues admiten prueba en contrario, y no de las presunciones iuris et de iure, que no lo hacen”.

El Honorable Consejo de Estado, en providencia del año 2014, precisó en similar sentido:

“Bajo el régimen sustantivo previsto en la Ley 678, sus artículos 5º y 6º previeron unos eventos en que algunas circunstancias se presume que la conducta desplegada por el agente estatal es calificada de dolosa o gravemente culposa. (...) En estos eventos de que tratan los preceptos antes referidos, la administración demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas. Se trata de “presunciones legales” (iuris tantum) y no de “derecho” (iuris et de iure) (...)”

Así las cosas, se reitera, no existe en el caso del Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, causal clara y probada dentro de todo el acápite probatorio, que permita tener por presente como causa generadora del daño una conducta cometida ni a título de dolo, ni a título de culpa grave, y, por lo tanto, no se ha invertido la carga de la prueba.

Adicionalmente, no se puede predicar responsabilidad subjetiva atribuible a mi representado, como quiera que el hecho generador de la afectación patrimonial de la entidad o la condena que fue obligada a erogar no tuvo origen por la gestión asumida por mi representado, ello de conformidad con la argumentación expuesta en el acápite precedente, cabe decir, la ausencia de legitimación en la causa por pasiva en lo que concierne a la causa generadora de la condena.

Teniendo en cuenta que existe un principio en el Derecho y es que el Derecho es ROGADO, esto es, *“El principio de rogación está directamente relacionado con el principio de congruencia cuanto significa que en aquellos casos, como el proceso civil, en los que está vetado al juez actuar de oficio, (a salvo en procesos de familia), no se puede tomar la iniciativa en el proceso y debe dejar que sea la parte la que actúe en virtud de la aplicación del principio que rige en el proceso civil. Además, la relación de este con el principio de congruencia de la exigencia de que el juez debe atenerse a la hora de resolver atender o desestimar las pretensiones suscitadas por las partes, pero no plantear en la sentencia cuestiones nuevas no expuestas por las mismas so pena de incurrir en incongruencia con lo pedido”.*

“Por ello, este principio está directamente relacionado con el principio de seguridad jurídica y ambos son imperantes en nuestro ordenamiento jurídico y constituyen una barrera o tope a la revisión judicial de oficio cuando no está permitida expresamente por la ley, ya que la tutela judicial no puede ir más allá de lo querido por la parte afectada por el acto o resolución ni de lo autorizado por la ley”. Este principio también está, a su vez, relacionado con otros al establecerse la prohibición de introducir hechos nuevos en el debate con posterioridad a la demanda y a la contestación”.

Conforme lo anterior, es importante que el honorable Tribunal tenga en cuenta que el demandante en el libelo de la demanda esboza dentro de los fundamentos de la conducta irregular, *“...el acuerdo de pago que dio lugar al pago por parte del Distrito de Cartagena a favor de Promoambiental, de los precitados intereses moratorios implico violación a el principio de planeación al no realizar el pago oportuno concomitante al principio de responsabilidad por parte de los funcionarios responsables del proceso contractual y la gestión de los respectivos pagos...”*

En la Subsanción de la demanda el Tribunal requiere precisar la responsabilidad de cada exfuncionario a lo que agrega el Distrito sobre ese tercer punto”.... *Respondan patrimonialmente por los perjuicios ocasionados al Distrito de Cartagena de Indias, por el pago de intereses moratorios con ocasión a el acuerdo transaccional realizado el 07 de septiembre de 2018,Pago que implicó una violación al principio de planeación, al no realizar el pago de manera oportuna, De igual forma se vulnero el principio de responsabilidad, por parte de los funcionarios inmersos en el proceso contractual al no realizar la gestiones para la consecución oportuna de los recursos...” “...Que le corresponde a la Secretaria General, vigilar que la totalidad de los servicios se presten de manera eficiente y propender por el mejoramiento continuo de los mismos, velar por el estricto cumplimiento de las normas legales y administrativas que regulan la administración distrital.*

Lo anterior en consonancia con lo establecido en el manual de funciones Decreto 1701 de 23 de diciembre de 2015, establece como propósito principal. generar procesos continuos que permitan la eficiencia al interior de la Administración, a través de la ejecución de estrategias, mecanismos, gestión e implementación de planes que garanticen el cumplimiento de los fines de la Administración Distrital....". "...Descendiendo entonces a las situaciones fácticas y jurídicas que caracterizan el presente caso, vemos que los hoy demandados omitieron y no previeron las acciones administrativas, financieras y presupuestales para darle cumplimiento en el tiempo estipulado a la obligación consignada en la liquidación bilateral del precitado contrato.."

Lo acápites transcritos de la demanda y su subsanación, deberán ser valorados conforme a los principios del Derecho Rogado y de Seguridad Jurídica, toda vez, que el demandante deja con claridad que mi representado NO tuvo injerencia alguna en la gestión que produjo el daño antijurídico por el menoscabo del patrimonio público que fue el pago de los intereses moratorios generados a partir de la vigencia 2016. Más aún cuando el demandante no deja la certeza y claridad inequívoca en los fundamentos de la demanda, subsanación y acápites probatorio sobre la responsabilidad puntual de cada demandado en especial de mi poderdante el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO quien fungió como Alcalde hasta 31 de diciembre de 2015 y la planeación se hizo con la liquidación anticipada del 29 de diciembre de 2015, y las partidas presupuestales establecidas para ello en la vigencia 2016 que ya correspondía a otros funcionarios; el pago oportuno debió suceder en la gestión de esos funcionarios de la vigencia 2016 .

Por los motivos expuestos, aplicando el principio de rogación no podemos establecer como una pretensión de la acción de repetición que se condene por el pago de los intereses moratorios y menos que este hecho haya sido generado de parte de mi poderdante; es decir, su vinculación en la acción de repetición queda sin fundamento legal, porque su gestión como exfuncionario no generó el daño antijurídico que conlleva a la acción de repetición.

4. SOLICITUDES

De manera respetuosa, A MANERA DE PETICIÓN PRINCIPAL, solicito al operador judicial, que para el caso concreto de mi representado Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO, se proceda a negar el petitorio de la demanda, o lo que es igual, sea absuelto de toda responsabilidad que la parte actora ha endilgado al prenombrado de conformidad con los fundamentos de derecho esbozados en la presente contestación, habiendo hecho un recorrido por todos los preceptos legales y excepciones presentadas, toda vez que se ha demostrado la ausencia de legitimación en la causa por pasiva y la carencia de los requisitos legales por inexistencia de culpa grave o dolo .

5. PRUEBAS

1. Con fundamento en lo anterior y haciendo uso del derecho fundamental del debido proceso y el derecho a la defensa que comprenden a mi poderdante me permito solicitar de manera respetuosa sean tenidas en cuenta las siguientes pruebas documentales que se encuentran contenidas en el expediente:
 - Auto Interlocutorio que libro mandamiento de pago expedido por el Tribunal el 3 de octubre de 2016, “...reitera la existencia de la obligación a cargo del ente territorial y se indica que la fecha de exigibilidad de dicha obligación se pagara con cargo al presupuesto con vigencia 2016, por lo que la obligación se hizo exigible a partir del 1 de enero de 2016”.
 - Acta de pago celebrada entre el Distrito y Proambiental el 7 de septiembre de 2018, donde las partes reconocen la obligación generada en la liquidación anticipada del 29 de diciembre de 2015, y el incumplimiento por el Distrito en 2016, lo que condujo a acciones legales por parte de Promoambiental.
 - Acta de liquidación de fecha 29 de diciembre de 2015, la obligación se genera a partir de la vigencia 2016.

2. Solicito se oficien los siguientes documentos y sean remitidos al expediente con el objeto que se realice la correspondiente revisión de sus alcances e incidencias en la presente demanda, en consecuencia, del supuesto detrimento patrimonial:
 - Copia del Contrato Especial para encomendar actividades del servicio publico de aseo en las áreas publicas de los canales de aguas pluviales del Distrito de Cartagena.
 - Copias de radicación de las siguientes facturas:

NUMERO DE FACTURA	FECHA RADICADO	CÓDIGO DE REGISTRO
3736	9 de diciembre de 2015	EXT-AMC-15-0076621
3750	14 de diciembre de 2015	EXT-AMC-15-0077776
3693	9 de diciembre del 2015	EXT-AMC-15-0076626

• Solicito que el Distrito de Cartagena por intermedio de la Oficina de Talento Humano emita certificación del periodo en el cual ostento la calidad de Alcalde desde y hasta que fecha el Dr DIONISIO VELEZ TRUJILLO.

3. TESTIMONIALES

- JAIME RAMIREZ PIÑERES, C.C No. 73.123.918, ramirez@brpabogados.com , quien estuvo vinculado durante 2013 a 2015 como Jefe de la Oficina Juridica de la Alcaldía Mayor de Cartagena.

- GUSTAVO OLIER, gustavolierspgmail.com, quien estuvo vinculado como asesor externo durante las vigencias 2013 a 2015, asesorando en materia de servicios públicos a la Secretaria General.

La solicitud probatoria resulta ser conducente, pertinente y útil en la medida que se busca acreditar que la presunta gestión que produjo el daño antijurídico, corresponde a la etapa posterior a la liquidación anticipada y tal como se demuestra en los documentos requeridos en la vigencia 2016, por tanto, la responsabilidad recae en servidor público distinto a mi representado, toda vez que está siendo vinculado al plenario únicamente por haber ostentado la calidad de Alcalde, sin ser analizadas las particularidades del caso.

6. NOTIFICACIONES

Manga 4ª avenida No. 23ª-07 piso 2, correo mvillalba29@gmail.com celular 3006900841.

Atentamente,



MARIA MERCEDES VILLALBA PORTO

C.C 45.522.382 de Cartagena

T.P N. 191694 C.S.J

Señores

Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo de Bolívar
Dr. MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
E.S.M

Asunto: Poder Especial

Radicación: 13-001-23-33-000-2020-00677-00

Medio de Control: Acción de Repetición

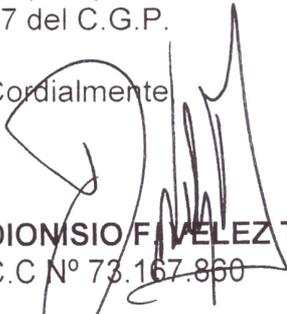
Demandante: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS D.T Y C

Demandado: DIONISIO VELEZ TRUJILLO ENTRE OTROS

DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO, quien es mayor de edad, identificado tal como aparece al pie de mi correspondiente firma, con domicilio y residencia en la ciudad de Cartagena, actuando como persona natural y en calidad de demandado dentro del proceso de la referencia; por medio del presente documento manifiesto que otorgo poder especial, amplio y suficiente en cuanto a derecho se refiere a **MARIA MERCEDES VILLALBA PORTO**, quien es mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Cartagena, identificada con la cedula de ciudadanía N° 45.522.382 de Cartagena, y portadora de la Tarjeta Profesional N° 191694 del C.S.J, con correo electrónico mvillalba29@gmail.com, y celular 3006900841, para que en mi nombre y representación ejerza defensa dentro del proceso de la referencia.

Mi apoderada queda facultada para recibir, desistir, tramitar, transigir, conciliar, sustituir, renunciar, reasumir, pedir y aportar pruebas, interponer recursos, proponer incidentes y en general, se encuentra revestido de todas aquellas atribuciones propias para el cabal cumplimiento de este mandato y las demarcadas en el artículo 77 del C.G.P.

Cordialmente


DIONISIO F. VELEZ TRUJILLO
C.C N° 73.167.860

Acepto


MARIA MERCEDES VILLALBA PORTO
C.C N° 45.522.382
T.P N° 191694 del C.S.J

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL Y RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO	
Ante la Notaria Cuarta del circulo de Cartagena fue presentado personalmente este documento	
DIONISIO FERNANDO VELEZ TRUJILLO	
Quien se identificó con C.C. 73167860	
y declaró que la firma y huella que aparecen en este documento son suyas y el contenido del mismo es cierto.	
Cartagena: 2023-08-14 07:33	
Declarante: 	 -1127739935



Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena

De: wilson de jesus toncel gaviria <wilsonj45@hotmail.com>
Enviado el: martes, 22 de agosto de 2023 4:31 p.m.
Para: Notificaciones Despacho 06 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
CC: LUZ ESTELA CACERES; notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co; johnny.ordosgoitia@yahoo.es
Asunto: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y EXCEPCION PREVIA Exp 13-001-23-33-000-2017-00060-02
Datos adjuntos: CONTESTACION DE LA DEMANDA LUZ ESTELA CÁ CERES RAD 060-2017.pdf; EXCEPCION PREVIA.pdf; PODER LUZ ESTELA CÁ CERES.pdf; SOLICITUD DE TRASLADO PRESUPUESTAL.pdf

Señores Magistrados

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Magistrado Ponente. **Dr. MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**

desta06bol@notificacionesrj.gov.co

Ciudad

Ref: Exp 13-001-23-33-000-2017-00060-02
Medio de Control: REPETICIÓN. (Art 142 Cpaca)
Demandante: DISTRITO T.C. DE CARTAGENA DE INDIAS
Demandados: ALCALDES MAYORES DE CARTAGENA 2013 a 2018
SECRETARIO GENERAL LUZ ESTELA CÁ CERES y otros

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

WILSON DE JESUS TONCEL GAVIRIA
Abogado, Asesor, Consultor y Arbitro

Cartagena de Indias D. T y C. AGOSTO 17 DE 2023

Señores Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
Magistrado Ponente. **Dr. MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**
desta06bol@notificacionesrj.gov.co
Ciudad

Ref: Exp 13-001-23-33-000-2017-00060-02
Medio de Control: REPETICIÓN. (Art 142 Cpaca)
Demandante: DISTRITO T.C. DE CARTAGENA DE INDIAS
Demandados: ALCALDES MAYORES DE CARTAGENA 2013 a 2018
SECRETARIO GENERAL LUZ ESTELA CÁCERES y otros

Señor Magistrado Ponente:

LUZ ESTELA CÁCERES, mujer, mayor de edad y vecino de Cartagena, identificada con la c.c No 33.104.162, correo lucamy@hotmail.com, con todo respeto manifiesto que mediante el presente escrito otorgo poder especial amplio y suficiente al Dr. **WILSON DE JESUS TONCEL GAVIRIA**, abogado titulado y en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.145.953 y Tarjeta Profesional de abogado No. 18.857, con oficina en la calle San Juan de Dios No 3-121, Cartagena, correo electrónico para notificaciones wilsonj45@hotmail.com, para que me represente y ejerza mi defensa en el proceso de repetición la referencia al cual se me vinculo como uno de las demandadas.

Confiero a mi apoderado las facultades que emanan del artículo 77 del CGP, en especial queda expresamente facultado para sustituir, conciliar, reasumir, transigir, relevándolo desde ya de costas y gastos procesales agradeciéndole reconocerle personería al doctor **WILSON DE JESUS TONCEL GAVIRIA** dentro de los términos y para los efectos del presente memorial poder sustitución

Del Señor Magistrado Ponente, con todo respeto,

Luze. Cáceres
LUZ ESTELA CÁCERES

Acepto

[Handwritten Signature]
WILSON DE JESUS TONCEL GAVIRIA





NOTARIA SEGUNDA

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015



COD 12401

En la ciudad de Cartagena De Indias, Departamento de Bolívar, República de Colombia, el dieciocho (18) de agosto de dos mil veintitres (2023), en la Notaría segunda (2) del Círculo de Cartagena De Indias, compareció: LUZ ESTELA CACERES MORALES, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUIP 0033104162 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

12401-1

Luz E. Caceres M.



e5118dada6

18/08/2023 11:19:05

----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Esta acta, que contiene la siguiente información PODER ESPECIAL.



COLOMBIA
Casas B.
IA SEGUNDA
E CARTAGENA

EUDENIS DEL CARMEN CASAS BERTEL

Notaria (2) del Círculo de Cartagena De Indias, Departamento de Bolívar

Consulte este documento en <https://notariid.notariasegura.com.co>

Número Único de Transacción: e5118dada6, 18/08/2023 11:19:46

COLOMBIA
Casas B.
IGUNDA
ARTAGENA



Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

Cartagena de Indias D. T y C., 22 de agosto de 2023

Señores Magistrados

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Magistrado Ponente. **Dr. MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**

desta06bol@notificacionesrj.gov.co

Ciudad

Ref: EXP. 13-001-23-33-000-2017-00060-02

Medio de Control: REPETICIÓN. (Art 142 Cpaca)

Demandante: DISTRITO T.C. DE CARTAGENA DE INDIAS

**Demandados: ALCALDES MAYORES DE CARTAGENA 2013 a 2018
SECRETARIO GENERAL LUZ ESTELA CÁCERES y otros**

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

*“La Justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho”
Justiniano*

Señor Magistrado Ponente:

WILSON TONCEL GAVIRIA, abogado titulado, inscrito y en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía No 19.145.953 y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No 18.857 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Calle San Juan de Dios No. 3-121 en la ciudad Cartagena de Indias D.T. y C, correo electrónico donde recibiré notificaciones wilsonj45@hotmail.com, en condición de apoderado especial de la señora **LUZ ESTELA CÁCERES**, mujer, mayor de edad y vecino de Cartagena, identificada con la cedula de ciudadanía No. 33.104.162, correo lucamy@hotmail.com, como consta en el poder que anexo, quien fue vinculada como una de las demandadas dentro del proceso de la referencia, dentro de los términos de ley y con fundamento en los artículos del Código de Procedimientos Administrativos y de lo Contencioso Administrativo 172, 175, 199 respetuosamente a usted manifiesto que por medio del presente escrito contesto la demanda de la referencia, excepciono y solicito pruebas con base en los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación expongo.

1. ADMISION DE LA DEMANDA Y TEMPORALIDAD DE ESTE ESCRITO

El artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del CGP, establece que el auto admisorio de la demanda, contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones propias del Estado se deben notificar personalmente

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código. (...)

Previa inadmisión, finalmente la demanda fue admitida por auto del Sr. Magistrado Ponente el veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023) y notificada a mi representada por correo virtual el 04 de julio de 2023 y en atención a que los 30 días de traslados, de conformidad con el artículo 199 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, vencen hoy 22 de agosto de 2023, nos encontramos en el término para presentar esta contestación.

PRONUNCIAMIENTO RESPECTO LAS PRETENSIONES

Con medio de control judicial de Repetición, la entidad demandante solicita que se declare a las personas demandadas, entre otras a mi mandante, **LUZ ESTELA CACERES**, se les declare responsables de los perjuicios que alega le ocasionaron por el pago de intereses moratorios contenidos en el acuerdo transaccional celebrado el día 07 de septiembre de 2018, con la empresa **PROMOMBIENTAL S.A E.S.P.** por la suma de \$ 5.357.023.662.38 y como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados a cancelarle dicha suma de dinero a la parte demandante.

Solicito sean desestimadas todas y cada una de las pretensiones cuyo cumplimiento se demanda, en especial respecto de **LUZ ESTELA CACERES**, por (i) no cumplirse con los presupuestos procesales para desatar este medio de control- repetición- (ii) carecer el *petitum* de fundamento legal y fáctico frente a mi apadrinada. Es decir, mi mandante debe ser absuelta de todo cargo y condena, no solo por las razones que expongo al contestar los hechos del libelo inicial, sino también por los demás argumentos que expongo para su defensa.

CONTESTACIÓN A LOS HECHOS:

Observamos que inicialmente la demanda de la referencia fue inadmitida y la parte demandante corrige por escrito presentado oportunamente, hechos a los que me refiero de esta manera:

AL PRIMERO HECHO: Es **CIERTO Y ACEPTO** que de acuerdo a las pruebas aportadas al expediente el **DISTRITO DE CARTAGENA** el 6 de mayo de 2015 celebró con la sociedad **PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A.** un contrato cuyo objeto fue la prestación del servicio público domiciliario de aseo especial y sus actividades complementarias para las labores de limpieza y mantenimiento de áreas públicas correspondiente a los canales y drenajes de aguas pluviales. **AGREGO:** Al parece, el citado contrato, de mutuo acuerdo fue terminado anticipadamente.

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

AL SEGUNDO HECHO: No me **CONSTA** que la demandante a través de su **SECRETARIA GENERAL** fuere la encargada de la supervisión del contrato en cuestión. **QUE LO PRUEBE. AGREGO:** Mi mandante ejerció cargo mucho tiempo después de la celebración del contrato y dentro de sus funciones como Secretaria General del Distrito no estaba las de ordenar pagos ni pagar contrato, fue ajena a ello

AL TERCERO Y CUARTO HECHOS: Me atengo a lo que resulte probado de lo afirmado en esos hechos. No le consta a mi mandante que para la celebración del contrato mencionado se expidieron los certificados de disponibilidad presupuestal N 181 y 72 de 20 de abril de 2015, como tampoco el tiempo de ejecución del mismo.

AL QUINTO HECHO: A mi mandante no le **CONSTA** Que con ocasión de la ejecución del contrato en cuestión se haya generado mes a mes facturas para el cobro de servicios de aseo especial de limpieza de canales, como tampoco que el 29 de diciembre de 2015 se haya liquidado el mismo de manera anticipada en cuya acta la demandante haya reconocido deber a la contratista la suma líquida de \$7.173.106.900.00) M/cte

AL SEXTO, SÉPTIMO Y OCTAVO HECHOS: Me atengo a lo que resulte probado del cobro judicial de la demandante contra su contratista, de librarse el mandamiento de pago y de celebración de acta de pago entre las partes donde el **DISTRITO** aceptó cancelar la suma de \$7.173.106.900,00 por capital más la suma de 5.357.023.662.38 por intereses de mora causados entre el 29 de diciembre de 2015 y 30 de junio de 2016

AL NOVENO. QUE PRUEBE el valor de los intereses que el **DISTRITIO PAGO** a su contratista, como también que los hubiere pagado

EXCEPCIONES DE FONDO:

Con el fin de enervar las pretensiones de los demandantes someto a consideración del Tribunal las siguientes excepciones de fondo:

PRIMERA EXCEPCION: FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA MATERIAL POR PASIVA.

Siendo la legitimación en la causa de hecho, la capacidad subjetiva para ser parte en el proceso, de una parte, y de otra, la legitimación material la que constituye un presupuesto procesal para que se profiera en decisión de fondo en la litis, entendiéndose que la legitimación material en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo, o lo que es lo mismo, la ausencia de este requisito impide, al Tribunal en este caso, se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitório, tal como el Consejo de Estado ha diferenciado entre *“la legitimación en la causa de hecho y material. Entendiendo la primera, como la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado, mediante la pretensión procesal; o en*

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

otras palabras la relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado. Por lo tanto, se aduce que quien cita a otro y atribuye está legitimado de hecho por activa, y a quien se cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Y por la segunda, legitimación ad causa material, alude a la participación real de las personas, por regla general.”

Ciertamente, el artículo 90 de la Constitución Política, establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, cau-

sados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Asimismo, la Ley 678 de 2001 establece:

“La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto...” (Art 2º)

“Es deber de las entidades públicas ejercitar la acción de repetición o el llamamiento en garantía, cuando el daño causado por el Estado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes. (...)” (Art 4º)

De acuerdo con las normas citadas para repetir contra un servidor público se debe acreditar en el proceso que aquel ha incurrido en una falta cuando, en el ejercicio de sus competencias corresponde las gestiones de pago de las obligaciones fuentes del daño, ha actuado con conducta dolosa o gravemente culposa, pero en el presente caso **LUZ ESTELA CACERES** como secretaria general del **DISTRITO DE CARTAGENA** no tenía como función propia de su cargo obligaciones tales como las consignadas en el acta de liquidación bilateral del contrato de prestación de servicios celebrada entre la demandante y la sociedad **PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A.**, de la cual se generó por concepto de intereses moratorios, la obligación de pagar que, ascendió a la suma de \$5.357.023.662.38, esas funciones, según el manual de funciones del **DISTRITO DE CARTAGENA** le correspondían ejercerlas a la **SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA**, y el pago, a la **TESORERÍA DISTRITAL**.

De las funciones del cargo de secretario de Despacho -**SECRETARIA GENERAL**- Cód. 020 Grado 61 que según el manual de funciones que adelante cito el propósito funcional es *“generar procesos continuos que permitan la eficiencia al interior de la Administración, a través de la ejecución de estrategias, mecanismos, gestión e im*

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

plementación de planes que garanticen el cumplimiento de los fines de la Administración Distrital”, pero del detalle de sus competencias no encontramos ninguna relacionada con el deber de pagos de deudas del DISTRITO.

Pero por el contrario conforme al Acuerdo 0100 proferido por el Consejo de Cartagena, el 02 de febrero de 2009, vigente para la época de los hechos, por el cual se crea el cargo de Asesor (servicios públicos), código 105 grado 55 (en la planta global de cargos de la ALCALDÍA MAYOR DE CARTAGENA y el manual de funciones de la misma entidad, establecido en el Decreto 1701 de 2015, el citado Asesor 105 grado 55, tiene entre sus funciones, entre otras, ser los responsables de la gestión de pago de las facturas correspondientes a servicios públicos, norma que expresamente dispone como competencia de ese servidor: “(...) 2. *Verificar en forma directa o a través de terceros, que la ejecución de los contratos que celebre la administración para la prestación de los servicios públicos domiciliarios que se desarrollan conforme a las normas vigentes (...)*”

Así que normativamente y sin discusión alguna, la Unidad Asesora de Servicios Públicos de la Alcaldía de Cartagena 105 grado 55, es una dependencia de la Secretaría de Infraestructura, la dependencia encargada de gestionar lo pertinente en cuanto al pago de facturas generadas con ocasión al recaudo de subsidios y contribuciones de aseo de que habla la ley 142 de 1994, pero además la ejecución de los subsidios a los servicios públicos, es competencia del supervisor del contrato de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1701 de 2015, Decreto 100 de 2009 y el Decreto 228 de 2009, por lo tanto la Secretaria General del despacho de la Alcaldía Mayor de Cartagena ejercida por **LUZ ESTELA CACERES**, no tenía competencia para el ejercicio de las funciones propias de la Unidad Asesora de Servicios Públicos de la Alcaldía de Cartagena 105 grado 55, como tampoco es de su competencia las funciones del supervisor, como sin ningún rigor ni análisis lo expresa implícitamente la parte demandante.

De otro lado es pertinente precisar que la facturación que hacen los particulares acreedores del **DISTRITO DE CARTAGENA**, se presentan ante el funcionario que ejerce la supervisión del servicio público y éste las dirige ante **LA SECRETARÍA DE HACIENDA**.

En efecto el Decreto 1701 de 2015 señala expresamente sobre las funciones esenciales del Tesorero y el pagador, las siguientes:

“1. Asesorar al Secretario de Hacienda en la formulación, coordinación, ejecución y control de las políticas y planes generales de la misma, particularmente en materia de consolidación y legalización de ingresos, administración y control de flujo de caja, sistema de pagos. Administración de portafolios de inversión, cobro coactivo distinto al tributario y estructuración de portafolios financieros especiales como el de las líneas de crédito

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

2. Organizar y administrar la gestión integral de la Tesorería Distrital con el fin de optimizar la administración de los recursos financieros disponibles, en concordancia con las políticas trazadas por la Secretaría de Hacienda.

3. Valorar conjuntamente con el secretario de Hacienda la solución de los problemas que se presenten en relación con el manejo del Tesoro Distrital de manera eficiente y oportuna.

4. Administrar, asesorar, conocer y atender el manejo y administración de los excedentes de liquidez, al igual que la planeación, coordinación y control de las operaciones de pago y situación de fondos para atender con oportunidad los compromisos distritales con cargo al Tesorero Distrital

5. Monitorear y controlar el trámite de las órdenes de pago y relaciones de autorización que le sean presentadas por los órganos y entidades cuyos recursos deben ser manejados por la Tesorería Distrital, sin más requisito que su correcto diligenciamiento, aprobación y suscripción por parte del ordenador del gasto, funcionarios responsables de la legalidad del gasto y del pago asociado.

6. Coordinar conjuntamente con el Director de Presupuesto en el proceso de adopción del Plan Financiero y del Programa Anual mensualizado de Caja Distrital y con las distintas entidades distritales la programación, ejecución y control de estos a fin de hacer más eficiente la gestión financiera.

7. Coordinar conjuntamente con el secretario de Hacienda la celebración de convenios con el sistema financiero para la administración, recaudo, compensación, inversión y pago de los recursos del tesoro distrital.

9. Ordenar la apertura y administración de las cuentas bancarias en las cuales la Tesorería Distrital y los establecimientos públicos deben manejar los recursos que forman parte del Presupuesto Anual del Distrito, de conformidad con las normas vigentes.

10. Asesorar y difundir en las Entidades Distritales los asuntos relacionados con la elaboración y ejecución del programa anual mensualizado de Caja, la estandarización de procesos de recaudo, la administración de portafolios de inversiones, normas, sistema de registro y sistema transaccionales a fin de que estas tengan la información pertinente a su manejo.

12. Ejecutar los procesos de consolidación y legalización de ingresos, administración y control de flujos de caja, sistema de pagos, administración de portafolios de inversión, cobro coactivo y estructuración de portafolios financieros especiales como el de las líneas de crédito, acordes con los procedimientos vigentes.

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

14. Planear y coordinar con las entidades y dependencias del Distrito y nacionales, los servicios prestados a través de sistemas integrales de información electrónica con el fin de alcanzar los mejores estándares de calidad, seguridad y oportunidad al igual que realizar de manera eficaz el control de gestión y de auditoría que estos ameritan.

16. Diseñar políticas y estrategias de atención al cliente para mejorar los niveles de satisfacción en sistema de gestión de pagos, de acuerdo con los principios y objetivos dados por la entidad.”

Descripción de las funciones esenciales:

“1. Diseñar y dirigir para la aprobación del Tesorero políticas, planes y programas de los asuntos de su competencia, particularmente los relacionados con los procedimientos de registro y legalización de ingresos, pago de compromisos y atención a clientes y usuarios del servicio integral de tesorería.

2. Gestionar de manera continua los procesos, sistemas, convenios y demás mecanismos que le permitan a la Tesorería Distrital, alcanzar los mejores estándares de pago de sus obligaciones y compromisos, acceder a la mejor tecnología de punta y presentar los menores niveles de riesgo operativo posible.

5. Dirigir y coordinar la expedición de órdenes de traslados y giros correspondientes a los pagos en moneda legal o extranjera, derivados de las operaciones de tesorería e inversiones que realice la Tesorería Distrital, de acuerdo con la normatividad vigente y con los mayores niveles de confiabilidad y consistencia.

6. Dirigir los procesos de pago de las obligaciones a cargo del Tesoro Distrital, tanto en moneda legal como extranjera, por los conceptos de funcionamiento, servicio de la deuda e inversión, que se realizan a través de las entidades financieras.

8. Diseñar, establecer e implementar los mecanismos necesarios para mitigar el riesgo operativo en cada una de las operaciones a cargo a su cargo, al igual que

para las seguridades en los sistemas de información de su competencia, en coordinación con las áreas especializadas en cada tema.

9. Coordinar, tramitar y resolver dentro de los términos legales las peticiones internas y externas en temas de su competencia.

10. Gestionar la elaboración de los planes de mejoramiento.

11. Las demás que le sean asignadas y que estén acordes con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.”

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

En conclusión, dentro de las competencias funcionales del cargo ejercido por la señora **LUZ ESTELA CACERES**, como secretaria general del **DISTRITO DE CARTAGENA**, en el periodo comprendido entre el **1º de enero de 2016 al 3 de julio de 2017**, conforme a las normas mencionadas, a aquella no le correspondía las gestiones de pago de las obligaciones fuentes del daño, por lo que por sustracción, al no acreditarse que aquella actuó con conducta dolosa o gravemente culposa, no hay **LEGITIMACION EN LA CAUSA MATERIAL POR PASIVA** de mi representada **LUZ ESTELA CACERES**, insisto la demandante no tiene en cuenta quien era el funcionario que le correspondía revisar y pagar cuentas, si a aquella en ejercicio de las funciones de dicho empleo le correspondía el pago de las obligaciones liquidadas de que habla demanda y como que estudiado no le correspondía.

SEGUNDA EXCEPCION: INEXISTENCIA DE DOLO O CULPA Y FALTA DE ESTUDIO POR EL COMITÉ DE CONCILIACION Y DE INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EN LA CAUSACION DE PERJUICIOS POR PARTE DE LUZ ESTELA CACERES.

En ninguna apartado o ítems de la demanda encontramos que el **DISTRITO** haya identificado cual fue la conducta de **LUZ ESTELA CACERES** que haya dado lugar a la causación de perjuicios económicos reclamados en la acción de repetición, por sustracción no hizo estudios de que aquella haya actuado con dolo o culpa grave en consecuencia no se le endilga responsabilidad

En efecto, en la demanda, hecho segundo, se afirma en forma abstracta que “su **SECRETARIA GENERAL**” fue la encargada de la supervisión del contrato especial

que celebró el 6 de mayo de 2015 con **PROMOAMBIENTAL CARIBE**; mas adelante, en el ítem de la misma que denomina “**Conducta irregular del o los funcionarios implicados determinada por culpa Grave o Dolo**” simplemente afirma,

Al estudiar el segundo elemento, es importante tener en cuenta, que el hecho objeto de razonamiento, acaeció en vigencia de la ley 678 de 2001, por lo que el análisis de las conductas desplegadas por los funcionarios responsables del proceso contractual Secretaria General y (ALCALDES MAYORES DE CARTAGENA) se hará atendiendo lo dispuesto en los artículos 5 y 6 La Ley 678 de 2001; las cuales se concretan en el dolo y la culpa grave.

... Para el caso sub examine el acuerdo de pago que dio lugar al pago por parte del Distrito de Cartagena a favor de PROMOAMBIENTAL S.A, de los precitados intereses moratorios implicó violación a el principio de planeación al no realizar el pago oportuno concomitante al principio de responsabilidad por parte de los funcionarios responsables del proceso contractual y la gestión de los respectivos pagos.

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

... Siendo así tenemos que en el presente caso se deberá estudiar la responsabilidad de los Alcaldes del periodo ya identificado así como de los Exsecretarios General, al no adelantar las gestiones administrativas para realizar las acciones administrativas tendientes a obtener la consecución de los recursos presupuestales para el pago de la obligación contenida en el acta de liquidación anticipada de 29 de diciembre de 2015, lo que genera el pago de intereses moratorios por 5.357.023.662.38 causados el 29 de diciembre de 2015 al 30 de junio de 2016.”

FUNDAMENTOS NORMATIVOS DE ESTA EXCEPCION

El artículo 90 de la Constitución Política, establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y en el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

A su turno el Cpaca en su artículo 142 establece que “*Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.*

... Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.”

Luego, la Ley 678 de 2001 reglamentaria de la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición define la acción de repetición como una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. (art 2º); por su artículo 4º cualifica la conducta del agente causante del daño, o sea, se requiere para que las entidades públicas ejercitar la acción de repetición que el daño haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes. El incumplimiento de este deber constituye falta disciplinaria.”, otorgándole al Comité de Conciliación de la Entidad Pública, que fuere, la competencia para calificar la conducta y deberá adoptar la decisión respecto de la acción de repetición y dejar constancia expresa y justificada de las razones en que se fundamenta.

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

DEBER DE LOS COMITES DE CONCILIACION FRENTE A LA REPETICION:

En este recuento normativo de la regulación del hoy medio de control de **REPETICION** también invoco el Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho" y el Decreto 1167 de 2016 "Por el cual se modifican y se suprimen algunas disposiciones del Decreto 1069 de 2015

ARTÍCULO 2.2.4.3.1.2.1. Campo de aplicación. Las normas sobre comités de conciliación contenidas en el presente capítulo son de obligatorio cumplimiento para las entidades de derecho público, los organismos públicos del orden nacional, departamental, distrital, los municipios que sean capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles.

Estos entes pondrán en funcionamiento los comités de conciliación, de acuerdo con las reglas que se establecen en el presente capítulo.

ARTÍCULO 2.2.4.3.1.2.2. Comité de Conciliación. El Comité de Conciliación es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad.

Igualmente decidirá, en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. La decisión de conciliar tomada en los términos anteriores, por sí sola, no dará lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros del Comité.

ARTÍCULO 2.2.4.3.1.2.5. Funciones. El Comité de Conciliación ejercerá las siguientes funciones:

6. Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición e informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo las correspondientes decisiones anexando copia de la providencia condenatoria, de la prueba de su pago y señalando el fundamento de la decisión en los casos en que se decida no instaurar la acción de repetición.

ARTÍCULO 2.2.4.3.1.2.12. Modificado por el Art. 3, Decreto Nacional 1167 de 2016. De la acción de repetición. Los Comités de Conciliación de las entidades públicas deberán realizar los estudios pertinentes para determinar la procedencia de la acción de repetición.

Para ello, el ordenador del gasto, al día siguiente al pago total o al pago de la última cuota efectuado por la entidad pública, de una conciliación, condena o de cualquier otro crédito surgido por concepto de la responsabilidad patrimonial de la entidad, deberá remitir el acto administrativo y sus antecedentes al Comité de

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

Conciliación, para que en un término no superior a cuatro (4) meses se adopte la decisión motivada de iniciar o no el proceso de repetición y se presente la correspondiente demanda, cuando la misma resulte procedente, dentro de los dos (2) meses siguientes a la decisión.

PARÁGRAFO . La Oficina de Control Interno de las entidades o quien haga sus veces, deberá verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en este artículo.

En el presente caso no hay manera a declarar la responsabilidad por repetición a mi mandante **LUZ ESTELA CACERES**, si tenemos en cuenta este apartado del análisis, por la elemental razón de que el **DISTRITO, por conducto del Comité de Conciliación correspondiente** no estudió la conducta de aquella, si actuó con dolo o culpa grave, que de haber cumplido con su deber habría concluido que no actuó ni con dolo ni culpa en la causación de los intereses que ahora vía repetición reclama, funcionalmente no era competencia de la secretaria general atender pagos, como puntualicé en la primera excepción.

No soslayemos que conforme a la Ley 678 de 2001 ya citada la acción de repetición debe iniciarse en contra del servidor o ex servidor público, o el particular que cumpla funciones públicas, cuya acción u omisión haya dado lugar a un reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, con el fin de que la Entidad obtenga el reintegro de lo pagado por concepto de sentencias condenatorias, conciliaciones u otras formas de terminación de un conflicto de carácter indemnizatorio, siempre que la conducta del agente haya sido ejecutada de manera dolosa o gravemente culposa, el daño causado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes, conducta que repito **SOLO** la califica el Comité de Conciliación y en el presente caso **no se hizo** por lo que el **DISTRITO** como consecuencia de tal omisión no podía endilgar responsabilidad alguna a mi mandante.

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD

Adicionalmente, si el **DISTRITO DE CARTAGENA** a través del Comité de Conciliación hubiere sido diligente de evaluar la conducta de mi representada y sus deberes funcionales como Secretaria General del Distrito, habría concluido lo contrario, se habría percatado que ella actuó diligentemente en el caso fuente de repetición en el proceso de la referencia, ya que siendo una de sus funciones del cargo de secretario de Despacho -SECRETARIA GENERAL- Cód. 020 Grado 61, según el manual de funciones su propósito funcional es *“generar procesos continuos que permitan la eficiencia al interior de la Administración, a través de la ejecución de estrategias, mecanismos, gestión e implementación de planes que garanticen el cumplimiento de los fines de la Administración Distrital”*, deber funcional que encaja perfectamente en el contenido del Oficio de jueves, 21 de enero de 2016 que le envió al Dr. **NAPOLEON DE LA ROSA PEINADO** Secretario de Hacienda Distrital de Cartagena, el cual anexo como prueba y se puede leer:

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

“Como fuere comunicado a ese despacho mediante oficios AMC OFI 0067936 2015 del 24 de Agosto de 2015, AMC OFI 0077671 2015 del 24 septiembre de 2015, y AMC-OFI-0105513-2015 de fecha 23 de diciembre de 2015, el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, posee actualmente obligaciones con las empresas Promoambiental Caribe S.A.E.S.P. y Aseo Urbano de la Costa S.A.E.S.P. derivadas las limpiezas de canales y drenajes pluviales efectuada entre el 7 de mayo y el 28 de diciembre de 2015

Lo anterior como quiera que, dentro del marco de la contratación para la limpieza y mantenimiento de canales en la ciudad de Cartagena de Indias, se encargó a las empresas de servicios públicos domiciliarios ASEO URBANO DE LA COSTA S.A. E.S.P. y PRO-MOAMBIENTAL CARIBE S.A.E.S.P. la realización de las actividades necesarias, para lograr que estas infraestructuras permanezcan limpias, principalmente para minimizar riesgos por inundación, todo esto por medio del Contrato Especial para encomendar actividades del servicio público domiciliario de aseo en las áreas públicas de los canales de aguas pluviales del Distrito de Cartagena.

... Que el 29 de diciembre de 2015, las partes decidieron liquidar de mutuo acuerdo los contratos para encomendar actividades del servicio público domiciliario de aseo en las áreas públicas de los canales de aguas pluviales del Distrito de Cartagena, reconociéndose a favor de las empresas contratistas las siguientes sumas de dinero: ...

... En cumplimiento de los compromisos que se desprenden de las actas de liquidación anticipada de las actividades de limpieza de canales y drenajes pluviales del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias de fecha 29 de diciembre de 2015, solicito efectuar un traslado presupuestal para el fortalecimiento del rubro ASEO ÁREAS PÚBLICAS, para cubrir en su totalidad de las suma reconocidas por la limpieza de los canales y drenajes de aguas pluviales de la ciudad de Cartagena de Indias, para efectos de lo cual se pueden emplear los siguientes rubros de la Unidad Ejecutora No 05 correspondiente a la Secretaría General, cuyas inversiones no se harán de forma inmediata, de forma que posteriormente podrán adoptarse las medidas presupuestales que permitan reponer los recursos a emplear:...

... Por lo anterior, agradecemos iniciar los trámites correspondientes a fin de se perfeccione el traslado necesario para dar cumplimiento a las obligaciones de ley que actualmente se encuentran si solución de recursos.”

En conclusión, el presente caso no hay manera a declarar la responsabilidad administrativa por **DOLO O CULPA GRAVE** de mi mandante **LUZ ESTELA CACERES**, toda vez que no se probaron los elementos que la configuran.

Por todo lo expuesto, quedan desvirtuados los elementos que configuran la responsabilidad, lo que quiere decir, que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar en lo que a mi mandante respecta.

TERCERA EXCEPCION: GENERICA: La que resulte probada así no se haya expresado, conforme a hechos que configuren los supuestos de hecho de una excepción, debiendo ser declarada así por el despacho.

Wilson Toncel Gaviria
Universidad Nacional de Colombia

PRUEBAS Y ANEXOS

Para acreditar la defensa de mi representada solicito sean decretadas y practicadas las siguientes pruebas:

➤ **DOCUMENTALES:** Solicito sean apreciadas como pruebas documentales y anexos de esta contestación:

1. Poder para actuar otorgado por **LUZ ESTELA CÁCERES**.
2. Copia del Oficio de jueves, 21 de enero de 2016 que mi mandante le envió al Dr. **NAPOLEON DE LA ROSA PEINADO** Secretario de Hacienda Distrital de Cartagena-
3. Las anexadas a la demanda y a la contestación de otros demandados en especial la de **JOHNY DE JESÚS ORDOSGOITIA OSORIO**

➤ **OFICIO:**

Que se oficie a la **ALCALDÍA MAYOR DE CARTAGENA** para que remita a su despacho copia del manual de funciones del cargo secretario de Despacho - **SECRETARIA GENERAL**- Cód. 020 Grado 61 que ejercio mi mandante

NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada recibiremos notificaciones electrónicos en mi correo electrónico wilsonj45@hotmail.com o también en mi oficina de abogado ubicada en la calle San Juan de Dios No 3-121 Cartagena de Indias, D. T. y C. y/o en el correo de ella lucamy@hotmail.com,

De los Honorables Magistrados, con el respeto acostumbrado,



WILSON TONCEL GAVIRIA

C. C. No. 145.953

T. P. No. 18.857

Cartagena de Indias D. T y C. AGOSTO 22 DE 2023

Señores Magistrados

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Magistrado Ponente. **Dr. MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**

desta06bol@notificacionesrj.gov.co

Ciudad

Ref: Exp 13-001-23-33-000-2017-00060-02
Medio de Control: REPETICIÓN. (Art 142 Cpaca)
Demandante: DISTRITO T.C. DE CARTAGENA DE INDIAS
Demandados: ALCALDES MAYORES DE CARTAGENA 2013 a 2018
SECRETARIO GENERAL LUZ ESTELA CÁCERES y otros

ASUNTO: EXCEPCIÓN PREVIA

Señor Magistrado Ponente:

WILSON TONCEL GAVIRIA, abogado titulado, inscrito y en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía No 19.145.953 y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No 18.857 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Calle San Juan de Dios No. 3-121 en la ciudad Cartagena de Indias D.T. y C, correo electrónico donde recibiré notificaciones wilsonj45@hotmail.com, en condición de apoderado especial de la señora **LUZ ESTELA CÁCERES**, mujer, mayor de edad y vecino de Cartagena, identificada con la cedula de ciudadanía No. 33.104.162, correo lucamy@hotmail.com con todo respeto manifiesto que por medio del presente escrito, presento la **EXCEPCIÓN PREVIA** con base en los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación expongo.

1. PETICIÓN

Respetuosamente a usted solicito que en la audiencia inicial se declare la excepción previa de **inepta demanda por la no configuración de los elementos**

esenciales para la tramitación y procedencia de la acción de repetición

2. EXCEPCION PREVIA DE INEPTA DEMANDA

Con fundamento en el artículo 100 regla 5ª someto a su consideración la excepción previa **de INEPTA DEMANDA POR LA NO CONFIGURACIÓN DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN**

Ley 678 de 2001 ordena que la acción de repetición debe iniciarse en contra del servidor o ex servidor público, o el particular que cumpla funciones públicas, cuya acción u omisión haya dado lugar a un reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, con el fin de que la Entidad obtenga el reintegro de lo pagado por concepto de sentencias condenatorias, conciliaciones u otras formas de terminación de un conflicto de carácter indemnizatorio, siempre que la conducta del agente haya sido ejecutada de manera dolosa o gravemente culposa, el daño causado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes, conducta que repito califica el Comité de Conciliación y en el presente caso no se hizo por lo que el **DISTRITO** como consecuencia de tal omisión no podía endilgar responsabilidad a mi mandante.

A su turno el Cpac en su artículo 142 establece que “ Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado.

... Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con -

pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.”

El art 2.2.4.3.1.2.12 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el Art. 3 del Decreto Nacional 1167 de 2016. Establece una carga procesal para que se pueda demandar con medio de control de repetición que “ Los Comités de Conciliación de las entidades públicas deberán realizar los estudios pertinentes para determinar la procedencia de la acción de repetición.

Para ello, el ordenador del gasto, al día siguiente al pago total o al pago de la última cuota efectuado por la entidad pública, de una conciliación, condena o de cualquier otro crédito surgido por concepto de la responsabilidad patrimonial de la entidad, deberá remitir el acto administrativo y sus antecedentes al Comité de Conciliación, para que en un término no superior a cuatro (4) meses se adopte la decisión motivada de iniciar o no el proceso de repetición y se presente la correspondiente demanda, cuando la misma resulte procedente, dentro de los dos (2) meses siguientes a la decisión.”

De las normas citadas el H. Consejo de Estado¹ ha previsto la procedencia de la acción de repetición, cuando se encuentren configurados los presupuestos indispensables en desarrollo de la misma, los cuales clasifica: i) La calidad de agente del Estado y su conducta determinante en la condena (...) ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado. (...) iii) El pago efectivo realizado por el Estado. (...) iv) La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

En el presente caso, no obstante haberse inadmitido inicialmente la demanda por no acreditarse el pago, el **DISTRITO** en un paquete de 179 dice haber cumplido con dicho presupuesto procesal, pero al revisarlo no encontramos el certificado del

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Rad. 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162) de 24 de julio de 2013).

pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño que exige el artículo 142 del Cpaca, pero tampoco se cumplió con el presupuesto de “ La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa”, el Comité de Conciliación no cumplió con ese deber procesal, por lo que sin dudas la demanda es inepta.

NOTIFICACIONES.

El suscrito y mi representada recibiremos notificaciones electrónicos en mi correo electrónico wilsonj45@hotmail.com o también en mi oficina de abogado ubicada en la calle San Juan de Dios No 3-121 Cartagena de Indias, D. T. y C. y/o en el correo de ella lucamy@hotmail.com,

De los Honorables Magistrados, con el respeto acostumbrado,



WILSON TONCEL GAVIRIA
Cc No. 145.953
TP No. 18.857



Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias
Distrito Turístico y cultural

Oficio **AMC-OFI-0002186-2016**

Cartagena de Indias D.T. y C., jueves, 21 de enero de 2016

Dr. NAPOLEON DE LA ROSA PEINADO
Secretario de Hacienda Distrital
ALCALDIA MAYOR DE CARTAGENA DE INDIAS

Cartagena

Asunto: Solicitud de traslado presupuestal - unidad ejecutora No 05 Secretaria General.

Cordial saludo,

Como fuere comunicado a ese despacho mediante oficios AMC OFI 0067936 2015 del 24 de Agosto de 2015, AMC OFI 0077671 2015 del 24 septiembre de 2015, y AMC-OFI-0105513-2015 de fecha 23 de diciembre de 2015, el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, posee actualmente obligaciones con las empresas Promoambiental Caribe S.A.E.S.P. y Aseo Urbano de la Costa S.A.E.S.P. derivadas las limpiezas de canales y drenajes pluviales efectuada entre el 7 de mayo y el 28 de diciembre de 2015

Lo anterior como quiera que, dentro del marco de la contratación para la limpieza y mantenimiento de canales en la ciudad de Cartagena de Indias, se encargó a las empresas de servicios públicos domiciliarios ASEO URBANO DE LA COSTA S.A. E.S.P. y PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A.E.S.P. la realización de las actividades necesarias, para lograr que estas infraestructuras permanezcan limpias, principalmente para minimizar riesgos por inundación, todo esto por medio del Contrato Especial para encomendar actividades del servicio público domiciliario de aseo en las áreas públicas de los canales de aguas pluviales del Distrito de Cartagena.

Al respecto, tenemos que la forma de pago del mencionado contrato, de conformidad con la Cláusula Décima Séptima, se estableció bajo un esquema de facturación de metros lineales limpiados, metros cúbicos retirados y dispuestos en el relleno; así como metros cúbicos extraídos o excavados de acuerdo a los siguientes valores:



Centro Diagonal 30 No 30-78
Plaza de la Aduana
Bolívar, Cartagena

T (57)5 6501095 – 6501092
Línea gratuita: 018000965500

info@cartagena.gov.co
www.cartagena.gov.co



ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	V.R UNITARIO
1	LIMPIEZA, EXTRACCIÓN O EXCAVACIÓN	M3	\$ 22.361,76
2	DESMONTE, LIMPIEZA Y MALEZA	M	\$ 1.957,00
3	RETIRO DEL MATERIAL	M3	\$ 32.536,45
4	DISPOSICIÓN FINAL	ML	\$ 10.493,75

Que el 29 de diciembre de 2015, las partes decidieron liquidar de mutuo acuerdo los contratos para encomendar actividades del servicio público domiciliario de aseo en las áreas públicas de los canales de aguas pluviales del Distrito de Cartagena, reconociéndose a favor de las empresas contratistas las siguientes sumas de dinero:

CONTRATISTA	VALOR RECONOCIDO
PROMOAMBIENTAL CARIBE S.A.E.S.P	\$7.173.106.900,88
ASEO URBANO DE LA COSTA S.A.E.S.P.	\$2.536.084.383,60
	\$9.709.191.284,48

Por consiguiente, es dable cancelar a dichas empresas las sumas de dinero que se generaron, teniendo en cuenta que antes de la finalización de la gestión cuya remuneración fue pactada por valores unitarios y cantidades de obras, se agotaron los recursos dispuestos, lo cual es procedente al tratarse de una gestión contratada bajo la figura de servicio público contemplada en la ley 142 de 1994.

En cumplimiento de los compromisos que se desprenden de las actas de liquidación anticipada de las actividades de limpieza de canales y drenajes pluviales del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias de fecha 29 de diciembre de 2015, solicito efectuar un traslado presupuestal para el fortalecimiento del rubro **ASEO ÁREAS PÚBLICAS**, para cubrir en su totalidad de las suma reconocidas por la limpieza de los canales y drenajes de aguas pluviales de la ciudad de Cartagena de Indias, para efectos de lo cual se pueden emplear los siguientes rubros de la Unidad Ejecutora No 05 correspondiente a la Secretaría General, cuyas inversiones no se harán de forma inmediata, de forma que posteriormente podrán adoptarse las medidas presupuestales que permitan reponer los recursos a emplear:



Código	Rubro	Monto
	Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos	\$ 2.433.757.599,00
02-01-06-10-03-01-02-04	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 814.115.670,00
02-33-06-10-03-01-02-03	Impuesto aseo	\$ 1.619.641.929,00
	Servicio de Aseo (Clausura y post Clausura)	\$ 500.000.000,00
02-01-06-10-03-01-02-05	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 500.000.000,00
	Fondo de Redistribución y Solidaridad de Aseo	\$ 3.500.000.000,00
02-20-06-10-03-01-02-01	Servicio de Aseo	\$ 448.734.635,00
02-01-06-10-03-01-02-01	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 3.051.265.365,00
	Adquisición y/o mantenimiento de áreas de Interés estratégico para Acueducto	\$ 500.000.000,00
02-01-06-10-03-01-02-09	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 500.000.000,00
	Servicio Ordinario Bazurto	\$ 200.000.000,00
02-01-06-10-03-01-02-02	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 200.000.000,00
	Fondo de Redistribución y Solidaridad Acueducto y Alcantarillado	
02-55-06-10-03-01-02-08	SGP Agua Potable y Saneamiento Básico	\$ 2.475.433.685,48
TOTAL CONTRACREDITO		\$ 9.609.191.284,48

Dichos recursos deberán acreditarse mediante traslado presupuestal que ascienda a **Nueve Mil Seiscientos Nueve Millones Ciento Noventa y Un Mil Doscientos Ochenta y Cuatro Pesos con Cuarenta y Ocho Centavos**, como se dijo al rubro Aseo Áreas Públicas de la siguiente manera:

Código	Rubro	Monto
	Aseo Areas Públicas	\$ 9.709.191.284,48
02-01-06-10-03-01-02-06	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 100.000.000,00
02-01-06-10-03-01-02-04	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 814.115.670,00
02-33-06-10-03-01-02-03	Impuesto aseo	\$ 1.619.641.929,00
02-01-06-10-03-01-02-05	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 500.000.000,00
02-20-06-10-03-01-02-01	Servicio de Aseo	\$ 448.734.635,00
02-01-06-10-03-01-02-01	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 3.051.265.365,00
02-01-06-10-03-01-02-09	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 500.000.000,00
02-01-06-10-03-01-02-02	Ingresos Corrientes de Libre Destinación	\$ 200.000.000,00
02-55-06-10-03-01-02-08	SGP Agua Potable y Saneamiento Básico	\$ 2.475.433.685,48
TOTAL CREDITO		\$ 9.709.191.284,48

Así las cosas, se hace indispensable realizar los movimientos requeridos para efectos de acreditar los valores suficientes que garanticen la consistencia necesaria en el presupuesto y conlleven a la eficiencia y cumplimiento de los fines de la Administración Distrital, evitando la presentación de demandas judiciales debido al eventual incumplimiento que pueda tener





Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias
Distrito Turístico y cultural

la administración distrital derivada de los Contratos Especiales para Encomendar Actividades del Servicio Público Domiciliario de Aseo en las Áreas Públicas de los Canales de Aguas Pluviales del Distrito de Cartagena, celebrados el 6 de mayo de 2015 entre el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y las empresas Promoambiental Caribe S.A.E.S.P. y Aseo Urbano de la Costa S.A.E.S.P, liquidados anticipadamente mediante actas de 29 de diciembre de 2015.

Por lo anterior, agradecemos iniciar los trámites correspondientes a fin de se perfeccione el traslado necesario para dar cumplimiento a las obligaciones de ley que actualmente se encuentran si solución de recursos.

Atentamente,

LUZ ESTELA CACERES MORALES
Secretaria General



Centro Diagonal 30 No 30-78
Plaza de la Aduana
Bolívar, Cartagena

T (57)5 6501095 – 6501092
Línea gratuita: 018000965500

info@cartagena.gov.co
www.cartagena.gov.co