



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto interlocutorio No. 829

Villavicencio, treinta y uno (31) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN NO. 5

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: HERIBERTO MARTÍNEZ RAMÍREZ

DEMANDADO: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO

EXPEDIENTE: 50001-33-33-004-2015-00318-01

ASUNTO: EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

MAGISTRADA PONENTE: NELCY VARGAS TOVAR

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la providencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el día 25 de octubre de 2016, mediante la cual se declaró probada la excepción de caducidad del medio de control.

I) Antecedentes

1. La demanda¹

Heriberto Martínez Ramírez por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda en contra del municipio de Villavicencio con el objeto que se declare la nulidad de:

- La evaluación de documentos jurídicos de licitación pública LP 019 de 2014, expedida el 04 de noviembre de 2014, por la evaluadora jurídica de la Alcaldía de Villavicencio, en virtud de la cual rechaza la propuesta presentada por el Consorcio Vías San Nicolás.
- La Resolución PC-L- 141 de 2014, expedida el 17 de diciembre de 2014,

¹ Folios 1-5, C1

por el Jefe de la Oficina de Contratación de la Alcaldía de Villavicencio, por medio de la cual adjudicó la licitación pública nacional LP 019 de 2014.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada a pagar indemnización por los presuntos perjuicios materiales causados.

2. Contestación de la demanda- Excepción de caducidad del medio de control².

La apoderada del municipio de Villavicencio al descorrer el traslado de la demanda, propuso la excepción de caducidad del medio de control, argumentando que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se pretenda la nulidad de los actos precontractuales deberá ser presentada dentro de los cuatro (04) meses siguientes a la comunicación, notificación, ejecución o publicación de los mismos.

En el caso, a su criterio, como la evaluación de documentos fue suscrita el 31 de octubre de 2014 y el acta de adjudicación lo fue el 14 de noviembre de 2014, a la fecha de presentación de la demanda ya había operado el fenómeno jurídico de la caducidad, incluso, para el momento en que presentó la solicitud de conciliación extrajudicial.

3. El auto apelado³

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio a través de auto proferido en audiencia inicial declaró probada la excepción de caducidad del medio de control y dio por terminado el proceso.

A la anterior conclusión arribó, luego de aclarar por un lado, que si bien la evaluación a la propuesta fue realizada el 31 de octubre de 2014, la misma fue objeto de observaciones que se decidieron por el Comité Evaluador el 13 de noviembre de 2014, y por otra parte, al encontrar que la resolución de las observaciones a la evaluación, como el acto de adjudicación se notificó en estrados el 14 de noviembre de 2014, día en que se llevó a cabo la audiencia de adjudicación de la licitación pública No. LP-019-2014, en la cual participaron los proponentes, Representante Legal del Consorcio Vías San Nicolás, Heriberto Martínez Ramírez, el Representante Legal de la Unión Temporal San Nicolás, Hernán González Martínez y los funcionarios del

² F. 145-146, C1

³ Folios 159-163, C1

municipio, tal y como consta en la respectiva acta.

En consecuencia, consideró que el término de caducidad inicia desde el día siguiente al que se realizó la audiencia de adjudicación, esto es, el 15 de noviembre de 2014, pero como no era día hábil, lo hizo desde el 18 de noviembre de 2014, que sí lo era, feneciendo el 18 de marzo de 2015 y como la demanda se presentó el 19 de junio de 2015, se hizo por fuera de la oportunidad legalmente establecida, sin que el plazo hubiere sido suspendido con ocasión de la conciliación extrajudicial, pues esta se radicó el 17 de abril de 2015, también cuando ya había operado el fenómeno de la caducidad.

Adicionalmente, llama la atención en que para la fecha de presentación de la demanda ya se había suscrito el contrato y a voces del artículo 141 del C.P.A.C.A. es procedente demandar los actos administrativos proferidos antes de la celebración del contrato a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y si el contrato ya se suscribió la ilegalidad de los actos precontractuales, se debe pretender mediante la nulidad del contrato, a través del medio de control de controversias contractuales.

Por tanto, discurre que en el caso como el contrato ya se celebró, lo pertinente era atacar los actos precontractuales a través del medio de control de controversias contractuales.

4. El recurso de apelación⁴

El apoderado de la parte actora en el curso de la audiencia presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, indicando que consultado el proceso de contratación en la página web www.contratosgov.co, se halla que los actos demandados y el contrato, fueron publicados el 17 de diciembre de 2014, constancia que fue aportada con el escrito de demanda y es la razón por la cual considera que la decisión debe ser revocada y en su lugar, continuar con el trámite procesal correspondiente.

5. Traslado del recurso:

5.1. Del Ministerio Público⁵: La agente del Ministerio Público sostiene que si bien existe publicación en la página web distinta al día de la audiencia de adjudicación, esto es, el 17 de diciembre de 2014, ello no quiere decir que la parte actora no conociera el contenido de los actos administrativos demandados con anterioridad; refiere que esa

⁴ Minuto 17:33-19:05, CD audiencia inicial

⁵ Minuto 19:21-21:24, CD audiencia inicial

fecha es para efectos de terceros que no asistieron a la diligencia y por tal motivo, arguye que la decisión tomada por el *a quo* está ajustada a derecho.

Así pues, indica que como la fecha en la que fueron notificados de las decisiones atacadas fue el 14 de noviembre de 2014, la demanda fue presentada por fuera del plazo legal, inclusive, advierte que cuando se presentó la solicitud de conciliación extrajudicial el medio de control ya había caducado.

5.2. De la parte demandada⁶: Por su parte, la apoderada de la entidad demandada señaló que se encontraba conforme y coadyuvaba la decisión del despacho.

II) Consideraciones de la Sala

1. Competencia

Según el numeral 3 del artículo 243 del CPACA, el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación del auto adiado de 25 de octubre de 2016, por el cual el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio resolvió declarar próspera la excepción de caducidad del medio de control.

2. De la manifestación de impedimento del Magistrado Carlos Enrique Ardila Obando

Mediante Oficio TAM-CEAO-128 del 29 de octubre del 2019 (fl. 240), el Magistrado CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO manifestó el impedimento para integrar la Sala Quinta Oral de decisión que desatará el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, toda vez que, se configura la causal descrita en el numeral 3 del artículo 130 del CPACA, esto es, que el mencionado Magistrado tiene vínculo en segundo grado de consanguinidad con DIEGO ARDILA OBANDO, quien se desempeña en el nivel asesor de la planta de personal de la entidad demandada –Municipio de Villavicencio–.

En atención a la manifestación de impedimento del Magistrado Carlos Enrique Ardila Obando, esta Sala en aras de preservar los principios de imparcialidad, independencia y transparencia que deben tener las actuaciones judiciales, acepta el impedimento manifestado por el Magistrado Ardila Obando, por

⁶ Minuto-21:26-21:38, CD audiencia inicial

tener vínculo en segundo grado de consanguinidad con uno de los asesores del Municipio de Villavicencio, entidad demandada.

En consecuencia, se declarará fundado el impedimento formulado por el Magistrado CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO por la circunstancia familiar manifestada.

3. Problema jurídico

En el presente asunto, conforme el recurso de apelación, se determinará si operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control.

Para tal efecto, conforme el recurso de alzada deberá definirse el momento a partir del cual inicia el cómputo del término para presentar la demanda con pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se controvierte la legalidad de actos precontractuales.

- **Marco normativo y jurisprudencial sobre la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por actos proferidos antes de la celebración del contrato.**

El artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su inciso segundo dispone que los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 *ídem*, según el caso.

En el caso, la parte actora pretende la nulidad de la evaluación de la propuesta a la licitación pública LP 019 de 2014 y de la Resolución PC-L 141 de 2014, emitida el 14 de noviembre de 2014, por la cual se adjudicó dicha licitación, ambos actos son previos a la celebración del contrato.

Por un lado, frente al informe de evaluación de la propuesta tenemos que en virtud de lo estatuido en el numeral 7º del artículo 30 de la Ley 80 de 1993, la entidad contratante deberá fijar en los pliegos de condiciones el plazo dentro del cual va a realizar los estudios técnicos, económicos y financieros necesarios para evaluar y calificar las propuestas presentadas. En desarrollo de este precepto, se ha sostenido que es al representante legal de la entidad contratante, en su calidad de director del proceso de selección al que le corresponde designar un Comité asesor que previamente a la adjudicación

deberá evaluar y calificar las propuestas presentadas con sujeción estricta a las reglas y parámetros objetivos previstos en el pliego de condiciones.

Por su parte, la adjudicación del contrato estatal ha sido entendida jurisprudencial y doctrinalmente como el acto mediante el cual una entidad pública manifiesta su aceptación a la propuesta u oferta presentada por alguno de los participantes en un proceso de selección, y se obliga a suscribir con este el contrato proyectado⁷.

Sobre la naturaleza del informe de evaluación de la propuesta el Consejo de Estado en providencia de 10 de noviembre de 2017, sostuvo que se trataba de un acto de trámite que no es susceptible de control judicial a través de los medios de control de nulidad, mientras no decida si el proponente resultó o no favorecido del proceso de selección, situación que se concluye por regla general con el acto de adjudicación⁸.

Así pues, aunque el precitado artículo no indique qué tipo de actos precontractuales son objeto de control judicial, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en enseñar que solo son susceptibles de control judicial los actos definitivos, por tanto, al ser el informe de evaluación de la propuesta un acto de trámite, sería del caso excluirlo del estudio, no obstante, como la parte actora dentro del caso objeto de estudio, también demandó la nulidad del acto de adjudicación del cual no hay duda que se trata de un acto de carácter definitivo que si es susceptible de control judicial y como quiera que el objeto de la alzada no corresponde a identificar si el informe de evaluación es o no susceptible de control judicial, basta con aclararse lo anterior y por tanto, se continuará con el estudio del cómputo de la caducidad frente a los actos precontractuales.

Retomando, en el caso, por tratarse de actos de contenido particular conforme el artículo 141 del CPACA, estos deben ser enjuiciados a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En consecuencia, en virtud de lo previsto en el numeral 2 literal c) del artículo 164 *ejusdem*, cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos previos a la celebración del contrato, el término será de cuatro

⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ÁLVARO NAMÉN VARGAS Bogotá D.C., quince (15) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

⁸ Sentencia 2004-00295/52733 de noviembre 10 de 2017; CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A; Rad.: 68001-23-31-000-2004-00295-01(52733); Consejera Ponente: Dr. Marta Nubia Velásquez Rico; Actor: Consorcio CCA; Demandado: Nación – Consejo Superior de la Judicatura

(04) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación, según el caso.

- Caso concreto

El apoderado de la parte actora en la alzada pide que el plazo de la caducidad se compute desde que se surtió la publicación de los actos precontractuales demandados, circunstancia que aduce ocurrió el 17 de diciembre de 2014, como consta en el pantallazo impreso y obra a folio 21 del cuaderno principal.

Por su parte, el Juzgado en el auto recurrido contabilizó los 4 meses para demandar desde el día de la audiencia de adjudicación, advirtiendo que se había surtido la notificación en estrados tanto de la decisión de las observaciones a la evaluación como del acto administrativo que adjudicó el contrato.

Así las cosas, conforme se expresó en el problema jurídico, corresponde a la Sala determinar a partir de cuándo inicia el cómputo de la caducidad en el presente asunto.

Como se mencionó con antelación, se está ante la presencia de actos de contenido particular y en ese entendido, en virtud de lo dispuesto en el artículo 66 es deber del municipio de Villavicencio, por ser quien desarrolló todo el proceso de selección, realizar su notificación.

Oteada el acta de audiencia de adjudicación de licitación pública No. LP-019 de 2014, celebrada el 14 de noviembre de 2014⁹, se evidencia como lo hizo el Juez *a quo*, que en esa diligencia se hizo lectura de las observaciones presentadas por los proponentes, de sus evaluaciones, concluyendo que era rechazada la del Consorcio Vías San Nicolás y Hábil la de la Unión Temporal San Nicolás y finalmente, también se hizo lectura de la Resolución de adjudicación No. PC-6-141 de 14 de noviembre de 2014, por medio de la cual se adjudicó la licitación a la Unión Temporal San Nicolás.

De igual modo, puede observarse que dicha acta fue suscrita, entre otros, por el Representante Legal de la Unión Temporal San Nicolás y por el señor Heriberto Martínez Ramírez Representante Legal del Consorcio Vías San Nicolás, luego, como quiera que el numeral 2 del artículo 67 del C.P.A.C.A., regula que toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, se colige, que las decisiones tomadas en la audiencia de adjudicación de la licitación, fueron notificadas en estrados a sus

⁹ F. 482-503, C. Anexos.

intervinientes y como la parte actora, asistió a la misma, tal y como consta en la referida acta, los actos enjuiciados fueron notificados en estrados ese día, sin que sea posible contabilizar la caducidad a partir de la publicación de los actos en la página web (17/12/14), como quiera que el mismo artículo 73 *ídem* indica que la publicidad de los actos de contenido particular, se efectuara para aquellos terceros que no intervinieron en la actuación y de quienes se desconozca su domicilio y este no es el evento; pues como ya se expuso, la parte actora sí compareció a la audiencia.

En conclusión, el término de los cuatro (04) meses para presentar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en esta oportunidad, inicia a partir del día siguiente a aquel que se realizó la audiencia de adjudicación de la licitación pública, el 15 de noviembre de 2014.

De manera que, los cuatro (04) meses para presentar la demanda vencían el 15 de marzo de 2015, sin que dicho término hubiere sido suspendido con la solicitud de conciliación extrajudicial, pues para el momento en que se presentó la misma (17 de abril de 2015) ya había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control y por notorias razones, igual acontece cuando se radicó la demanda de nulidad y restablecimiento (19 de junio de 2015), lo cual impone confirmar el auto objeto de apelación.

Ello, sin que sea de recibo para la Sala el argumento según el cual para la fecha de presentación de la demanda ya se había suscrito el contrato objeto de cuestionamiento y en ese sentido, a voces del inciso 2 del artículo 141 del C.P.A.C.A. la ilegalidad de los actos precontractuales debía pretenderse mediante la nulidad del contrato, a través del medio de control de controversias contractuales. Al respecto, el artículo 87 del Decreto Ley 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), disponía en su inciso segundo que una vez celebrado el contrato, la ilegalidad de los actos previos solamente podía invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato.

Sin embargo, el anterior supuesto normativo varió con la expedición de la Ley 1437 de 2011, la cual en su artículo 141, consagró únicamente que los actos proferidos antes de la celebración del contrato, pueden demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 del C.P.A.C.A., es decir, a través del medio de control de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho; como en efecto aquí se hizo (nulidad y restablecimiento del derecho), pero de manera extemporánea.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:


PRIMERO: DECLARAR FUNDADO el impedimento manifestado por el Magistrado CARLOS ENRIQUÉ ARDILA OBANDO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el 25 de octubre de 2016, conforme los argumentos expuestos en la parte motiva de la providencia.

TERCERO: En firme esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas anotaciones del sistema siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase,

Estudiada y aprobada por la Sala de Decisión No. 5 el 31 de octubre de 2019, según acta No. 059.


NELCY VARGAS TOVAR
Magistrada


CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ
Magistrada

(Impedido)
CARLOS ENRIQUÉ ARDILA OBANDO
Magistrado