

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN C**

**Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)**

**Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO**

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONTRACTUAL**

<b>Radicado:</b>	<b>11001333172220120003702</b>
<b>Actor:</b>	<b>MANTENIMIENTO Y SEGURIDAD VIAL LTDA y TEVA SEÑAL S.A.</b>
<b>Demandado:</b>	<b>INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS Y OTROS</b>
<b>Tema:</b>	<b>CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE ACTOS PRECONTRACTUALES – IMPOSIBILIDAD DE ESTUDIAR LA PRETENSIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO CUANDO ESTÁ CIMENTADA EN LA PRETENSIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE ADJUDICACIÓN RESPECTO DE LA CUAL OPERÓ LA CADUCIDAD, EN EL MARCO DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.</b>
<b>Sentencia No:</b>	<b>SC3 – 0621 - 3167</b>
<b>Instancia:</b>	<b>SEGUNDA</b>
<b>Sistema:</b>	<b>ESCRITURAL</b>

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra la sentencia proferida el 13 de octubre de 2017, por el Juzgado Sesenta y Tres (63) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por medio de la cual declaró probada la excepción de caducidad y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

## II. ANTECEDENTES

### 2.1. Pretensiones de la demanda

El 12 de marzo de 2012, la Unión Temporal Mantenimiento y Seguridad Vial S.A.S., y Teva Señal S.A., presentó demanda en contra del Instituto Nacional de Vías, mencionando que se trataba de una acción contractual, con las siguientes pretensiones:

*“Que es nula la Resolución número 4064 del 16 de agosto de 2011 en lo relativo a la adjudicación de los módulos 2 y 4, expedida por el señor Secretario General Técnico del INVIAS para adjudicar la licitación Pública número LP-SGP-SRN-017-2011.*

*Que la Unión Temporal MANTENIMIENTO Y SEGURIDAD VIAL LTDA TEVA SEÑAL SA tenía derecho a recibir la adjudicación de los módulos 2 y 4 de la Licitación mencionada en la pretensión inmediatamente anterior.*

*Que son nulos los contratos celebrados como consecuencia de la adjudicación de los módulos 2 y 4 de la Licitación Pública número LP-SGP-SRN-017-2011.*

*Que la Unión Temporal MANTENIMIENTO Y SEGURIDAD VIAL LTDA - TEVA SEÑAL S.A tenía derecho a recibir las utilidades derivadas de la ejecución de los contratos mencionados en la pretensión inmediatamente anterior.*

*Que a título de restablecimiento del derecho se condene al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS a pagar a los demandantes, integrantes de la Unión Temporal MANTENIMIENTO Y SEGURIDAD VIAL LTDA – TEVA SEÑAL SA las sumas que aparecen descritas en el capítulo de explicación razonada de la cuantía, equivalentes al monto de las utilidades que tenían derecho a recibir como consecuencia de la ejecución de los contratos correspondientes a los módulos 2 y 4 de la Licitación mencionada.*

*Que se condene al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS a pagar a mi mandante los ajustes monetarios e intereses de ley.*

*Que se condene en costas a la entidad demandada”*

### 2.2. Fundamento de las pretensiones:

En síntesis, la demanda se sustenta en que la propuesta de la parte demandante presentada dentro de la licitación pública LP-SGP-SRN-017-2011 (que tuvo como objeto escoger el contratista para suministrar e instalar las señales verticales grupo 1, en cuatro módulos debidamente descritos en el proceso licitatorio), se tuvo como no admitida en la etapa de audiencia de adjudicación, luego de escuchadas las observaciones de los restantes proponentes, bajo la consideración de que no cumplía con el punto 4.3.1. del pliego de condiciones, relativo a que los proponentes debían informar sobre los contratos "de construcción" que hubieran ejecutado, con el fin de determinar su capacidad residual.

Específicamente, la propuesta fue inadmitida por omitir incluir dentro de los contratos en ejecución como constructor, el "contrato de servicios" distinguido con la clave 51-H-0203, cuya ejecución estaba a cargo de Teva Señal S.A. Sin embargo, la parte actora sostiene que esta decisión constituyó un error grave, porque no tenía la obligación de informar sobre el mismo, al no tratarse de un contrato de construcción, razón por la cual presentó documentación relativa a la referida negociación, entre la que se encontraba un informe del Ministerio de Fomento de España, demostrándose que no se trataba de un contrato de obra, subsanación que no fue tenida en cuenta.

### III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Como tesis de defensa, el apoderado del Instituto Nacional de Vías adujo que su representado actuó de acuerdo con las disposiciones legales y los pliegos de condiciones, y en respeto al principio de igualdad respecto de los proponentes de la licitación No. LP-SGT-SRN-017 de 2011. De otra parte, propuso las excepciones de (i) inexistencia de violación del numeral 4.3.1. del pliego de condiciones; (ii) No confundir un contrato de servicio con uno de gestión de servicios públicos de acuerdo con las normas contractuales españolas; y (iii) genérica<sup>1</sup>.

El Curador Ad Litem de la firma Deco Vial SL Surcursal Colombia, vinculada en calidad de litisconsorte necesario, señaló que la parte demandante no cumplió con las condiciones de participación pactadas en el proceso licitatorio, conforme al pliego de condiciones y los postulados de las legislaciones colombiana y española<sup>2</sup>.

El Consorcio YIS Señalizaciones (Imatic Ingeniería Ltda. — Yesid Ferreira — Santander Mafioly) no contestó la demanda.

### IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia de 13 de octubre de 2017, la Juez 63 Administrativa de Bogotá declaró probada de oficio la excepción de caducidad de la acción y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda. Textualmente, la parte resolutive fue la siguiente:

*“PRIMERO: DECLARAR de oficio probada la excepción de caducidad de la acción, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.*

*SEGUNDO: En consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda.*

*TERCERO: Sin condena en costas.*

---

<sup>1</sup> Folios 141 a 152, cuaderno principal.

<sup>2</sup> Folios 462 a 466, cuaderno principal.

*CUARTO: Liquidar los gastos procesales y devolver a la parte actora el remanente del valor consignado como gastos ordinarios del proceso, si existiere. En firme esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones secretariales de rigor”*

Inicialmente, la Juez señaló que en aplicación del principio *iura novit curia*, correspondía adecuar la demanda a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Continuó señalando que la parte demandante pretendía la nulidad de la Resolución No. 04064 de 11 de agosto de 2011, mediante la cual se adjudicó la licitación pública No. LP-SGT-SRN-017 de 2011, acto administrativo de naturaleza precontractual que conforme a lo establecido en el artículo 87 del C.C.A. debía demandarse dentro de los 30 días siguientes a su comunicación.

Asimismo, la Juez destacó el cumplimiento del requisito de conciliación extrajudicial y el carácter indisponible e irrenunciable de la caducidad.

Específicamente explicó que en el caso estaba probado que la demanda se había interpuesto fuera del término de caducidad, debido a que la Resolución No. 04064, fue notificada el 16 de agosto de 2011, de manera que el plazo empezaba a contarse desde el 17 de agosto de 2011, por lo que debió instaurarse a más tardar el 27 de septiembre de 2011, sin embargo, fue presentada el 12 de marzo de 2012, y no puede tenerse en cuenta la solicitud de conciliación como suspensión de dicho término, toda vez que fue radicada luego de su vencimiento, el 14 de diciembre de 2011.

## **V. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la parte demandante impugnó la decisión de primera instancia, porque considera que la demanda se interpuso oportunamente, por las siguientes razones:

- Consideró que la Juez de primera instancia no tuvo en cuenta que la demanda incluye la pretensión declarar la nulidad de los contratos celebrados como consecuencia de la adjudicación de los módulos Nos. 2 y 4 de la Licitación Pública número LP-SGP-SRN-017-2011. A su juicio, tal omisión es constitutiva de un error de hecho.
- Señaló que la disposición aplicable para efectos de contar el término de caducidad de la acción era el numeral 10 del artículo 136 del C.C.A., puesto que se acumularon pretensiones de nulidad de los contratos celebrados y del acto previo de adjudicación. Por lo que la sentencia de primera instancia incurrió en un *error in iudicando*.

- Trajo a colación la Sentencia C – 712 de 6 de julio de 2005, al respecto de la constitucionalidad del artículo 32 de la Ley 446 de 1998, en la que dispuso modular la aplicación de esta disposición, con el fin de que se aceptara que era procedente solicitar la nulidad del acto de adjudicación y, como consecuencia, la nulidad del contrato, sin que se entendiera que se configuraba una acumulación indebida de pretensiones, y que en esos casos la acción contractual debía instaurarse dentro de los dos años señalados en el artículo 136 del C.C.A. para las acciones contractuales.
- Adujo que la Juez de primera instancia no podía negar las pretensiones de la demanda con sustento en la declarada excepción de caducidad, porque dicha decisión le impedía emitir un pronunciamiento de fondo, de acuerdo con lo que se interpreta de los artículos 187 del C.P.A.C.A., 97 y 99 del C.P.C. Luego, el apoderado argumentó que en la sentencia impugnada se violó el principio por el cual se exige motivar la sentencia, consignado en los artículos 280 y 281 del C.G.P.
- Puso de presente que está demostrada la ilegalidad del acto de adjudicación y de los contratos demandados, y que la decisión de primera instancia obedece a una *“manifiesta parcialidad que suele afectar jurisdicción administrativa a favor de los intereses de las entidades públicas...”*.
- Enfatizó en que apelaba el numeral segundo de la sentencia impugnada que negó las pretensiones de la demanda, por (a) falta de motivación, ante la ausencia de consideraciones de fondo sobre las pretensiones de la demanda, y (b) falta de competencia, porque la declaratoria de caducidad de la acción conducía a una sentencia inhibitoria.
- Finalmente, solicitó revocar la decisión del numeral tercero de la sentencia impugnada y, en su lugar, condenar en costas a la parte demandada, por violación de la ley de contratación estatal, reconociendo los gastos en que ha incurrido la parte demandante para adelantar el proceso judicial.

## **VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

La apoderada del Instituto Nacional de Vías solicitó confirmar la sentencia impugnada, puesto que las pretensiones eran propias de la acción de nulidad y restablecimiento, particularmente de la solicitud de nulidad de un acto administrativo precontractual, tal y como lo había aclarado el A – quo a través de la adecuación de la acción en aplicación del principio *iura novit curia*.

El apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda y el recurso de apelación, relativos a:

- La impugnación de la declaración de caducidad de la acción
- La impugnación de la declaración de no prosperidad de las pretensiones de la demanda.
- La impugnación de la negativa frente a la condena en costas.

## **VII. CONSIDERACIONES**

### **7.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme los específicos argumentos expuestos en el recurso de apelación, la Sala debe establecer si procede revocar la decisión de primera instancia que declaró probada la excepción de caducidad y, consecuentemente, negó las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que (i) la parte demandante no solo pretende la nulidad de la Resolución No. 4064 del 16 de agosto de 2011, mediante la cual se adjudicó la licitación pública número LP-SGP-SRN-017-2011, sino también la nulidad de los contratos celebrados en virtud de dicha adjudicación y (ii) porque el Juez de primera instancia señaló que procedía negar las pretensiones de la demanda, sin exponer motivación adicional, desconociendo que la declaratoria de caducidad conduce a una sentencia inhibitoria.

### **7.2. TESIS DE LA SALA**

Debe modificarse la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, porque en efecto no procedía negar las pretensiones de la demanda, sino declarar la inhibición para pronunciarse sobre las pretensiones, ante la configurada excepción de caducidad de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho del acto administrativo de adjudicación, y la imposibilidad de emitir un pronunciamiento al respecto de las pretensiones de nulidad de los contratos.

Sin embargo, la Sala coincide en la decisión de declarar probada la excepción de caducidad de la acción respecto de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho del acto administrativo de adjudicación, puesto que esta debía interponerse dentro de los 30 días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 87 del C.C.A.

De otra parte, como la pretensión de nulidad de los contratos estatales está cimentada en la pretensión caducada de nulidad del acto administrativo de

adjudicación, no procede su estudio ante la imposibilidad de demostrar la causal de nulidad sin desvirtuar la legalidad de dicho acto administrativo.

### **7.3. CASO CONCRETO**

La Unión Temporal Mantenimiento y Seguridad Vial S.A.S. y Teva Señal S.A. presentó demanda en contra del Instituto Nacional de Vías, Deco Vial SL Sucursal Colombia y el Consorcio Yis Señalizaciones, a través de la acción contractual, sin embargo, de las pretensiones señaladas se deduce una acumulación de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, respecto de la Resolución número 4064 del 16 de agosto de 2011 en lo relativo a la adjudicación de los módulos 2 y 4, expedida por el señor Secretario General Técnico del INVIAS para adjudicar la licitación Pública número LP-SGP-SRN-017-2011, y de controversia contractual en cuanto a la nulidad de los contratos celebrados como consecuencia de la adjudicación de los módulos 2 y 4 de dicha licitación.

Lo anterior, conduce a apartarse de la posición de la Juez de primera instancia relativa a que únicamente procedía adecuar la demanda a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para en su lugar partir del hecho de que se presentaron pretensiones correspondientes a dos acciones y, en este sentido, la caducidad debe contabilizarse respecto de cada acción.

#### **7.3.1. Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto del acto de adjudicación de los contratos.**

En el segundo inciso del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para el presente caso, por la fecha de expedición de la Resolución 4064, se establece lo siguiente:

*“Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación. La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato”*

De esta norma se extrae que es posible controvertir los actos previos a la celebración del contrato mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en un término de caducidad especial de treinta (30) días siguientes a la comunicación, notificación o publicación del acto en cuestión.

A pesar de lo anterior, la parte demandante no interpuso la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término legal de treinta (30) días posteriores a su notificación, por lo cual ha operado la caducidad, como se pasa a exponer.

La Resolución No. 04064, mediante la cual se adjudicó en audiencia pública la licitación No. LP-SGT-SRN-017-2011 fue proferida el 16 de agosto de 2011 y notificada en estrados, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007<sup>3</sup>.

Contra la resolución No. 04064 no procedía recurso, según lo establece el párrafo 1° del artículo 77 de la Ley 80 de 1993<sup>4</sup>. Con base en lo anterior, los treinta (30) días hábiles para que se configurara la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución No. 04064, comenzaron a contar a partir del día siguiente de su notificación en estrados, el 17 de agosto 2011. En consecuencia, el término máximo para interponer la acción venció el 27 de septiembre de 2011.

A pesar de lo anterior, solo hasta el 14 de diciembre de 2011 la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial contra la demandada, por lo cual no se suspendió la caducidad de la acción pues ésta ya había operado (folios 40 y 41, cuaderno principal).

### **7.3.2. De la imposibilidad de estudiar la pretensión de nulidad de los contratos, cimentada en la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho del acto mediante el cual fueron adjudicado, cuando frente a esta última operó la caducidad.**

El apoderado de la parte demandante impugnó la decisión de primera instancia, por considerar que desconoció la pretensión relacionada con la nulidad de los contratos celebrados en virtud de la adjudicación de la Licitación Pública LP-SGP-SRN-017-2011.

Ahora, la demanda iba dirigida a interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo cual se exigía su presentación dentro de los 30 días siguientes a la notificación del acto de adjudicación, indistintamente de que se hubiese celebrado o no el contrato estatal adjudicado, pues de haberse celebrado, la única variación era la exigencia de que también debía demandarse su nulidad.

Con respecto a lo alegado por la parte demandante, en el sentido de que el término de caducidad era el establecido en el literal e), numeral 10 del artículo 136 del CCA<sup>5</sup> porque la acción interpuesta era la contractual, debe aclararse que,

<sup>3</sup> Folios 35 a 39, cuaderno principal.

<sup>4</sup> PARÁGRAFO 1o. <Ver Notas del Editor> El acto de adjudicación no tendrá recursos por la vía gubernativa. Este podrá impugnarse mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, según las reglas del Código Contencioso administrativo.

<sup>5</sup> e) <Literal condicionalmente EXEQUIBLE> La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona *interesada*, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años, contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto



si bien la pretensión de nulidad de los contratos correspondía a esta acción, no implicaba que su inclusión revivía el término para ejercer la nulidad y el restablecimiento del derecho frente al acto de adjudicación.

De otra parte, en la apelación se menciona la Sentencia C- 712 de 2005 de la Corte Constitucional, para destacar la procedencia solicitar la nulidad del acto de adjudicación y como consecuencia la nulidad del contrato, sin que se presente una acumulación indebida de pretensiones, y que en esos casos la acción contractual debía instaurarse dentro de los dos años señalados en el artículo 136 del C.C.A. para las acciones contractuales.

El problema jurídico resuelto por la Corte Constitucional en Sentencia C – 712 de 2005 estuvo limitado a determinar si el hecho de que con la celebración del contrato cesara la posibilidad de demandar los actos precontractuales por la vía del contencioso de nulidad, implicaba una vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la medida en que los interesados no tenían la posibilidad de conocer con certeza cuándo se habría de celebrar el contrato, y por ende hasta cuándo tenían derecho a interponer las acciones de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho contra tales actos.

Sin embargo, en la Sentencia C – 712 de 2005 se menciona específicamente la posibilidad de acumular las pretensiones de nulidad del acto de adjudicación y como consecuencia, la nulidad del contrato, a través de la acción contractual, cuando venció el término para presentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho:

*“De esta manera, ha de resaltarse para efectos del presente proceso que en la sentencia que se cita [C-1048/01], la Corte dejó en claro que la posibilidad de demandar los actos administrativos precontractuales por vía de las acciones de nulidad o nulidad y restablecimiento cesa a partir de la celebración del contrato estatal respectivo, y que cuando tal celebración ocurre antes de que se hayan vencido los treinta días que otorga la norma como término de caducidad, opera como una causal de extinción anticipada del término para hacer uso de las referidas acciones. Esta misma postura ha sido adoptada con posterioridad por el Consejo de Estado. Por ejemplo, en providencia de la Sección Tercera del trece de diciembre de 2001, estableció dicha Corporación:*

*“El inciso segundo del artículo 87 del C.C.A. modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, estableció una innovación considerable en materia de caducidad de las acciones en contra de los actos previos a la celebración del contrato, en tanto los sustrajo de la aplicación general del plazo de caducidad*

---

*cumplimiento al artículo 22 de la Ley "por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia".*

*de cuatro meses previsto en el art. 136 del C.C.A. para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que sólo podrán impugnarse dentro del término especial de los 30 días, siguientes a su comunicación, notificación o publicación, según el caso, cualquiera sea la acción que se escoja. De la misma manera, debe entenderse modificado por la preceptiva anterior el parágrafo 1º del art. 77 de la ley 80 de 1993, en tanto la impugnación del acto de adjudicación debe ejercerse dentro del término especial señalado por el art. 87 del C.C.A. y no en el general previsto por el art. 136; así mismo sufrió modificaciones lo estipulado en el parágrafo segundo, pues aquello de que ‘para el ejercicio de las acciones contra los actos administrativos de la actividad contractual no es necesario demandar el contrato que los origina’, debe ahora armonizarse con lo dispuesto en el inciso segundo del art. 87, en cuanto en algunos casos si será necesario demandar la nulidad del contrato. Como la norma lo indica, los actos previos a la celebración del contrato serán susceptibles de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho las cuales caducarán en un término de treinta días a partir de su comunicación, notificación o publicación. De ahí que pueda afirmarse que cualquier persona dentro de ese plazo y en interés de legalidad puede demandar la nulidad de cualquiera de los actos previos a la celebración del contrato, incluido el acto de adjudicación. Y a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y en el mismo término, sólo las personas interesadas o con interés jurídico directo. Ahora bien, cuando la norma señala que ‘una vez celebrado éste, (se refiere al contrato), la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato’, haya que entender que una vez celebrado el contrato ya no se podrá instaurar esas acciones en forma separada o independiente y la ilegalidad de tales actos sólo podrá alegarse como fundamento de la nulidad absoluta del contrato. Dicho de otra manera, podrá pedirse o bien la nulidad del contrato por ilegalidad del acto de adjudicación **o la nulidad del acto de adjudicación y como consecuencia la del contrato, sin que pueda en esta hipótesis hablarse de una acumulación indebida de pretensiones y en ambos casos la acción principal será la nulidad del contrato, o sea la de controversias contractuales prevista en el art. 87 citado**”.*

No obstante, la posición mayoritaria de esta Sala ha sido señalar que es imposible abordar la pretensión de nulidad absoluta de un contrato estatal, cimentada en la nulidad y restablecimiento del derecho presentada respecto del acto de adjudicación sobre la cual operó la caducidad de la acción, incluso apartándose de las Sentencias C-1048/01 y C-712/05 de la Corte Constitucional y otros pronunciamientos del Consejo de Estado. Al respecto, se cita en extenso un precedente dictado en un caso ocurrido en vigencia del Código Contencioso Administrativo:

*“A renglón seguido, dicha norma establece que [artículo 87 CCA], una vez celebrado el contrato, la ilegalidad de los actos previos solamente puede invocarse como fundamento de la nulidad absoluta del contrato. **Ello implica que se acumulen pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho y de controversias contractuales.**”*

*Sobre este último aparte de la norma, la Corte Constitucional se pronunció en sentencias C-1048/01 y C-712/05 y el Consejo de Estado<sup>6</sup>, en un caso similar, señaló:*

*“La presente demanda se instauró el 14 de agosto de 2007, en ejercicio de la acción contractual, con el propósito de obtener la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 6261 del 29 de marzo de 2007, mediante la cual el Senado de la República adjudicó la Licitación Pública No. 001 a Aviatur S.A., así como la nulidad absoluta del Contrato No. 138, celebrado en esa misma fecha entre el Senado de la República y Aviatur S.A., como resultado del referido procedimiento de selección y la consecuente pérdida de la utilidad derivada del hecho de no habersele adjudicado el contrato.*

*Sobre el tema de la procedencia y de la oportunidad de la acción cuando se pretende la nulidad de actos previos expedidos con ocasión de la actividad contractual, esta Subsección se ha pronunciado<sup>7</sup> en punto a los distintos supuestos fácticos que pueden presentarse en relación con su marco temporal y las consecuencias que, en relación con las aspiraciones económicas, se derivan en cada caso.*

*Uno de los supuestos fácticos que puede tener cabida es el que, en efecto, concurre en la presente causa en el que la acción contractual instaurada en búsqueda de la nulidad del acto de adjudicación de la Licitación y la del contrato de prestación de servicios celebrado a consecuencia de esa decisión, se ejerció luego de vencerse el término de los 30 días siguientes a la notificación del demandado acto y luego de haberse celebrado el referido contrato.*

*Esta circunstancia conduce a que las únicas pretensiones que podrán resolverse serán aquellas encaminadas a obtener la nulidad tanto del acto administrativo de adjudicación, como del contrato que de allí se deriva, dado que no resulta posible ventilar las pretensiones indemnizatorias deprecadas por el demandante, en atención a que la acción no se ejerció dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación del acto de adjudicación”.*

*Sin embargo, esta Sala ha disentido de tal postura, por las razones que ahora pasan a exponerse<sup>8</sup>.*

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCION TERCERA. SUBSECCION A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 25000-23-26-000-2007-00466-01(47085)

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, 29 de enero de 2014, expediente: 30.250, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

“La tercera hipótesis corresponderá a los eventos en los cuales la entidad estatal y el adjudicatario proceden a celebrar el contrato estatal antes de que expire el término de los 30 días siguientes a la notificación, comunicación o publicación del acto de adjudicación, según fuere el caso, sin que para esa fecha el proponente vencido hubiere ejercido la correspondiente acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del acto previo, situación que si bien determina que el interesado ya no podrá ejercer la mencionada acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la ley expresamente le dejó abierta la opción para ejercer válidamente la acción contractual, dentro de la cual deberá pretender la nulidad del contrato estatal y la declaratoria de ilegalidad de los actos previos<sup>7</sup>, pretensión que –según ya se indicó– incluso servirá de fundamento para que prospere aquella de nulidad del contrato, con la anotación de que en estos casos y siempre que la acción contractual se ejerza dentro del mencionado término de 30 días, el interesado también estará legitimado para solicitar el restablecimiento de los derechos que le fueron desconocidos como resultado de la indebida adjudicación, puesto que resultaría ilógico y contrario a los más elementales conceptos de justicia y de equidad, que se asumiere que dicho interesado no pudiese ya formular pretensiones económicas o resarcitorias dentro de la acción contractual que será la única que en este caso tendrá a su disposición, aunque la ejerza dentro del plazo que inicialmente se le fijó para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuya desaparición sobrevino por razón de la celebración del correspondiente contrato estatal”.

<sup>8</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Tercera. Subsección C. Magistrada Ponente: María Cristina Quintero Facundo. Providencia del 8 de agosto de 2019. Radicado: 25000-23-36-000-2019-00241-00.

*En primer lugar, en el marco del CCA, cuando se persigue la nulidad del acto administrativo de adjudicación, pero ya se ha celebrado el correspondiente contrato estatal, debía demandarse también la nulidad del contrato estatal. Ello quiere decir que se acumulaban las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho y de controversias contractuales.*

*En segundo lugar, y como es natural, habiendo pretensiones correspondientes a dos acciones, i) la de nulidad y restablecimiento del derecho para la pretensión de nulidad del acto administrativo de adjudicación y la correspondiente indemnización; y ii) la de controversias contractuales para la pretensión de nulidad del contrato estatal, la caducidad debe contabilizarse respecto de cada acción.*

*Así, la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho era de 30 días hábiles contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo de adjudicación y la caducidad de la acción de controversias contractuales, cuando se perseguía la nulidad absoluta del contrato estatal era de 2 años contados a partir de su perfeccionamiento, si el término de vigencia del contrato era superior a 2 años, el término de caducidad era igual al de su vigencia, sin que en ningún caso excediera de 5 años, contados a partir de su perfeccionamiento.*

*En tercer lugar, y descendiendo al caso en concreto, se tiene que el acto de adjudicación cuya nulidad se persigue se profirió el 19 de agosto de 2009 (1.1), aunque no obra constancia de ejecutoria o de la fecha de notificación al demandante, lo cierto es que hay plena certeza de que para el 24 de agosto de 2009 el accionante ya conocía del acto administrativo porque en esa fecha presentó escrito ante la entidad demandada solicitando la revocatoria de tal acto (1.2). Entonces, era a partir del 24 de agosto de 2009 que el accionante tenía 30 días hábiles para presentar la correspondiente demanda. Sin embargo, la misma sólo se presentó hasta el 11 de octubre de 2011, esto es, de manera extemporánea.*

*Habiendo caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho respecto a la pretensión de nulidad del acto administrativo de adjudicación y las pretensiones indemnizatorias, corresponde aclarar dos cosas. Por una parte, señalar que **en el marco del CCA no era posible adecuar las acciones, por lo que no es admisible que en etapa de sentencia y en un proceso que se desarrolla a la luz del CCA se hable de adecuar la acción a la de nulidad simple para únicamente estudiar la nulidad del acto administrativo de adjudicación.***

*Por otra parte, corresponde aclarar que, habiendo caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, únicamente queda el estudio de la acción de controversias contractuales respecto a la pretensión de nulidad absoluta del contrato estatal. **Sin embargo, ello no procede en tanto el sustento de esta última pretensión es, precisamente, la nulidad del acto administrativo de adjudicación y no habiéndose desvirtuado la ilegalidad***

**del acto administrativo, no se demostró la causal de nulidad absoluta del contrato estatal<sup>9</sup>.**

De acuerdo con el precedente horizontal citado, la Sala se ha separado de la interpretación conforme a la cual únicamente se entiende que opera la caducidad de la acción frente a las pretensiones indemnizatorias derivadas de la nulidad del acto de adjudicación, cuando no se interpone dentro de los 30 días siguientes a su notificación, para señalar que en caso de que la pretensión de nulidad del contrato esté cimentada en la nulidad y restablecimiento del acto de adjudicación, se exige que esta última se hubiese presentado oportunamente, pues de lo contrario no es posible emitir pronunciamiento frente a la pretensión anulatoria del contrato, teniendo en cuenta que: (i) bajo el esquema del Código Contencioso Administrativo, en etapa de sentencia, no es posible adecuar la acción a la de nulidad simple del acto de adjudicación, y (ii) si operó la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del acto de adjudicación, no es jurídicamente posible demostrar la causal de nulidad absoluta del contrato.

De este modo, según criterio acogido por la Sala mayoritaria en pronunciamientos anteriores, no prospera la pretensión de nulidad de los contratos porque está ligada a la pretensión nulidad y restablecimiento del derecho de los actos de adjudicación, instaurada extemporáneamente, y no se alega motivo distinto para la nulidad de los contratos.

**7.3.3. Sobre la negativa de las pretensiones fundada en la declaratoria de la excepción de caducidad.**

Las decisiones judiciales inhibitorias son aquellas que, por diversas causas, ponen fin a una etapa procesal sin decidir de fondo el asunto que se le plantea al juez, es decir, sin adoptar resolución de mérito<sup>10</sup>.

En nuestro ordenamiento jurídico, las sentencias inhibitorias son excepcionalísimas porque los jueces tienen la obligación de adoptar decisiones de fondo en los asuntos materia de proceso y solo en determinados casos, en los que exista plena certeza de que no hay otra alternativa, procede la inhibición<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 15 de octubre de 2020, Radicado: 25000-23-26-000-2011-01080-01, Magistrado José Élvor Muñoz Barrera. En el mismo sentido Sentencia de 15 de octubre de 2020, Rad. No. 11001-33-31-033-2011-00139-01, M.P. José Élvor Muñoz Barrera.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 258 de 2008.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia T – 713 de 2013: “De lo anterior se desprende que, en principio, las decisiones inhibitorias no tienen cabida dentro del ordenamiento jurídico colombiano, pues impiden la garantía de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, por cuanto no resuelven de fondo la controversia por la cual el ciudadano acudió a la jurisdicción, prolongando con ello la incertidumbre sobre el derecho subjetivo alegado.

Cuando un litigio se define declarando probada de oficio la excepción de caducidad de la acción, lógicamente no se discute el fondo del asunto, por incumplimiento de un presupuesto procesal de la acción, en este sentido, técnicamente la consecuencia es una decisión inhibitoria y no la negativa de las pretensiones de la demanda, porque no hubo un pronunciamiento sobre los extremos de la litis, pese a que en el plano material la imposibilidad de emitir pronunciamiento de mérito se traduzca en que no salen adelante las pretensiones.

La imprecisión técnica del Juez de primera instancia en cuanto a negar las pretensiones de la demanda como consecuencia de encontrar probada la excepción de caducidad no implicó el desconocimiento del deber de motivar las sentencias, porque de la interpretación de la decisión se entiende que estuvo fundada en la declaratoria de caducidad, cuyo fundamento expuso con amplitud.

En este sentido, procede modificar la parte resolutive, para en su lugar, declarar probada excepción de caducidad de la acción y, en consecuencia, la inhibición de la Sala de proferir un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

Finalmente, se destaca que la decisión de declarar probada la excepción de caducidad, de ninguna manera representa un juicio parcial a favor de la entidad pública demandada, sino la aplicación del término de caducidad establecido en la ley procesal de orden público, con el objeto de lograr la estabilidad de las situaciones jurídicas y en aplicación del principio de la prevalencia del interés general y seguridad jurídica.

Así, los términos para presentar cada demanda se encuentran establecidos en normas de orden público, de obligatorio cumplimiento, por lo que la caducidad opera de pleno derecho, es decir, que se configura con el solo pasar del tiempo y por lo tanto el juez puede y debe decretarla, aun de oficio, cuando la encuentre probada.

---

*No obstante, la Corte manifestó que dicha afirmación no podía ser absoluta, considerando así la posibilidad de que existan fallos inhibitorios en "casos extremos", cuando quiera que se establezca con plena seguridad que el juez no tiene otra alternativa. Según lo indicado por esta Corporación, lo anterior debe corresponder "a una excepción fundada en motivos ciertos que puedan ser corroborados en los que se funde objetiva y plenamente la negativa de resolución sustancial", pues de lo contrario, como ya se expresó, constituiría una forma de obstruir a las personas el acceso a la administración justicia y, en consecuencia, la incursión por parte del juez en uno de los defectos señalado por la jurisprudencia para que proceda la acción de tutela".*

El Consejo de Estado<sup>12</sup> y la Corte Constitucional<sup>13</sup> han sido enfáticos al señalar que la caducidad de la acción impide formular ante la jurisdicción las pretensiones respecto de las cuales ha vencido el término que el legislador ha establecido para la presentación oportuna de la demanda, en tanto que las normas de caducidad se fundan en el interés de que los litigios no persistan en el tiempo, en desmedro de la convivencia pacífica y que las entidades públicas puedan definir las gestiones y las políticas estatales en la materia, sin aguardar indefinidamente la solución de controversias que podrían impedir su adopción y ejecución<sup>14</sup>.

En este sentido, la Sala Plena de Consejo de Estado ha señalado que la verificación de la caducidad es simple, pues el término ni se interrumpe ni se proroga y es la ley la que al señalar el término y el momento de su iniciación, indica el término final invariable o *dies fatalis*. Por ende, para que se dé el fenómeno jurídico de la caducidad, sólo bastan dos supuestos: el transcurso del tiempo y el no ejercicio de la acción. Iniciado el término con la publicación, notificación o comunicación, lo que ocurra, de ahí en adelante no tiene virtualidad alguna para modificar el plazo perentorio y de orden público señalado por la ley. El término se cumple inexorablemente.<sup>15</sup>

De igual manera, recientemente, en sentencia dictada dentro del trámite del recurso extraordinario de revisión, el Consejo de Estado aclaró que “...*los fallos inhibitorios no reciben una proscripción per se, pues cuando tramitado el proceso, el operador advierte la carencia de un presupuesto procesal de la acción, aunque resulte penoso haber consentido el discurrir de un proceso que no obtendrá decisión de fondo, ello no puede cohonestar o justificar el saneamiento o permisión de un craso defecto y, con ello, justificar el proferimiento de una decisión de fondo que resulta espuria y contra derecho, dada la carencia de ese presupuesto material de la acción, como en efecto, acontece con la operatividad de la caducidad*”<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Providencia de 8 de junio de 2016. Radicación: 54067; Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo. Providencia de 31 de mayo de 2016. Radicación: 54208; Providencia de 2 de mayo de 2016. Radicación 34682. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Providencia de 9 de marzo de 2016. Radicación: 36643, entre otros.

<sup>13</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-565/00, Sentencia C-832/01, Sentencia C-644/11, Sentencia T-342/16, Sentencia C-115/98, Sentencia T-075/14, Sentencia SU-659/15, Sentencia T-677/15, Sentencia T-490/14.

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Providencia de 16 de mayo de 2016. Radicación: 56842.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejera Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas, sentencia del 21 de noviembre 1.991.

<sup>16</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Cuarta Especial de Decisión, 1° de septiembre de dos mil veinte (2020), Rad. No. 11001-03-15-000-2020-00266-00, C.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ.

#### **7.4. CONDENA EN COSTAS**

El artículo 171 del Código Contencioso Administrativo contempla la condena en costas únicamente para la parte vencida en el proceso y teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes. Procede confirmar la decisión de primera instancia de no condenar en costas, porque no se evidencia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes del proceso, conclusión que se extiende al trámite de segunda instancia, por lo que tampoco procede condenar en costas en esta sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, - Subsección "C", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la Sentencia proferida el 13 de octubre de 2017, por el Juzgado Sesenta y Tres (63) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, el cual queda así:

*"SEGUNDO: En consecuencia, INHIBIRSE de emitir pronunciamiento de fondo frente a las pretensiones de la demanda"*

**SEGUNDO:** Confirmar en lo restante la sentencia impugnada.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** Por Secretaría, expídanse las copias de que trata el artículo 114 del Código General del Proceso.

**QUINTO:** Por Secretaría, una vez ejecutoriado este fallo, devolver al Juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Aprobado en sesión de la fecha. Sala No. 70)

*(Firmado electrónicamente en Plataforma SAMAI)*

**FERNANDO IREGUI CAMELO**

**Magistrado**

**JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA**

**Magistrado**

**MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO**

**Magistrada**