



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, once (11) de julio de dos mil veintitrés (2023)

RADICACIÓN : 50001 33 33 009 2021 00238 00
DEMANDANTE : JOSÉ GABRIEL GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO : CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
TIPO PROVIDENCIA : SUSTANCIACIÓN – LEY 1437/11

DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO, DECRETO DE PRUEBAS Y TRASLADO PARA ALEGATOS DE CONCLUSION:

Vencido como se encuentra el término de traslado para contestar la demanda, sería del caso programar fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.; no obstante, de acuerdo con lo normado en el artículo 182A del CPACA adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, el presente caso será objeto de **sentencia anticipada**.

Conforme al numeral 1º literal c) de la norma en comento, en atención a que sólo se solicitó tener como pruebas las documentales que se aportaron con la demanda y la contestación, sobre las cuales no se ha formulado tacha.

Se tiene que la Contraloría General de la República no contestó la demanda, por cuanto si bien, el abogado Efren Bermeo Vélez allegó memorial en este sentido, aportó poder sin las formalidades establecidas en el artículo 5º de la Ley 2213 de 2022, ni en el inciso 2º del artículo 74 del C.G.P.; por lo que mediante auto del 18 de enero de 2023 se le requirió para que allegara el poder en debida forma, otorgándole el termino de diez (10) días, so pena de tener por no contestada la demanda, sin que dentro del término ordenado cumpliera con lo requerido. De allí que, se reitera, se tiene por no contestada la demanda.

Ahora bien, efectuada la anterior precisión y previo al decreto probatorio, procede el Despacho a fijar el litigio en la causa de acuerdo a la narración de los hechos y las pretensiones del libelo introductorio.

DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO.

Estudiada la demanda y su subsanación y teniendo en cuenta que se tuvo por no contestada la demanda, el despacho tendrá como hechos en los que no existe consenso todos los expuestos en el libelo introductorio, así:

1. Que el señor José Gabriel Gutiérrez, fue vinculado como presunto responsable, dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-2015-01405/181, adelantado por la Contraloría General de la República - Gerencia Departamental colegiada de Vichada.
2. Que mediante auto No. 053 de 15 de mayo de 2013 se inició el citado proceso.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

3. Que en virtud de la orden dada en audiencias celebradas los días 10 y 11 de septiembre de 2014, se declaró nulo el auto No. 053 y se expidió el auto No. 044 por el cual se imputó responsabilidad fiscal al accionante.
4. Que el día 15 de febrero de 2018, se ordenó adecuar el auto 044 con el fin de realizar nuevas vinculaciones al proceso.
5. Que mediante auto No. 76 del 18 de octubre de 2018, se vincularon al proceso a la Empresa Servicio sin Limites del Vichada EU, al señor Miguel Ángel Álvarez Martínez y a la Previsora S.A., y de desvinculó al señor Nilson Ariel Guzmán y al establecimiento de comercio Servicios Comerciales Orientales.
6. Que en todos los autos de imputación proferidos, se señaló que la fecha de ocurrencia del daño al patrimonio era el 29 de abril de 2011.
7. Que el citado proceso de responsabilidad fiscal se adelantó contra las personas que fueron integrantes de la Unión Temporal Transporte Escolar Vichada.
8. Que el artículo 9 de la ley 610 de 2000 establece que la acción fiscal caduca transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público
9. Que la orden de vincular a los nuevos posibles responsables fiscales se emitió mediante auto 76 del 18 de octubre de 2018, es decir, 7 años 5 meses y 19 días, después de haber sucedido el hecho generador del daño al patrimonio público, por lo que afirmó que operó la caducidad.
10. Que en audiencia del 29 de julio de 2019 se solicitó pronunciamiento sobre la configuración de la caducidad.
11. Que la citada solicitud se fundamentó, en que siendo los presuntos responsables integrantes de una unión temporal, debieron ser tratados como litisconsortes necesarios, por lo que al haberse vinculado dos de ellos con posterioridad a los 5 años que establece la ley, operó el fenómeno en comento para todos.
12. Que en audiencia del 19 de septiembre de 2019, la accionada negó lo peticionado; decisión contra la que se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio de apelación, de donde afirma, se negó el primero y se rechazó por improcedente el segundo.
13. Que la contraloría considera que la fecha a tener en cuenta para que se interrumpa el termino de caducidad, es la del auto 044 de 13 de abril de 2015,



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

a través de cual se dio inicio al proceso, considerando que lo realizado en el auto 76 del 18 de octubre de 2018 está autorizado por la ley para vincular nuevos posibles responsables, sin que se advierta que a través de dicho proveído se estaba corrigiendo un error del auto 044 y no vinculando nuevos posibles responsables que se encontraron en desarrollo del proceso.

- 14.** Que en audiencia de 24 de octubre de 2019, el señor Gutiérrez formuló solicitud de nulidad procesal por irregularidad en el trámite de la notificación de los autos No. 044 y 076 a la empresa Servicios Sin Límites del Vichada EU, violando los derechos al debido proceso y la defensa.
- 15.** Que los errores imputados a la accionada, se resumen en la irregularidad que presenta un supuesto despacho comisorio remitido a la Personería del Municipio de La Primavera, Vichada; igualmente las citaciones enviadas a una persona que no es uno de los vinculados dentro del proceso de responsabilidad fiscal; y las fallas que se presentan dentro de los avisos enviados para notificar los actos administrativos al personero de la Primavera- Vichada.
- 16.** Que en audiencia realizada el 13 de noviembre de 2019, la demandada negó la solicitud de nulidad incoada, por lo que el señor Gutiérrez formuló contra la decisión los recursos de reposición y en subsidio de apelación.
- 17.** Que los mencionados recursos se sustentaron en los mismos argumentos de la petición inicial de nulidad, explicando, en primer lugar, que a pesar de que la Contraloría señale que el funcionario de la secretaria común si está autorizado para ordenar el despacho comisorio, la verdad es que su manual solo le autoriza a realizarlos, revisarlos y enviarlos, pero no a ordenarlos, función que compete solo al órgano colegiado.
- 18.** Que en segundo lugar, señaló que la citación para realizar la notificación personal fue remitida al señor Nilson Ariel Guzmán como persona natural y no a la empresa Servicios Sin Límites del Vichada EU, a través de su representante legal.
- 19.** Que en tercer lugar, consideró que los avisos que se remitieron para completar el trámite de notificación de la empresa enunciada no cumplieron con lo determinado en el artículo 69 del C.P.A.C.A., en específico porque no indicaron la entidad que expidió los autos a notificar, los recursos que procedían y ante quien interponerlos.
- 20.** Que por lo anterior debió aplicarse el artículo 72 del CPACA, y por tanto tener por no realizada la notificación, no debiendo producirse efectos legales.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

- 21.** Que mediante auto No. 18 de 12 de marzo de 2020, la Contraloría emitió fallo de responsabilidad fiscal, considerando a los imputados como responsables fiscales por un detrimento de \$169'920.640.

- 22.** Que en el citado fallo se consideró que en desarrollo del contrato No. 237 del 29 de abril de 2011, se cobró por servicios no prestados en la ruta denominada “finca”, un total específico de 90 alumnos que no se encontraron justificados, cifra que se confirmó en el auto No. 072 de 28 de octubre de 2020, por el cual se resolvieron los recursos contra el fallo de primera instancia, frente a lo que asegura el actor, que si bien de las pruebas se advirtió la existencia de un detrimento, el mismo no se cuantificó de manera exacta, sino que se hizo a partir de un supuesto con el cual se completaron las deficiencias probatorias que tenían dichos documentos, sin contar con que en los casos de responsabilidad fiscal debe existir certeza en la cuantificación del daño.

- 23.** Que en audiencia del 12 de marzo de 2020 se interpuso recurso de reposición, para cuya sustentación el actor contaba con diez días, término que asegura se suspendió en virtud de la resolución reglamentaria ejecutiva número REG-EJE-0063-2020 de 16 de marzo de 2020 emitida por la pandemia covid-19, entre el 16 de marzo de 2020 y hasta el 31 de marzo de 2020.

- 24.** Que para el momento de la suspensión de términos, 16 de marzo de 2020 y teniendo como base el auto de imputación de responsabilidad fiscal No. 044 de 13 de abril de 2015, la prescripción de la acción fiscal se cumplió el día 13 de abril de 2020, día en el que se cumplieron los cinco años que concede el artículo 9 de la ley 610 de 2000, para emitir providencia en firme que declare la responsabilidad fiscal de los presuntos implicados, por lo que contando el término faltante, se tiene que desde el 16 de marzo de 2020 al 13 de abril de 2020 restaban exactamente 29 días corridos para completar el mencionado término.

- 25.** Que mediante resolución ejecutiva reglamentaria REG-EJE-0064-2020 de 30 de marzo de 2020, se indicó que la suspensión de términos transcurriría desde el 1 de abril de 2020 hasta tanto estuviese vigente la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y de la Protección Social.

- 26.** Que a través de la resolución ejecutiva reglamentaria REG.EJE-0070-2020 de 1 de julio de 2020, se ordenó por parte del Contralor General de la República la reanudación de los términos a partir del día 15 de julio de 2020, con dos excepciones, una de las cuales fue utilizada por la accionada ante la deficiencia en la conectividad y digitalización que no permitían el desarrollo de actividades de manera remota y que impedía acceder al expediente.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

- 27.** Que por auto No. 067 de 9 de octubre de 2020 la accionada reanudó los términos procesales a partir del 14 de octubre de 2014, sin que se hubiera realizado un análisis sobre la superación de los problemas de conectividad, pues explica que en dicho Departamento el servicio de internet es pésimo y no es confiable, lo que dificulta la atención de cualquier diligencia o asunto vía internet.
- 28.** Que a partir del día 14 de octubre de 2020, y teniendo claro que solo restaban un total de 29 días para completar el término de prescripción, aduce que la Contraloría tenía hasta el 11 de noviembre de 2020, para proferir decisión que resolviera sobre la responsabilidad fiscal.
- 29.** Que a partir del 14 de octubre de 2020 se reanudó el proceso, cuando solo quedaban 9 días para sustentar el recurso de reposición, mismo que asegura fue radicado el 26 de octubre de 2020.
- 30.** Que la Contraloría resolvió todos los recursos interpuestos mediante auto No. 072 de 28 de octubre de 2020, indicando que de acuerdo con lo señalado en la resolución que decidió el grado de consulta, se notificó ese mismo día vía correo electrónico a todos los implicados, notificación que debió realizarse de manera personal, de conformidad con lo normado en el literal a) del artículo 104 de la ley 1474 de 2011.
- 31.** Que sin estar en firme el auto que resolvía los recursos interpuestos contra el fallo, el día 29 de octubre de 2020 se envió el expediente, vía correo electrónico, para surtir el grado jurisdiccional de consulta, sin estar debidamente notificado el actor.
- 32.** Que por auto No. URF2 – 561 de 9 de noviembre de 2020, se desató el grado jurisdiccional de consulta, confirmando la decisión de primera instancia.
- 33.** Que el auto en comento se notificó al demandante por estado, a través de la Gerencia Colegiada de Vichada el día 12 de noviembre de 2020.
- 34.** Que el mencionado estado debía ser publicado en la página de la Contraloría General de la República a más tardar el 11 de noviembre de 2020, fecha en la que se completaban los 29 días faltantes de los cinco años que tenía la entidad para no incurrir en el fenómeno de la prescripción, pese a lo cual, asegura que este se notificó por estado 017 emitido por la colegiada de Vichada y que si bien figura con fecha de 11 de noviembre de 2020, lo cierto es que se publicó en la página de la Contraloría General de la República el día 12 de noviembre de 2020.
- 35.** Que el fallo de responsabilidad fiscal quedó en firme el 13 de noviembre de 2020, superando los límites temporales que establece la prescripción para este tipo de procesos.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

- 36.** Que teniendo entonces como base todo lo expuesto y atendiendo lo consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, el actor concluyó que era necesaria la declaratoria de nulidad del fallo que lo declaró responsable fiscalmente, como también del auto que resolvió los recursos y el que definió el grado de consulta y por tanto procedente el restablecimiento de sus derechos al buen nombre y a su patrimonio.
- 37.** Que es evidente que se produjeron varias irregularidades, tanto de tipo sustancial como de tipo procesal, que afectaron el debido proceso y el derecho de defensa del señor Gutiérrez Gutiérrez.
- 38.** Que el demandante confirió poder a su abogado para la representación en el proceso de la referencia.
- 39.** Que el día 12 de marzo de 2021, se radicó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 49 judicial II para asuntos administrativos, siendo agotada la diligencia de conciliación el 19 de julio de 2021 sin lograr acuerdo entre las partes.

Fundamentos de derecho de las pretensiones de la demanda.

Pretende el demandante que: i) Se declare la nulidad del fallo de responsabilidad fiscal contenido en el auto No. 18 del 12 de marzo de 2020, proferido por la Contraloría General de la República, a través de su Gerencia Departamental Colegiada del Vichada, como también del auto No. 072 del 28 de octubre de 2020, por la cual se resolvieron los recursos contra el citado fallo y así mismo del auto URG2-561 del 9 de noviembre de 2020 por el que se decidió el grado de consulta dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 181 SAE:PRF-2015-01405 en contra del actor. Petición que se fundamenta en las causales de falta de competencia y expedición irregular de los actos acusados.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la accionada: i) Retirar el nombre del demandante de la lista de responsables fiscales del boletín de la Contraloría General de la República; ii) Pagar los daños y perjuicios ocasionados al actor; iii) Dar cumplimiento a la sentencia conforme a lo establecido en el artículo 192 del CPACA, y; iv) Pagar las costas y agencias en derecho.

En criterio del demandante los actos administrativos acusados violan los artículos 29 y 209 de la Constitución Política; 97 y 104 de la Ley 1474 de 2011; 9, 16 y 53 de la Ley 610 de 2000 y 4 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

Para sustentar el concepto de violación, se indica en la subsanación de la demanda que el ente accionado no era competente para expedir el fallo de responsabilidad fiscal, por cuanto se había configurado la caducidad, conforme a lo establecido en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000, explicando que si bien en abril de 2015 se



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

expidió el auto No. 044 por el cual se imputó responsabilidad, no es menos cierto que en octubre de 2018 se vinculó a dos nuevos presuntos responsables, lo que señala, hace que su participación en el proceso se diera por fuera del termino de cinco años establecido para la configuración de la caducidad, pues asegura que al conformarse el litisconsorcio necesario las decisiones debían ser uniformes respecto de todos los integrantes, explicando que de conformidad con lo señalado en el artículo 16 de la Ley en comento, debe cesar todo procedimiento si se verifica que no puede iniciarse o proseguirse por haber ocurrido la caducidad del mismo perdiendo competencia para su adelantamiento.

En virtud de lo anterior, considera que existe una actuación irrazonable y desproporcionada por parte de los funcionarios que ordenaron vincular a dos personas por fuera del termino establecido por la ley, y también de aquellos que revisaron el tramite en grado de consulta, quienes consideraron que se debía mantener como fecha de inicio para el conteo de la caducidad la correspondiente al auto No. 044, cuando la vinculación de las dos personas en comento se dio en octubre de 2018, adoleciendo de competencia para la toma de decisiones respecto de las imputaciones de responsabilidad fiscal que sustentaron el proceso y que genera violación de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

De otra parte, considera que de acuerdo con lo establecido en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000, según el cual la prescripción del proceso de responsabilidad fiscal se generará si una vez proferido el auto de apertura no se emite la decisión de fondo en el termino de los cinco años siguientes, lo que asegura también vulnera los derechos al debido proceso y a la defensa, enunciando que en el caso concreto, el auto de imputación se emitió el 13 de abril de 2015, por lo que la decisión de fondo debía emitirse a mas tardar el 13 de abril de 2020, pese a lo cual en virtud de la pandemia covid-19 se suspendieron los términos entre el 16 de marzo de 2020 hasta el 13 de abril de 2020, adicionando 29 días para la toma de la decisión definitiva en el proceso de responsabilidad fiscal y explicando que al haberse mantenido activa la suspensión de términos hasta el 14 de octubre de 2020, los 29 días vencían el 11 de noviembre de 2020.

En este sentido, aduce que agotados los tramites correspondientes, el día 28 de octubre de 2020 se sustentó el recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, fallo frente al cual se surtió el grado de consulta sin que se hubiera notificado en debida forma a los imputados, siendo resuelta a través del auto No. URF2-561 del 09 de noviembre de 2020, mismo que se publicó el 12 de noviembre de dicha anualidad en la página de la Contraloría General de la República, esto es, el día 30 contado a partir de la reanudación de términos procesales y frente al cual se le informó al accionante por parte de la Contraloría que la fecha de ejecutoria del fallo era el día 17 de noviembre de 2020, por lo que se supera el termino de cinco años que establece el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, con lo que a su juicio, se genera la falta de competencia para que la Gerencia Departamental Colegiada de Vichada emitiera un fallo condenatorio en contra del accionante.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

De otro lado, aduce que los actos acusados adolecen del vicio de expedición irregular en concordancia con el desconocimiento del derecho de defensa de los imputados, señalando al respecto que se presentaron tres errores en el trámite de la notificación: el primero, consiste en que internamente la Contraloría emitió un despacho comisorio por parte del funcionario de la secretaría común, sin que este tuviera la facultad para hacerlo, por cuanto esta reside en la colegiada conforme a lo consagrado en la Resolución No. 00387 del 22 de diciembre de 2017, por la que únicamente se autoriza al Secretario a realizar, revisar y enviar despachos comisorios pero no a ordenarlos, por lo que el trámite así dispuesto fue ordenado por funcionario incompetente y por tanto el despacho comisorio es nulo.

Explica que el segundo error, tiene que ver con la actuación del Personero Municipal de La Primavera, el cual remite dos citaciones para notificación personal, como son la 044 y la 076 al señor Nilson Ariel Guzmán, sin señalarle en ese documento la calidad en que era citado al mismo, siendo necesario tener en cuenta que este era el representante legal de la empresa presuntamente responsable y a su vez de la unión temporal, por lo que su citación al proceso sin especificar en que calidad generó confusión violando el debido proceso administrativo, por lo que a su juicio la citación así remitida pudo generar confusión; enunció además, que por la forma en que la citación fue remitida no existe manera de constatar que en realidad el actor recibió la comunicación, por lo que explica que en esos eventos la norma tiene previsto su remisión a través de correo certificado o inclusive de correo electrónico, siendo esta una carga de la accionada.

Manifiesta que el tercer error, se encuentra en el aviso emitido por el Personero Municipal de la Primavera – Vichada, pues concluye que este no cuenta con las exigencias del artículo 69 del CPACA, en cuanto no indica la entidad que expidió los autos a notificar, los recursos que procedente y ante quien deben ser interpuestos, por lo que explica, que de acuerdo con lo enunciado en el artículo 72 ibidem el efecto es que no se tendrá por hecha la notificación y por tanto el acto administrativo no produce efectos.

Asegura que los errores de tipo formal en la notificación antes enunciados, violan los derechos de las personas que no fueron debidamente citadas, por cuanto aduce que en el caso concreto se está ante integrantes de una unión temporal, habiendo sido necesario la conformación del litis consorcio necesario y su respectiva notificación de acuerdo con lo señalado en el artículo 61 del CGP, por cuanto la decisión que se tome en el proceso afectará a todos los integrantes de la unión temporal.

De otro lado, se tuvo por no contestada la demanda por la Contraloría General de la República.

Establecido lo anterior, considera el Despacho que el debate de fondo se contrae a resolver si:



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

¿Son nulos los actos administrativos acusados, por medio de los cuales se sancionó fiscalmente al actor, con fundamento en las causales de falta de competencia y expedición irregular de los actos administrativos demandados?

De ser resuelto de manera positiva este interrogante, se procederá a analizar si:

¿Debe ordenarse a favor del demandante el pago de las sumas reclamadas a título de restablecimiento del derecho?

Del decreto de pruebas.

1. Solicitadas por la parte demandante:

1.1. Documentales: Se tendrán como pruebas las aportadas con la demanda, las cuales serán valoradas al momento del fallo, de conformidad con lo normado en el artículo 215 del C.P.A.C.A., en armonía con lo dispuesto en los artículos 243 y ss del C.G.P.

2. Solicitadas por la parte demandada:

No se decretarán pruebas a su favor en consideración a que se tuvo por no contestada la demanda.

3. De oficio:

3.1. Documentales: Se tendrán como pruebas las aportadas por la entidad accionada, recepcionadas mediante correo del 15 de septiembre de 2022, las cuales serán valoradas al momento del fallo, de conformidad con lo normado en el artículo 215 del C.P.A.C.A., en armonía con lo dispuesto en los artículos 243 y ss del C.G.P.

TRASLADO PARA ALEGAR DE CONCLUSION.

Así las cosas, como quiera que no existen pruebas por practicar y este Despacho no observa la necesidad de practicar pruebas de oficio, se ordenará correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días hábiles, para que presenten sus alegatos de conclusión. En la misma oportunidad señalada, podrá la Agente del Ministerio Público, presentar concepto, si a bien lo tiene, de conformidad con lo expuesto en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A.

Por lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO. Prescindir de la audiencia inicial y de pruebas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

SEGUNDO. Tener como medios de prueba las documentales allegadas con la demanda y las recepcionadas mediante correo del 15 de septiembre de 2022, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa del presente auto.

TERCERO. Fijar el litigio conforme a la parte considerativa de esta providencia.

CUARTO. Correr traslado a las partes, por el término común de diez (10) días hábiles, para que presenten sus alegatos de conclusión, término durante el cual también podrá presentar su concepto el Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho.

QUINTO. Vencido el término anterior, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia anticipada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

GLADYS TERESA HERRERA MONSALVE
Jueza