

## **ACTOS PRECONTRACTUALES – Adjudicación – Objeto – Puntaje – Experiencia - Nulidad**

El FONDATT adelantó la Licitación Pública No. 019 de 2001 para la realización del contrato de «MANTENIMIENTO PREVENTIVO PARA LOS SEMÁFOROS Y REDES ELÉCTRICAS INSTALADOS EN EL SISTEMA DE SEMAFORIZACIÓN DE BOGOTÁ.» [...] Realizada la evaluación de las propuestas presentadas se determinó que solamente tenían opción para recibir la adjudicación la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS y la sociedad SIEMENS S.A. (...) Dentro de la etapa respectiva los proponentes hicieron sus comentarios a las calificaciones y una vez evaluadas las observaciones, el Comité de Adjudicaciones recomendó adjudicar a la sociedad SIEMENS S.A., calificada con un total de 100 puntos y a su turno la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS quedó calificada con 99.9999969645 puntos. [...] Mediante Resolución No. 705 del 16 de octubre de 2001, el FONDATT adjudicó el contrato a la sociedad SIEMENS S.A. [...] El FONDATT no descalificó la propuesta de SIEMENS S.A., pese a que por disposición de la propia entidad convocante se le permitió adicionar la propuesta con muchos documentos relativos a experiencia y estudios del personal asignado al contrato y pese a ello se aportaron varias certificaciones que arrojaron datos contradictorios, además de que SIEMENS S.A., no acreditó la experiencia exigida para todos los técnicos electricistas

## **ACTOS PRECONTRACTUALES - Caducidad - Terminio**

De acuerdo con los dictados del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, tal como fue modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, los actos proferidos con anterioridad a la celebración del contrato –denominados actos previos- son demandables en forma separada dentro de los treinta [30] días siguientes a su comunicación, notificación o publicación y por otra parte, cuando se ha celebrado el contrato respectivo según se dispone en el inciso segundo de la norma citada, los actos previos solamente serán demandables con el contrato mismo [...] En el evento en que hubiere ocurrido la celebración del contrato que ha sido adjudicado mediante el acto previo, ha observado el Consejo de Estado que el término de caducidad de la acción orientada a obtener la nulidad del contrato será de dos [2] años siguientes a su perfeccionamiento.

## **CADUCIDAD DE LA ACCION CONTRACTUAL – Notificación – Terminio**

No tiene cabida la excepción de caducidad de la acción presentada por el FONDATT, que según el demandado habría tenido lugar el día 30 de octubre de 2001, fecha anterior a la firma del contrato, toda vez que, por el contrario, la Ley no privó al proponente de la posibilidad de demandar la nulidad del acto de adjudicación y la del contrato así como el restablecimiento de su derecho dentro del término de los treinta [30] días siguientes a la comunicación del acto de adjudicación el cual habría vencido el 29 de noviembre de 2001 y dado que no hay prueba alguna de la debida comunicación de la Resolución de Adjudicación al proponente, se agrega que el término de caducidad se debe establecer a partir de la fecha en que se evidenció la notificación por conducta concluyente, en este caso una vez la parte demandante presentó personalmente el poder mediante el cual identificó el respectivo acto de adjudicación, que en este proceso se acreditó con fechas 27 y 28 de noviembre de 2001, por parte de los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS, por lo cual no cabe duda que no ocurrió la caducidad de la acción, amén de que la misma se presentó también dentro de los dos [2] años siguientes al perfeccionamiento del contrato adjudicado, de acuerdo con el término previsto en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo

## **ACCION CONTRACTUAL – Actos Previos – Caducidad**

La jurisprudencia en comento señaló que el perfeccionamiento del contrato estatal conlleva la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto previo y, en consecuencia, estableció que el acto previo deja de ser separable una vez firmado el contrato estatal, por lo cual podría ser demandado dentro del curso de los dos [2] años siguientes mediante la acción contractual orientada a obtener la declaración de nulidad del contrato, caso en el cual debe demandarse también la nulidad del acto de adjudicación. Esta postura ha sido sostenida reiteradamente por el Consejo de Estado

## **ACTOS PRECONTRACTUALES – Acción procedente**

La primera hipótesis se refiere a aquellos casos en los cuales el contrato estatal no se ha celebrado aun para la fecha en que, dentro de los 30 días siguientes a la comunicación, notificación o publicación del correspondiente acto administrativo de adjudicación, se demanda ese acto administrativo previo en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, caso

en el cual y sin mayor discusión se tiene que el interesado podrá pretender e incluso obtener tanto la declaratoria judicial de nulidad del aludido acto administrativo, como el restablecimiento de sus derechos, cuestión ésta que de ordinario se concreta en el reconocimiento de los perjuicios ocasionados por el acto nulo y la consiguiente condena para repararlos

Una segunda hipótesis dice relación con aquellos casos en los cuales hubiere transcurrido el término de 30 días sin que se hubiere celebrado el correspondiente contrato estatal pero igual sin que se hubiere formulado demanda contra el acto administrativo previo dentro de ese mismo término, cuestión que, como resulta apenas natural, da lugar a la configuración de la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual priva definitivamente al interesado de la posibilidad de revivir ese plazo y/o de acudir en una nueva oportunidad ante la Jurisdicción en procura de obtener el reconocimiento de los derechos que le habrían sido desconocidos con la expedición del correspondiente acto administrativo.

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, 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

### **NULIDAD DE CONTRATO ESTATAL – Causal**

En el referido cronograma se dispuso que la firma del contrato se realizara en un término de dos [2] días hábiles a partir del plazo para su elaboración, esto es que el contrato ha debido firmarse el 22 de octubre de 2001, un mes antes de la fecha en que la demandante solicitó las primeras copias para la formulación de la demanda, momento en el cual resulta más que razonable que debió prever que el contrato correspondiente ya estaba firmado, asunto que no era ajeno a su conocimiento si se tiene en cuenta que el perfeccionamiento del contrato era imperativo como consecuencia de la adjudicación y ya había transcurrido un plazo más que suficiente para la firma del contrato según los imperativos términos del Pliego de Condiciones [...] El antedicho planteamiento implicó que la parte demandante pretendió separar de la litis un efecto inescindible del acto de adjudicación demandado, el cual debía conocer y de hecho conoció y aportó al proceso con su reforma a la demanda, conducta procesal que no le resultaba legalmente viable toda vez que el acto previo a la celebración del contrato ya había dado lugar al perfeccionamiento del contrato para la fecha en que presentó la demanda y, por lo tanto, si el actor pretendía la nulidad del acto de adjudicación, era de suyo necesario traer al proceso la pretensión de nulidad del contrato adjudicado y celebrado, lo cual confirma que no le estaba permitido al demandante sustraer del petítum de la demanda la nulidad del contrato estatal, cuestión que obliga a concluir que la conducta procesal que asumió resultó contraria a lo dispuesto en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo puesto que el acto administrativo de adjudicación cuya nulidad demandó no podía persistir como acto legal para unos efectos –los del contrato adjudicado- e ilegal para otros efectos –los relativos a la adjudicación-, teniendo en cuenta la unidad del procedimiento de licitación que culminó con el acto de adjudicación y la consiguiente celebración del contrato, en cuanto que el acto administrativo de adjudicación constituye la causa unívoca de la celebración del contrato.

### **PLIEGO DE CONDICIONES – Celebración y Perfeccionamiento**

En el punto 3.10 del Pliego de Condiciones se encontró establecida la obligación de publicación del contrato en la Gaceta Distrital con cargo al contratista y en el presente proceso se probó que SIEMENS S.A., acreditó el pago correspondiente a la publicación con fecha 1º de noviembre de 2001, de manera que el contrato estatal tuvo la publicidad respectiva por lo cual resulta claro que su perfeccionamiento mal podría considerarse como desconocido para el demandante para la fecha en que presentó la demanda.

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCION TERCERA**  
**SUBSECCION A**

**Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ**

Bogotá, D.C., noviembre trece (13) de dos mil trece (2013)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02922-01(28479)**

**Actor: UNION TEMPORAL SERVICIOS ELECTRICOS**

**Demandado: FONDO DE EDUCACION Y SEGURIDAD VIAL**

**Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION CONTRACTUAL**

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el veintinueve (29) de junio de dos mil cuatro (2004) por la Sala de Descongestión, Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual en su parte resolutive dispuso:

*“PRIMERO: DECLÁRASE la ineptitud de la demanda, en consecuencia INHIBESE la Sala para pronunciarse sobre el fondo de la litis.*

*SEGUNDO: SIN COSTAS.”*

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. La demanda**

Mediante demanda radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el día 29 de noviembre de 2001, la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS, integrada por Godoy y Compañía Ltda., Ingeas Ltda., y Elkin de Jesús Bozón Pérez, obrando con poder otorgado por cada uno de sus representantes, se dirigió contra el Fondo de Educación y Seguridad Vial –FONDATT- de la Secretaría de

Tránsito y Transporte de Bogotá D.C.<sup>1</sup>, con el propósito de que se realizaran las siguientes declaraciones y condenas:

- “1. Que es nula la resolución mediante la cual el FONDATT adjudicó la Licitación Pública No. 019 de 2001 a la empresa SIEMENS.*
- 2. Que la licitación mencionada ha debido adjudicarse a la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS demandante en el presente proceso.*
- 3. Que a título de restablecimiento del derecho se condene al FONDATT a pagar a la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS el valor de las utilidades que ésta hubiere obtenido de habersele adjudicado la licitación mencionada en el numeral 1 de estas pretensiones y que se demuestren en el presente proceso o dentro del correspondiente incidente de liquidación de perjuicios.*
- 4. Que se condene a la entidad demandada al pago de los intereses a que haya lugar, con el fin de lograr el restablecimiento pleno del derecho violado y el pago del lucro cesante.*
- 5. Que se condene a la entidad demandada al pago de los ajustes monetarios a que haya lugar para lograr el restablecimiento pleno del derecho violado y la conservación del valor intrínseco del daño emergente.*
- 6. Que se condene en costas a la entidad demandada.”*

## **2. Los hechos.**

**2.1.** El FONDATT adelantó la Licitación Pública No. 019 de 2001 para la realización del contrato de *“MANTENIMIENTO PREVENTIVO PARA LOS SEMÁFOROS Y REDES ELÉCTRICAS INSTALADOS EN EL SISTEMA DE SEMAFORIZACIÓN DE BOGOTÁ.”*

---

<sup>1</sup> Establecimiento público descentralizado, del orden distrital, con personería jurídica y autonomía administrativa y patrimonial, de conformidad con el Acuerdo No. 9 de 1989 expedido por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá y reglamentado por el Decreto Distrital No. 304 de 1989.

**2.2.** Realizada la evaluación de las propuestas presentadas se determinó que solamente tenían opción para recibir la adjudicación la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS y la sociedad SIEMENS S.A.

**2.3.** Dentro de la etapa respectiva los proponentes hicieron sus comentarios a las calificaciones y una vez evaluadas las observaciones, el Comité de Adjudicaciones recomendó adjudicar a la sociedad SIEMENS S.A., calificada con un total de 100 puntos y a su turno la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS quedó calificada con 99.99999969645 puntos.

**2.4.** Mediante Resolución No. 705 del 16 de octubre de 2001, el FONDATT adjudicó el contrato a la sociedad SIEMENS S.A.

**2.5.** Según observó la parte demandante, en la Resolución No. 705 de 2001 el FONDATT incurrió en violación de la ley y falsa motivación, por las siguientes causas:

i) La propuesta de SIEMENS S.A., se elaboró en contra del Pliego de Condiciones de la Licitación, toda vez que esa sociedad la condicionó con las siguientes declaraciones:

*“En caso que se decrete cualquier ajuste para dicho tributo del IVA, el mismo será a cargo de la Secretaría de Tránsito.”*

(...)

*“Si dentro de los trámites de perfeccionamiento y ejecución del contrato los impuestos, derechos, tasas (...) aumentan, el FONDATT de la Secretaría de Tránsito y Transporte asumirá la diferencia.”*

En relación con lo anterior, la parte demandante observó que de acuerdo con lo exigido para la Propuesta Económica en el numeral 3.4.9 del Pliego de Condiciones, los precios unitarios debían cubrir los impuestos y de conformidad con el numeral 6.1.4, acerca del precio, todos los gastos por concepto de IVA hacían parte del costo del contrato, así como se estableció en el numeral 6.15 del referido Pliego de Condiciones que los precios presentados por el contratista y aprobados por el FONDATT *“permanecerán fijos para trabajos ejecutados durante la vigencia 2001 y 2002, sin lugar a pago de reajustes.”*

ii) El FONDATT no descalificó la propuesta de SIEMENS S.A., pese a que por disposición de la propia entidad convocante se le permitió adicionar la propuesta con muchos documentos relativos a experiencia y estudios del personal asignado al contrato y pese a ello se aportaron varias certificaciones que arrojaron datos contradictorios, además de que SIEMENS S.A., no acreditó la experiencia exigida para todos los técnicos electricistas.

**2.6.** Finalmente, la parte demandante indicó que el FONDATT violó el derecho de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS a recibir la adjudicación y le causó grave daño económico, por lo cual la parte demandante solicitó el reconocimiento de los perjuicios por la suma de \$278'010.690 que indicó como la utilidad que habría obtenido en la ejecución del contrato, sobre la cual solicitó el reconocimiento de intereses y el ajuste monetario.

### **3. Concepto de Violación.**

Según expuso la parte demandante, el FONDATT incurrió en falsa motivación toda vez que no cumplió con los principios de transparencia y de selección objetiva contenidos en el artículos 24 y 29 de la Ley 80 de 1993 y en el acto administrativo de adjudicación terminó aceptando una oferta con ajuste de precios, cuando el pliego de condiciones prohibía esa posibilidad.

La parte demandante invocó la violación del Pliego de Condiciones en relación con la aceptación de los requisitos de experiencia que no fueron acreditados por cuatro (4) de los técnicos que se presentaron como parte del equipo de SIEMENS S.A., al paso que fue descalificada la condición de técnico electricista en relación con tres (3) de los expertos presentados por la UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS, pese a que se encontraba acreditada con títulos que se han debido aceptar como idóneos.

Igualmente invocó la parcialidad de la entidad contratante en el manejo acomodaticio de la documentación, cuando solicitó complementación de los documentos de experiencia a SIEMENS S.A., mientras que a UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS no se la requirió para sanear la experiencia citada.

Finalmente advirtió que se debió dar aplicación al artículo 21 de la Ley 80 de 1993 que contiene normas de protección de la industria nacional, toda vez que la

diferencia de precio en las propuestas fue sólo de cinco pesos con ochenta centavos m/cte (\$5,80) ante lo cual en realidad hubo un empate en el puntaje de calificación de los dos proponentes, que a juicio de la parte demandante ha debido ser definido en favor de UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS, puesto que en la propuesta de SIEMENS S.A., se presentó personal extranjero perteneciente a la matriz SIEMENS AG de la República Federal Alemana, según se indicó en la misma.

#### **4. Actuación procesal.**

**4.1.** El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda presentada por los miembros de la UNION TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS, mediante auto de 21 de febrero de 2002 (folio 13, cuaderno principal).

**4.2.** El FONDATT contestó la demanda mediante escrito radicado el 27 de mayo de 2002 y se opuso a todas las pretensiones por considerar que la entidad obró de conformidad con los Pliegos de Condiciones y que las sugerencias de SIEMENS S.A., no constituyeron condicionamientos.

En la contestación a la demanda, El FONDATT aportó el Contrato No. 121 de 31 de octubre de 2001 celebrado con SIEMENS S.A., adjudicado de acuerdo con la Resolución acusada y observó que en el mismo se pactaron precios fijos de conformidad con la propuesta del contratista y no se incorporaron las sugerencias de SIEMENS S.A., que fueron invocadas por la parte demandante como causa de la nulidad en la adjudicación del contrato.

El FONDATT presentó las siguientes **excepciones**: **i)** ineptitud de demanda por considerar que la acción a promover era la de nulidad del contrato adjudicado, el cual fue suscrito antes de la presentación de la demanda y ha debido ser atacado con la mencionada acción de nulidad; **ii)** no comprender la demanda los litisconsortes necesarios, la cual hizo consistir en que no se solicitó la comparecencia de SIEMENS S.A., y, **iii)** las excepciones que se encuentren probadas.

**4.3.** La parte demandante presentó corrección a la demanda mediante escrito radicado el 28 de mayo de 2002, en el cual incorporó un nuevo texto integral de

demanda, precisó algunos hechos y argumentos en relación con la calificación de las propuestas, así como complementó las pruebas documentales sobre los mismos hechos.

**4.4.** El FONDATT presentó contestación a la corrección de la demanda mediante escrito radicado el 9 de septiembre de 2002, en la cual se pronunció sobre cada uno de los hechos y acerca de cada una de las calificaciones de los técnicos electricistas. Igualmente insistió en que no se violó el principio de la selección objetiva por razón de haber adjudicado el contrato a SIEMENS S.A., habiéndosele advertido por el Comité de Adjudicaciones que no se aceptaban las observaciones de SIEMENS S.A., según se pudo corroborar con lo manifestado en el Acta del Comité de 11 de octubre de 2001 y con el texto del Contrato No. 121 de 31 de octubre de 2001.

En el mismo escrito el FONDATT reiteró las excepciones presentadas con la contestación de la demanda y agregó la excepción de *Caducidad de la Acción*, en la cual advirtió que el término de 30 días fijado en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo “*se reduce al momento en que el contrato adjudicado fue suscrito*”, esto es que -en interpretación de la parte demandante- la acción caducó el 30 de octubre de 2001 toda vez que el Contrato No. 121 se suscribió el 31 de octubre de 2001.

**4.5.** La parte demandante contestó las excepciones propuestas y alegó lo siguiente: **i)** que la vía procesal utilizada fue la del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo –esto es la acción contractual- y que se impetró oportunamente dentro de los 30 días hábiles siguientes a la publicación o comunicación del respectivo acto de adjudicación; **ii)** que la demanda no se instauró contra SIEMENS S.A., ni la sentencia la afectaría toda vez que no se pretendió la rescisión del contrato celebrado y, **iii)** que en relación con la excepción de caducidad se advirtió que la parte demandante no tuvo conocimiento del Contrato No. 121 de 2001 antes de presentar la demanda y en todo caso observó que habiéndose celebrado el contrato el término de caducidad de la acción es de dos (2) años.

**4.6.** El Tribunal *a quo* decretó las pruebas solicitadas por las partes, todas ellas de carácter documental, mediante auto de 31 de octubre de 2001.



#### 4.7. Alegatos de Conclusión.

En su oportunidad la **parte demandante** presentó alegatos de conclusión, ratificó los argumentos de la demanda y puntualizó lo siguiente:

i) La propuesta de SIEMENS S.A., debió ser descalificada con fundamento en el artículo 30 de la Ley 80 de 1993, en desarrollo del cual los proponentes sólo pueden presentar alternativas y excepciones cuando ellas no signifiquen condicionamientos y al disponer SIEMENS S.A., -en su propuesta- que la entidad estatal debía asumir los gastos adicionales por concepto de las modificaciones en el sistema de tributación le impuso un condicionamiento.

ii) El FONDATT violó del artículo 29 de la Ley 80 de 1993 en cuanto no adjudicó el contrato a la propuesta más favorable en razón a que SIEMENS S.A., modificó el sistema de precios unitarios fijos exigido en el Pliego de Condiciones por un sistema de precios unitarios variables y reajustables, más gravoso para la entidad contratante.

iii) En caso de aceptar los argumentos de que las sugerencias de SIEMENS S.A., no fueron aceptadas en el Contrato No. 121, el FONDATT violó también la prohibición del artículo 30 de la Ley 80 de 1993 en cuanto le permitió a SIEMENS S.A., mejorar la propuesta ya presentada, si se tiene en cuenta que le adjudicó con base en una propuesta con ajuste de precios y luego se acordó un precio sin el ajuste propuesto.

iv) Se presentó contradicción entre la oferta de SIEMENS S.A., y las dos condiciones exigidas en el pliego de condiciones para los técnicos electricistas, teniendo en cuenta que fueron dos condiciones independientes que no se cumplieron por parte de SIEMENS S.A., en relación con los señores Jorge Alberto González, Vicente Hernández Chávez, Edgar Venicio Muñoz y Nelson Guillermo Torres, en cuanto se les aceptó la prueba de la solicitud de registro profesional ante el Consejo Nacional de Técnicos Electricistas –CONTE- cuando el primer requisito consistía en acreditar el título de técnico electricista expedido por institución especializada en el ramo, lo cual no equivale a la solicitud de registro y, en relación con el segundo requisito no se acreditó la experiencia de dos (2) años en mantenimiento de redes de alta y baja tensión exigida en el Pliego de Condiciones.

v) Reiteró que SIEMENS S.A., no era un litisconsorte necesario, pues la sentencia no lo afectaría ni produciría efectos frente a ella.

vi) Indicó que no operó el fenómeno de la caducidad, por cuanto en los actos precontractuales, como lo fue el demandado en este proceso, el término para interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es de 30 días siguientes a la comunicación del mismo, dentro del cual obró la parte demandante.

vii) En relación con las excepciones propuestas alegó que la obligación de demandar la nulidad del contrato tiene lugar en la medida en que se ponga en conocimiento de la parte perjudicada la suscripción de éste, siendo oponible sólo a partir de ese momento y advirtió que en cuanto que el contrato no se dio a conocer a la parte demandante, el mismo no fue atacado.

El FONDATT, obrando como **parte demandada**, presentó sus alegatos de conclusión con los siguientes argumentos:

- i) Es clara la situación en cuanto que las sugerencias de SIEMENS S.A., no fueron aceptadas tal como consta en los comentarios efectuados a la oferta de esa sociedad por parte del Comité de Adjudicaciones, según se dejó constancia en el Acta del referido Comité.
- ii) SIEMENS S.A., se presentó en la Licitación Pública No. 019 como sociedad legalmente establecida en Colombia y por lo tanto como empresa de carácter nacional.
- iii) En relación con cada uno de los requisitos acreditados por los técnicos electricistas sí se detalló el título y la experiencia, y por lo tanto fueron debidamente aceptados.
- iv) Alegó que en el caso en análisis se ha debido actuar en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho del artículo 84 y 85 del Código Contencioso Administrativo por cuanto el término de 30 días para demandar el acto de adjudicación precluyó en el momento en que se suscribió el respectivo contrato.

El Ministerio Público guardó silencio en su oportunidad.

## **5. La sentencia impugnada.**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, profirió sentencia el 29 de junio de 2004, mediante la cual declaró la ineptitud de la demanda.

El Tribunal a quo apoyó su decisión en las siguientes consideraciones:

*“Es menester tener en cuenta que el 28 de mayo de 2002, el accionante presentó aclaración a la demanda, en la cual pueden incluirse aspectos relacionados con las partes, las pretensiones y los hechos (artículo 208 del C.C.A. y 89 del C.P.C.), siendo evidente que en últimas lo que se presentó fue la reforma a la demanda, pues en el escrito allegado (fls, 67 a 88 cdn. 1), se hicieron cambios en cuanto a los hechos, pretensiones y pruebas, por lo que en ese mismo escrito de reforma se debió demandar la nulidad del contrato, ya que este último es la concreción del acto de adjudicación.”*

(...)

*“Como se desprende de lo transcrito anteriormente, no es válida la pretensión de solicitar únicamente la nulidad del acto administrativo que adjudica la licitación (Resolución No. 705 de 2001) emanada del FONDO DE EDUCACIÓN Y SEGURIDAD VIAL DE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BOGOTÁ, pues era el deber del actor incluir en las pretensiones del libelo demandatorio, la nulidad del contrato que suscribió la entidad y el contratista que ganó la licitación pública (SIEMENS S.A.), de conformidad con el artículo 87 del C.C.A. (antes referido), pues dejaba de ser un acto separable y precontractual, para vincularse al acto principal, convirtiéndose el primero (Acto de Adjudicación) en el sustento y fundamento del segundo (Contrato), ya que el objeto primordial y finalidad de los procedimientos licitatorios es la adjudicación y posterior suscripción del contrato (acto final).”*

## **6. El recurso de apelación.**

**La parte demandante** presentó recurso de apelación y solicitó que se tuvieran en cuenta sus alegatos de primera instancia.

Adicionalmente presentó la excepción de inconstitucionalidad parcial del artículo 32 de la Ley 446 de 1998 que modificó el artículo 87 del Código Contencioso

Administrativo, con fundamento en la demanda presentada ante la Corte Constitucional, en su momento en curso ante esa Corporación.<sup>2</sup>

El FONDATT, obrando como **parte demandada**, solicitó confirmar en su integridad la providencia de primera instancia e invocó los siguientes fundamentos:

- i) El pronunciamiento contenido en la sentencia C - 1048 de agosto 4 de 2001 de acuerdo con el cual la Corte Constitucional advirtió en relación con el artículo 32 de la Ley 446 de 1998 lo siguiente:

*“No obstante, esta posición garantista se ve acompañada por un término de caducidad corto y la fijación de un límite a la separabilidad de los actos previos, que viene marcado por la celebración del contrato. A partir de la suscripción del mismo los actos precontractuales, unilaterales de la Administración se hacen inseparables para efectos de control judicial, de tal manera que solo pueden atacarse a través de la acción de nulidad del contrato.”*

- ii) La sentencia de 13 de abril de 1988, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>3</sup> mediante la cual puso de presente que no son de recibo para edificar la nulidad del acto de adjudicación los cargos soportados en irregularidades que no comprometen la parte sustantiva de la propuesta.

- iii) La sentencia de 16 de enero de 2003, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante la cual quedó establecido que al celebrar el contrato *“la única posibilidad para impugnar los actos previos es solicitar la nulidad absoluta del contrato.”*<sup>4</sup>

El **Ministerio Público** guardó silencio en su oportunidad.

## II. CONSIDERACIONES

---

<sup>2</sup> Expediente No. 5523. Esta demanda de inconstitucionalidad se resolvió mediante sentencia C - 712 de 2005 de la Corte Constitucional en la cual dispuso estarse a lo resuelto en la sentencia C -1048 de 2001 y declaró exequibles los apartes del referido artículo 32 de la Ley 446 de 1998.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Magistrado Ponente Dr. Daniel Suárez, sentencia de 13 de abril de 1988, demandante C.F. Ltda., demandado: Fondo Nacional del Ahorro.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Magistrado Ponente Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros, sentencia de 16 de enero de 2003, proceso No. 21118, Actor: Colgrabar, demandado: ISS.

Para resolver la segunda instancia de la presente litis, se abordarán los siguientes temas: **1)** la competencia del Consejo de Estado para conocer del asunto; **2)** la caducidad de la acción de controversias contractuales tratándose de la adjudicación del contrato y el contrato perfeccionado; **3)** precisión sobre la pretensión de restablecimiento del derecho del proponente no favorecido con la adjudicación; **4)** las pruebas aportadas al proceso; **5)** ineptitud de la demanda de nulidad del acto de adjudicación del contrato; **6)** el caso concreto y, **7)** costas.

## **1. Competencia del Consejo de Estado.**

El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, vigente para la época en que se presentó la demanda, le asignó a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el objeto de *“juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas”*<sup>5</sup>, por lo cual esta Jurisdicción Especializada resulta competente para conocer de la presente controversia teniendo en cuenta que los actos acusados provienen del Fondo de Educación y Seguridad Vial –FONDATT- establecimiento público descentralizado, del orden distrital, con personería jurídica y autonomía administrativa y patrimonial, de conformidad con el Acuerdo No. 9 de 1989 expedido por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá y reglamentado por el Decreto Distrital No. 304 de 1989, medida en la cual la entidad demandada en este proceso tiene el carácter de entidad estatal, según lo dispuesto por el artículo 2º de la Ley 80 de 1993<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1107 de 2007, definió el objeto de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con base en el criterio objetivo de la actividad de las *entidades públicas*, en los siguientes términos:

*“Artículo 1º. El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, quedará así:*

*“Artículo 82. Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley.”*

<sup>6</sup> Según el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, son contratos estatales aquellos celebrados por las entidades descritas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, el cual dispone:

*“Para los solos efectos de esta ley:*

*“1o. Se denominan entidades estatales:*

*“a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos,*

Se agrega aquí que aquellos actos producidos con ocasión de la actividad contractual, antes de la celebración del contrato, en la etapa de formación de la relación contractual, constituyen verdaderos actos administrativos que son pasibles de la acción regulada en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo<sup>7</sup> y además la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es igualmente competente en materia de la contratación estatal, de acuerdo con el artículo 75 de la Ley 80 de 1993<sup>8</sup>.

## **2. Caducidad de la acción de controversias contractuales tratándose de la adjudicación del contrato y el contrato perfeccionado.**

Recientemente esta Subsección reiteró que el término de caducidad en relación con los actos previos al desarrollo del contrato, es el que se encuentra consagrado en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, aplicable en el presente caso, así:

*“De la anterior previsión legislativa se desprende que al control jurisdiccional de los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, puede accederse mediante el ejercicio de las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, atendiendo para el efecto un término de caducidad de 30 días que se contabiliza a partir del día siguiente a aquel en que el acto se comuniquen, notifiquen o publiquen, según el caso.”<sup>9</sup>*

Ahora bien, de acuerdo con los dictados del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, tal como fue modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, los actos proferidos con anterioridad a la celebración del contrato –denominados

---

*las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.”*

<sup>7</sup> Artículo 87. - **De las controversias contractuales.** (...) 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.”

<sup>8</sup> Artículo 75.- **Del Juez competente,** Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativo.”

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, sentencia de marzo 14 de 2013, radicación: 440012331000199900827 01, expediente: 24.059, actor: Sociedad Ávila Ltda., demandado: Departamento de La Guajira, referencia: nulidad y restablecimiento del Derecho – Apelación Sentencia.

actos previos- son demandables en forma separada dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación y por otra parte, cuando se ha celebrado el contrato respectivo según se dispone en el inciso segundo de la norma citada, los actos previos solamente serán demandables con el contrato mismo, por expresa disposición legal del artículo 87 citado, en la siguiente forma:

*“La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato. Una vez celebrado este, la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de la nulidad del contrato.”* (La subraya no es del texto)

En el evento en que hubiere ocurrido la celebración del contrato que ha sido adjudicado mediante el acto previo, ha observado el Consejo de Estado que el término de caducidad de la acción orientada a obtener la nulidad del contrato será de dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento, de acuerdo con los dictados del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo<sup>10</sup>, siendo claro en la misma norma legal que la acción respectiva la puede interponer cualquier persona interesada dentro de las cuales se encuentran, obviamente, por asistirles el interés legítimo para demandar el contrato, aquellos proponentes que no fueron favorecidos con la adjudicación.

A continuación se transcribe la parte pertinente de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en relación con las acciones procedentes en materia de actos precontractuales, en el aspecto que se acaba de comentar:

*“iv) La caducidad se opera bien porque se deja vencer el término de treinta (30) días sin intentar la acción, o porque a pesar de no haberse vencido ese término se celebra el contrato como consecuencia de la ejecución del acto de adjudicación (...). Pero transcurrido el plazo de 30 días para impugnar mediante la acción de nulidad y restablecimiento de derecho el acto previo del contrato o una vez celebrado éste, los actos precontractuales -como el de la adjudicación-,*

---

<sup>10</sup> Artículo 136, numeral 10:

(...)

*“En los siguientes contratos el término de caducidad se contará así:*

(...)

*e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos 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.”*

*únicamente, como se dijo, a términos de la norma procesal vigente, la ilegalidad de dicho acto podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del mismo, mediante la acción de controversias contractuales, la cual podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada directamente, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento, según el numeral 10, letra e) del artículo 136 del C.C.A.; empero, señala esta misma disposición, que 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. Finalmente, importa destacar que, según el texto de la norma procesal contenida en el artículo 87 del C.C.A. en concordancia con el numeral 10, letra e) del artículo 136 del C.C.A., la titularidad de la acción de controversias contractuales se encuentra consagrada para cualquiera de las partes del contrato estatal; y para pedir la nulidad absoluta del contrato se establece también que ella se puede ejercer en ese evento por el Ministerio Público o cualquier tercero que acredite un interés directo. Ahora, para la Sala, es claro, que interés directo y, por tanto, legitimación para ejercer la acción de controversias contractuales para que se declare la nulidad absoluta del contrato, ostentan quienes hubieran participado y presentado propuesta en el respectivo proceso de selección, en el evento de que se hubiere celebrado con otro proponente con inobservancia de los requisitos jurídicos establecidos en la ley y en el pliego de condiciones.*<sup>11</sup>

Resulta importante observar que con la Ley 80 de 1993 se dejó de mencionar a nivel legal la distinción entre los actos separables y no separables del contrato estatal, lo cual en su momento generó alguna dispersión de la jurisprudencia sobre la posibilidad y oportunidad de la demanda de los actos previos, pero esta diferenciación se volvió a establecer con fundamento la Ley 446 de 1998 para darle cabida a la posibilidad de separar los actos proferidos antes del contrato, siendo actualmente claro que las controversias surgidas en relación con los denominados actos contractuales, categoría que comprende los actos administrativos dictados con posterioridad a la celebración del contrato como consecuencia o con ocasión del mismo, son pasibles de la acción contractual de que trata el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, 1º de abril de 2009, radicación número: 50001-23-31-000-2008-00282-01(36124), actor: Wolves Security Ltda., demandado: Departamento del Guaviare, referencia: acción contractual-apelación auto. En el mismo sentido: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra, auto de 13 de marzo de 2006, radicación número: 50001-23-31-000-2003-00325-01(27995), actor: Constructora Canaan S.A. y otros, demandado: Departamento del Meta.

<sup>12</sup> Sobre la evolución normativa de los actos separables se pronunció la Sala en relación con una demanda contra la resolución que declaró efectiva la póliza de seriedad de la oferta, en la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sala de



Específicamente en el caso del acto previo de adjudicación del contrato estatal, se tiene que la demanda de nulidad y restablecimiento persigue atacar el objeto o contenido del acto de adjudicación que no es otro que la selección de la oferta más favorable para la entidad estatal contratante con cuyo titular se ha de perfeccionar o concluir el respectivo contrato estatal, por manera que el acto de adjudicación conduce directa y reflexivamente a la celebración del contrato y tiene el efecto de crear un derecho irrevocable<sup>13</sup> para el contratista seleccionado frente a la propia Entidad Estatal contratante y a los otros proponentes, por lo cual la ley ha establecido expresamente que el acto de adjudicación no tendrá recursos en la vía gubernativa y sólo podrá impugnarse en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho según las reglas del artículo 77 de La Ley 80 de 1993.

La Corte Constitucional observó que la extinción anticipada del término de caducidad de la acción contra el acto previo no implica la pérdida de la acción por parte de terceros participantes a los cuales se les reconoce el derecho a demandar por la vía contractual, sobre lo cual consideró lo siguiente:

*“De su parte, la interpretación del demandante, si bien es acertada en cuanto reconoce que la suscripción del contrato extingue anticipadamente el término de caducidad (como consecuencia de la extinción de las acciones no contractuales), resulta equivocada en cuanto afirma que dicha extinción tiene el alcance de impedir la defensa judicial de los intereses de terceros participantes en la actividad precontractual. La disposición no desprotege estos intereses, pues conforme ella misma lo señala en su tercer inciso, dichos terceros, por tener un interés directo, pueden pedir la nulidad absoluta del contrato con fundamento en la ilegalidad de los actos previos. No quedan por ende desamparados, pues esta acción satisface sus pretensiones, amén de que dicha nulidad absoluta, por las mismas razones, también puede ser invocada por el Ministerio Público, o aun ser declarada de oficio por el juez administrativo.”<sup>14</sup>*

---

lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, sentencia de enero 27 de 2012, radicación número: 25000-23-26-000-1995-01476-01(16104), actor: Sociedad Conteco S.A., y otra, demandado: Empresa de Telecomunicaciones de Cundinamarca –Telecun–.

<sup>13</sup> Al respecto dispuso la Ley 1150 de 2007, en su artículo 9º: “El acto de adjudicación es irrevocable y obliga a la entidad y al adjudicatario. No obstante lo anterior, si dentro del plazo comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción del mismo, sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad o si se demuestra que el acto se obtuvo por medios ilegales, este podrá ser revocado, caso en el cual, la entidad podrá aplicar lo previsto en el inciso final del numeral 12 del artículo 30 de la Ley 80 de 1993.”

<sup>14</sup> Sentencia C-1048/01

Ahora bien, descendiendo al caso concreto se tiene que la Resolución No. 705 de 16 de octubre de 2001 por medio de la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 019 de 2001 se debió notificar en estrados durante el curso de la Audiencia Pública de Adjudicación el día 16 de octubre de 2001, sin embargo la Sala advierte que no existe prueba fehaciente de lo que ocurrió en la mencionada audiencia puesto que al respecto sólo se allegó a este proceso la constancia del orden del día con la planilla de asistencia en la cual si bien relacionó al señor Armando Godoy como asistente por parte de la proponente UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS, lo cierto es que no aparece su firma, ni la de los otros integrantes de la Unión Temporal, con lo cual la Sala no puede concluir que en la fecha de tal Audiencia se hubiera comunicado a la demandante la Resolución de Adjudicación de la Licitación Pública No. 019 de 2001.

No obstante, si en gracia de discusión se admitiera que la Resolución No. 705 de 2001 fue notificada en la Audiencia de Adjudicación celebrada el martes 16 de octubre de 2001, el término de 30 días fijado en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo habría empezado a correr al día siguiente hábil, esto es el miércoles 17 de octubre de 2001, con lo cual habría vencido el 29 de noviembre de 2001, último día de los treinta (30) señalados en la ley y, por lo tanto, la demandante habría presentado la demanda dentro del lapso establecido en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que tal demanda se radicó precisamente el día 29 de noviembre de 2001.

Al respecto cabe recordar que el cómputo de días hábiles para efectos del inciso segundo del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo no comprende los días no laborables<sup>15</sup> de conformidad con el artículo 70 del Código Civil, subrogado por el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal (CRPM)<sup>16</sup> y, por otra parte, se tiene en cuenta que la Ley 51 de 1983 trasladó el descanso remunerado de algunos días festivos al lunes siguiente y, por lo tanto, en el período que ocupa la atención de la Sala para el cómputo del término de caducidad, los días 5 y 12 de noviembre de 2001 correspondieron a días no laborables por concepto de festivos trasladados al lunes siguiente, por lo cual no pueden incluirse en el cómputo del respectivo término.

---

<sup>15</sup> Sábados y domingos en el caso de esta jurisdicción especializada.

<sup>16</sup> Ley 4 de 1913. Artículo 62. *“En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil.”*

Se recuerda igualmente que el término de días fijado en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo vence a la media noche del último día del plazo, en este caso 29 de noviembre de 2001, de acuerdo con lo que dispone el artículo 87 del Código Civil, modificado por el Código de Régimen Político y Municipal<sup>17</sup>.

Adicionalmente debe resaltarse que ha sido jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado que en esos casos la acción contractual impone la necesidad de que se demande la nulidad del contrato estatal adjudicado, cuando ya se ha conocido de su celebración o debió conocerse por el demandante, evento en el cual debe demandarse en forma conjunta con la nulidad del correspondiente acto de adjudicación.<sup>18</sup>

De acuerdo con lo anterior, dado que en el caso concreto el Contrato de Obra No. 121 se suscribió el 31 de octubre de 2001, no tiene cabida la excepción de caducidad de la acción presentada por el FONDATT, que según el demandado habría tenido lugar el día 30 de octubre de 2001, fecha anterior a la firma del contrato, toda vez que, por el contrario, la Ley no privó al proponente de la posibilidad de demandar la nulidad del acto de adjudicación y la del contrato así como el restablecimiento de su derecho dentro del término de los treinta (30) días siguientes a la comunicación del acto de adjudicación el cual habría vencido el 29 de noviembre de 2001 y dado que no hay prueba alguna de la debida comunicación de la Resolución de Adjudicación al proponente, se agrega que el término de caducidad se debe establecer a partir de la fecha en que se evidenció la notificación por conducta concluyente, en este caso una vez la parte demandante presentó personalmente el poder mediante el cual identificó el respectivo acto de adjudicación, que en este proceso se acreditó con fechas 27 y 28 de noviembre de 2001, por parte de los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS, por lo cual no cabe duda que no ocurrió la caducidad de la acción, amén de que la misma se presentó también dentro de los dos (2) años siguientes al perfeccionamiento del contrato adjudicado, de acuerdo con el término previsto en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

---

<sup>17</sup> Ley 4 de 1913. Artículo 59. *"Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo."*

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 15 de febrero de 2012, radicación: 66001-23-31-000-1999-0551-01 (19.880), actor: Industrias McLaren Ltda., demandado: Municipio de Pereira, Proceso: acción contractual, asunto: recurso de apelación.

### 3. Precisión sobre la pretensión de restablecimiento del derecho del proponente no favorecido con la adjudicación.

Como es bien sabido –y ya se ha expuesto en el punto anterior– el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998 estableció, de un lado, un término especial de caducidad de 30 días para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se demanden los actos administrativos proferidos con anterioridad a la celebración del respectivo del contrato, en cuanto dichos actos administrativos, claro está, hubieren sido expedidos con ocasión o por razón de la actividad contractual<sup>19</sup> – entre los cuales se incluye naturalmente el acto de adjudicación– y, de otro lado, consagró también la posibilidad de que se pudiera ejercer la acción contractual para efectos de solicitar la declaratoria judicial de nulidad absoluta del contrato con base en la ilegalidad de los aludidos actos previos, propósito para el cual se contará entonces con el término de caducidad de dos (2) años, al cual hace referencia el artículo 136 del mismo C.C.A.

---

<sup>19</sup> Este término especial de caducidad desapareció con la expedición de la Ley 1437 de 2011, aplicable a los procesos judiciales que se promuevan después del 2 de julio de 2012, nueva normativa en cuya virtud se estableció la aplicación de los términos de caducidad consagrados para el ejercicio de los medios de control judicial de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho –que se pueden interponer en el término de cuatro (4) meses– para los actos anteriores a la celebración del contrato, así:

*“ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.*

**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 de este Código, según el caso.**

*El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.”* (La negrilla no es del texto).

Por su parte, la letra c) del numeral 2 del artículo 164 de la citada Ley 1437, determina:

**“Artículo 164.- Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:**

“.....

“2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

“.....

“”c) Cuando se pretenda la nulidad o la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos previos a la celebración del contrato, el término será de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a su comunicación, notificación, ejecución o publicación, según el caso”. (Se ha subrayado y destacado).

De acuerdo con la interpretación jurisprudencial de esa disposición, aunque hubiere vencido el término de caducidad de 30 días establecido para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 87 del C.C.A., de todas maneras será posible presentar la correspondiente demanda en ejercicio de la acción contractual durante el plazo de dos (2) años, fijado por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

En sentencia C-1048 de 2001 la Corte Constitucional se pronunció acerca de la exequibilidad del mencionado artículo 32 de la Ley 446 de 1998, por medio del cual se modificó el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, sobre la base de considerar que la suscripción del correspondiente contrato estatal extinguía anticipadamente el término de caducidad previsto en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, no obstante lo cual, se afirmó entonces, que no por ello la ley privó al proponente no favorecido en la adjudicación de instaurar la respectiva acción contractual.

Por su parte y en una misma línea similar de entendimiento, la Sección Tercera del Consejo de Estado estableció que el derecho del proponente a presentar la demanda por vía de la acción contractual, persistía aunque se hubiere vencido el término de caducidad de los 30 días, pronunciamiento que hizo en auto de 13 de diciembre de 2001<sup>20</sup> el cual luego fue citado dentro de la sentencia de la Corte Constitucional C-712 de 2005 mediante la cual la mencionada Corte ordenó estarse a lo dispuesto en la sentencia C-1048 de 2001 y declaró exequible la disposición del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, de acuerdo con la cual, *“una vez celebrado éste [el contrato] la legalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de la nulidad absoluta del contrato”*.

La jurisprudencia en comentario señaló que el perfeccionamiento del contrato estatal conlleva la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto previo y, en consecuencia, estableció que el acto previo deja de ser separable una vez firmado el contrato estatal, por lo cual podría ser demandado dentro del curso de los dos (2) años siguientes mediante la acción contractual

---

<sup>20</sup> “Lo cual significa que esa disposición favorece también a aquél proponente o interesado en impugnar cualquiera de los actos previos a la celebración del contrato y que dejó vencer el término de los 30 días fijados por la ley, háyase celebrado o no el contrato. De persistir su interés en impugnarlos podrá hacerlo a través de la acción contractual, a condición de impugnar no sólo los actos sino necesariamente el contrato, que ya para ese momento debe haberse celebrado”. Consejo de Estado, Ponente Ricardo Hoyos, expediente 19.777, 13 de diciembre de 2001. auto. (citado por la Corte Constitucional en la sentencia C-712 de 2005 acerca del artículo 32 de la Ley 446 de 1998 que modificó el art. 87 del CCA )

orientada a obtener la declaración de nulidad del contrato, caso en el cual debe demandarse también la nulidad del acto de adjudicación. Esta postura ha sido sostenida reiteradamente por el Consejo de Estado<sup>21</sup>.

Hasta la fecha la Sección Tercera del Consejo de Estado ha reiterado los pronunciamientos realizados desde el año 2001<sup>22</sup> mediante diversas providencias a través de las cuales revocó las decisiones de los Tribunales *a quo* y ordenó admitir las demandas que fueron presentadas dentro del plazo de dos (2) años contados a partir del perfeccionamiento del correspondiente contrato estatal, en tanto no habría operado la caducidad de la acción.

Ahora bien, en los pronunciamientos frente a demandas instauradas oportunamente, la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha ocupado de examinar los requisitos o supuestos necesarios para obtener la condena por concepto de la utilidad dejada de percibir y su análisis se ha concentrado en los siguientes aspectos, en su orden: *i)* primero, en la debida demanda de los actos previos que, como se ha dicho, deben demandarse conjuntamente con el contrato para la debida integración de la pretensión; *ii)* en las causales de la nulidad del acto de adjudicación y, por lo tanto, del contrato mismo y, *iii)* una vez cumplidos los presupuestos anteriores se ha advertido que el éxito de la pretensión acerca de la utilidad dejada de percibir requiere que el demandante demuestre dos aspectos, de una parte que su oferta era la mejor y, por lo tanto, que ha debido ser favorecido con la adjudicación del contrato y, de otra parte, que la propuesta incorporó una utilidad, la cual en consecuencia se debe cuantificar como base de la condena.

---

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros, 16 de enero de 2003, radicación número: 25000-23-26-000-2001-0750-01 (21118), actor: Colombiana de Grabación de Datos Ltda. –Colgrabar, demandado: Instituto de Seguros Sociales, referencia: apelación auto; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 15 de febrero 2012, radicación: 66001-23-31-000-1999-0551-01 (19.880), actor: Industrias McLaren Ltda., demandado: Municipio de Pereira, proceso: acción contractual, asunto: recurso de apelación.

<sup>22</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros, 16 de enero de 2003, radicación número: 25000-23-26-000-2001-0750-01 (21118), actor: Colombiana de Grabación de Datos Ltda. –Colgrabar, demandado: Instituto de Seguros Sociales, referencia: apelación auto; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra, 13 de marzo de 2006, radicación Número: 50001-23-31-000-2003-00325-01(27995), actor: Constructora Canaan S.A. y Otros, demandado: Departamento del Meta; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, 1º de abril de 2009, radicación número: 50001-23-31-000-2008-00282-01(36124), actor: Wolves Security Ltda., demandado: Departamento del Guaviare, referencia: acción contractual- apelación auto.

A propósito del ejercicio oportuno de la acción procedente para cuestionar la legalidad y obtener el restablecimiento del derecho en relación con un acto previo a la celebración del contrato –tal como puede ocurrir con el acto administrativo de adjudicación, o con el acto de declaratoria de desierta de una licitación o incluso con el acto de revocatoria de la decisión de apertura del correspondiente procedimiento de selección contractual–, cuestión que se relaciona íntimamente con la prosperidad de la pretensión encaminada a obtener el reconocimiento de la utilidad dejada de percibir por el proponente ilegalmente privado de la adjudicación del correspondiente contrato estatal, la Sala considera pertinente precisar un aspecto adicional que permite darle una comprensión cabal y una aplicación práctica, útil y efectiva a los dictados del citado artículo 87 del C.C.A., sin que ello signifique modificar y menos desconocer o recoger la jurisprudencia que de manera pacífica se ha venido desarrollando acerca de la consagración, aparentemente contradictoria o antinómica, de dos (2) términos de caducidad diferentes para cuestionar, en sede judicial, un mismo y único acto administrativo previo al contrato: treinta (30) días si el contrato no se ha celebrado o dos (2) años a partir de la celebración del contrato correspondiente.

Naturalmente resultaría absurdo y carente de toda lógica suponer que el legislador hubiere consagrado, sin más, dos (2) términos de caducidad completamente distintos para un mismo y único propósito, de tal manera que el interesado pudiere utilizarlos indistintamente a su conveniencia, a tal punto que si por razón de su desidia, de su negligencia o de su descuido no hubiere demandado el acto administrativo previo dentro de los 30 días siguientes a su comunicación, notificación o publicación, según fuere el caso, ello no tendría consecuencia práctica alguna puesto que igual contaría entonces con una nueva y amplísima oportunidad de dos (2) años –nuevo plazo que superaría en duración al primero en más del 1.700%<sup>23</sup> –, para igual promover la demanda contra el mismo acto previo sólo que ahora debería complementar sus pretensiones con las de declaratoria de nulidad del contrato estatal ya celebrado, pretensión que no sería más que una consecuencia de la pretensión de declaratoria de nulidad del acto administrativo previo que le sirvió de fundamento al contrato en cuestión<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Comparando 30 días hábiles con 520 días hábiles, correspondientes a 52 semana de 5 días hábiles por cada uno de los 2 años.

<sup>24</sup> “Según la Corte Constitucional, la nueva versión del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo situó nuestro sistema en medio camino, entre la doctrina de la separabilidad absoluta de los actos previos, aquella de la inseparabilidad de los mismos, además que combina las ventajas garantistas y proteccionistas de los derechos de terceros a la relación contractual, propias de la primera, con los principios de la eficacia y celeridad consagrados en el artículo 209, que se hallan en la segunda doctrina de la carta Política.” Sentencia C 1048 de 2001, comentada por:

Tampoco podría admitirse sin cuestionamiento lógico al respecto, que al consagrar los dos (2) aludidos términos de caducidad, el legislador hubiere querido dejar en manos de la entidad estatal contratante y de su respectivo contratista u oferente adjudicatario, la posibilidad de privar al proponente ilegalmente vencido de toda opción válida y efectiva para acudir ante la jurisdicción competente en procura de obtener el restablecimiento de los derechos que le hubieren sido conculcados con la expedición del ilegal acto administrativo previo de adjudicación, por el hecho único de que las partes del contrato estatal procedan a celebrarlo en el mismo día de la adjudicación o en un término inmediatamente siguiente a ese momento, cuestión que trae como efecto la extinción de la opción de ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y que únicamente abre la posibilidad de acudir al ejercicio de la correspondiente acción contractual o, igualmente, que a voluntad de las partes del contrato se reduzca sensiblemente el brevísimo término de caducidad de 30 días según que el perfeccionamiento del vínculo tuviere lugar, por ejemplo, a tan sólo 1, 3 o 5 días después de la adjudicación.

Así pues, con el propósito de precisar el sentido lógico y razonable con el cual la jurisprudencia de la Sección Tercera ha reconocido la plenitud de los efectos que se derivan del texto consagrado en el comentado inciso 2º del artículo 87 del C.C.A. –norma aplicable exclusivamente a los procesos judiciales iniciados con posterioridad al 8 de julio de 1998, fecha de la publicación de la Ley 446 de julio 7 de 1998 y anteriores al 2 de julio de 2012, puesto que la presentación de demandas con posterioridad a la última fecha señalada se han de regir por las nuevas disposiciones consagradas en el artículo 164-2-c) de la Ley 1437–, la Sala estima importante puntualizar las diversas hipótesis que se contemplan y regulan dentro de la norma legal en examen, en orden a clarificar la aplicación de los diversos términos de caducidad que en ella se consagran y aclarar así los efectos que se derivan de dicha disposición.

➤ La **primera hipótesis** se refiere a aquellos casos en los cuales **el contrato estatal no se ha celebrado aun para la fecha en que, dentro de los 30 días siguientes** a la comunicación, notificación o publicación del correspondiente acto administrativo de adjudicación, **se demanda ese acto administrativo previo** en ejercicio de la



acción de nulidad y restablecimiento del derecho, caso en el cual y sin mayor discusión se tiene que el interesado podrá pretender e incluso obtener tanto la declaratoria judicial de nulidad del aludido acto administrativo, como el restablecimiento de sus derechos, cuestión ésta que de ordinario se concreta en el reconocimiento de los perjuicios ocasionados por el acto nulo y la consiguiente condena para repararlos.

➤ **Una segunda hipótesis** dice relación con aquellos casos en los cuales hubiere **transcurrido el término de 30 días sin que se hubiere celebrado el correspondiente contrato estatal pero igual sin que se hubiere formulado demanda** contra el acto administrativo previo dentro de ese mismo término, cuestión que, como resulta apenas natural, da lugar a la configuración de la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual priva definitivamente al interesado de la posibilidad de revivir ese plazo y/o de acudir en una nueva oportunidad ante la Jurisdicción en procura de obtener el reconocimiento de los derechos que le habrían sido desconocidos con la expedición del correspondiente acto administrativo.

Así pues, si con posterioridad al vencimiento del aludido plazo de los 30 días se celebra el correspondiente contrato estatal, mal podría considerarse que quien dejó operar la caducidad administrativa para demandar el acto previo en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pudiere encontrar entonces en la acción contractual una oportunidad nueva para demandar aquello que no cuestionó judicialmente dentro del plazo que la ley le estableció para ese propósito<sup>25</sup>.

En consecuencia, la alternativa que le abre la ley para que pueda demandar la nulidad absoluta del contrato estatal con fundamento en, o como consecuencia de, la ilegalidad de los actos administrativos previos, si bien le permite elevar pretensiones para que dichos actos previos también sean judicialmente

---

<sup>25</sup> Se acude aquí a la interpretación tanto como sistemática del texto del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998, de conformidad con las reglas de interpretación de los artículos 27 y 30 del Código Civil, para lo cual se emplea una técnica de hermenéutica jurídica conocida como la *reducción al absurdo*, puesto que evidentemente si la interpretación fuera la contraria, se llegaría a la consecuencia de que el término de 30 días fijado en la norma no conllevaría ningún efecto, -puesto que estaría subsumido en el término general de 2 años- con lo cual se llegaría al absurdo de una disposición legal sin sentido u objeto, cuestión que resultaría contraria al principio de interpretación normativa, reiteradamente aplicado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, del *efecto útil de la norma*.

declarados nulos, lo cierto es que ya no podrá pretender y menos obtener resarcimientos o indemnizaciones de carácter económico o, lo que es lo mismo, el restablecimiento de sus derechos, puesto que en cuanto dicho interesado dejó operar la caducidad en relación con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la oportunidad que tiene en esta nueva etapa para demandar esos mismos actos previos se encuentra limitada, como el propio texto de la ley lo determina, a reclamar la declaratoria de “... *ilegalidad de los actos previos solamente ... como fundamento de [la] nulidad absoluta del contrato*”.

➤ 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>26</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>26</sup> De acuerdo con la sentencia C-712 de 2005 se advirtió que la posibilidad de demandar en forma separada los actos precontractuales cesa a partir de la celebración del contrato respectivo, interpretación en la cual se siguió la jurisprudencia del Consejo de Estado en auto de 13 de diciembre de 2001, expediente 19.777 y que se ha respetado en diversos pronunciamientos de la Sección Tercera de esta Corporación, según se detallará más adelante en el punto 5 de las consideraciones de la presente sentencia.

Ahora bien, si en el marco de esta tercera eventualidad se ejerce la correspondiente acción contractual con posterioridad al vencimiento de los mencionados 30 días siguientes a la notificación, comunicación o publicación del acto de adjudicación, según fuere el caso, necesariamente habrá de concluirse de nuevo que en este específico contexto las únicas pretensiones que podrían abrirse paso serán aquellas encaminadas a obtener las correspondientes declaratorias de nulidad del acto administrativo previo de adjudicación y la consiguiente o consecuencial nulidad absoluta del contrato, sin que resulte posible para el Juez de lo Contencioso Administrativo considerar y menos aun estimar las pretensiones económicas resarcitorias del restablecimiento del derecho por la no adjudicación del contrato estatal correspondiente<sup>27</sup>.

#### **4. Las pruebas aportadas al proceso.**

Los siguientes documentos fueron aportados al proceso en original o en copia autorizada por funcionario competente, por lo cual se tendrán como prueba idónea en los términos de los artículos 252 y 254 del Código de Procedimiento Civil:

**4.1.** Resolución No. 080 de 2001 por medio de la cual se ordenó la apertura de la Licitación Pública No. 019 de 2001 (folios 7 a 9, cuaderno 9).

**4.2.** Pliego de Condiciones de la Licitación Pública No. 019 agosto de 2001 (folios 1 a 74, cuaderno 9), en el cual se lee:

*“4.11. Adjudicación Pública.*

*La adjudicación se hará en Audiencia Pública de conformidad con el decreto 287 de 1997.*

*La Resolución de adjudicación es irrevocable y obliga a la Secretaría y al adjudicatario.*

*4.1.2. Plazo para la firma del contrato.*

---

<sup>27</sup> Esta conclusión se apoya también con un argumento *a contrario sensu*, que se utiliza para cuidarse de no extender la consecuencia de la norma a casos no previstos en ella, como sería la de permitir a la acción que se incoa después de vencido el término de 30 días un alcance distinto del establecido explícitamente en la parte final del párrafo segundo del artículo 87, cual es el de obtener la nulidad del contrato celebrado; en este sentido, el argumento que soporta la hipótesis consiste en señalar que la norma dispone que antes del vencimiento del término de los 30 días si no se ha celebrado el contrato, procede demandar el acto en forma separada con el objeto de obtener su nulidad o la nulidad y el restablecimiento del derecho y *en sentido contrario* una vez vencido el término mencionado sólo procede la impugnación conjunta de ambos actos y con el objeto exclusivo de la declaratoria de nulidad del contrato, lo cual excluye el restablecimiento del derecho no impetrado oportunamente.

*Una vez adjudicada la licitación, el proponente favorecido deberá suscribir el contrato correspondiente dentro de los términos señalados en el cronograma de licitación.”*

**4.3.** Acta de Audiencia de aclaraciones de la Licitación Pública No. 019 de 2001, de fecha 3 de septiembre de 2001 (folio 256 a 261, cuaderno 8).

**4.4.** Adendo No. 01 de 4 de septiembre de 2001, mediante el cual se modificó el cronograma de la licitación, en el cual se relacionaron las siguientes actividades (folio 424 cuaderno 10):

*“9. Audiencia de Adjudicación. Dentro de los cinco días siguientes al plazo del numeral 8 del presente cronograma.*

*10. Elaboración de Contrato. Dos días hábiles siguientes al vencimiento del plazo del numeral 9 del presente cronograma.*

*11. Firma del Contrato. Dos días hábiles siguientes al plazo del numeral 9 del presente cronograma.*

*12. Inicio de ejecución. Una vez cumplidos los requisitos de ejecución.”*

**4.5.** Adendo No. 2 de 13 de septiembre de 2001, mediante el cual se modificó - entre otros aspectos del pliego- la experiencia requerida del personal (folio 416, cuaderno 8).

**4.6.** Adendo No. 3 de 20 de septiembre de 2001 mediante el cual se modificó la cláusula de multas y cláusula penal pecuniaria contenida en el pliego de condiciones (folio 328, cuaderno 8).

**4.7.** Acta de cierre de la Licitación Pública No. 019 de 2001 de fecha 21 de septiembre de 2001 (folio 410, cuaderno 8).

**4.8.** Propuesta presentada por los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL DE SERVICIOS ELÉCTRICOS, por la suma de \$1.445'655.595,80 (folios 1 a 259, cuaderno 6, con anexos en el cuaderno 3).

**4.9.** Propuesta presentada por SIEMENS S.A., por la suma de \$1.445'655.590 (folios 1 a 304, cuaderno 7 y cuaderno 12).

**4.10.** Comunicaciones de 26 de septiembre de 2001, mediante las cuales el FONDATT requirió a cada uno de los proponentes, entre ellos SIEMENS S.A., y UNIÓN TEMPORAL DE SERVICIOS ELÉCTRICOS, para solicitarles, en cada caso, la entrega de documentos “*subsanales*” en relación con su respectiva propuesta (folios 430 y 440 cuaderno 8).

**4.11.** Comunicación radicada el 26 de septiembre de 2001, mediante la cual los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS dieron respuesta al oficio de septiembre 26 de 2001 y allegaron el formato No. 3, la carta compromiso de los proveedores de vehículos, los estatutos de la empresa Godoy y Cía Ltda., la matrícula profesional del ingeniero que abonó la propuesta y la certificación de los integrantes de la Unión Temporal en la que manifestaron que no se encontraban incursos en inhabilidades e incompatibilidades ni se hallaban reportados en el Boletín de Responsables Fiscales (folios 1 a 40, cuaderno 4).

**4.12.** Comunicación radicada el 27 de septiembre de 2001, mediante la cual SIEMENS S.A., allegó las certificaciones de experiencia y otros documentos en relación con los estados financieros aportados y con la matrícula y antecedentes del Revisor Fiscal (folio 1, cuaderno 5).

**4.13.** Propuesta presentada por Unión Temporal Sociedad Ibérica de Construcciones Eléctricas S.A., Sucursal Colombia y Energía Integral Andina S.A. (folios 1 a 439, cuaderno 11).

**4.14.** Propuesta presentada por la Unión Temporal Living S.A. – Disico S.A. (folios 1 a 369 cuaderno 13).

**4.15.** Comunicación de septiembre 27 de 2001 dirigida a la Secretaría de Tránsito y Transporte, suscrita por J.E. Jaimes ingenieros S.A., mediante la cual atendió las observaciones del oficio de septiembre 26 de 2001 y adjuntó las certificaciones y documentos en orden a satisfacer dicha solicitud (cuaderno 18).

**4.16.** Comunicación de septiembre 27 de 2001 dirigida a la Secretaría de Tránsito y Transporte, suscrita por U.T. C.V.V. Control Vial y Vehicular, mediante la cual atendió las observaciones del oficio de septiembre 26 de 2001 y adjuntó certificaciones y documentos en orden a cumplir con esa solicitud (cuaderno 17).

**4.17.** Citación del Subsecretario Financiero del FONDATT dirigida a los proponentes de la Licitación Pública No. 019 de 2001, de fecha 1 de octubre de 2001, por medio de la cual señaló que los informes de evaluación quedaron a disposición de las partes (folio 474, cuaderno 8).

**4.18.** Cuadros con el resumen de evaluaciones de las propuestas en la Licitación No. 019 de 2001.

**4.19.** Memorandos suscritos el 27 y 28 de septiembre de 2001 por la asesora externa del FONDATT, dirigidos al Subsecretario Financiero de esa entidad, en los cuales evaluó la información financiera y económica de las propuestas presentadas por SIEMENS S.A., y UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS (folios 442 a 445, cuaderno 8).

**4.20.** Comunicación SEM DIR 1619 suscrita por la Directora de Semaforización de la ETB dirigida al Subdirector Técnico de la Secretaria de Tránsito y Transporte en el cual evaluó el cumplimiento de requisitos técnicos (folio 441 cuaderno 8).

**4.21.** Comunicación radicada el 4 de octubre de 2001 por parte de SIEMENS S.A., en la cual presentó observaciones en relación con la oferta de la empresa UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS (folios 486 y 487, cuaderno 8).

**4.22.** Comunicación radicada el 5 de octubre de 2001 por parte de UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS, mediante la cual presentó observaciones en relación con la propuesta de SIEMENS S.A. (folios 475 a 479, cuaderno 8).

**4.23.** Acta del Comité de Adjudicaciones y Recomendación a la Directora, de fecha 11 de octubre de 2001, suscrita por el Subsecretario Jurídico, la Directora de Apoyo Corporativo, el Subsecretario Técnico y el Subsecretario Financiero del FONDATT (folios 51 a 55. cuaderno principal).

**4.24.** Orden del día y Planilla de Asistencia a la Audiencia de Adjudicación de la Licitación No. 019 de 2001, de fecha 16 de octubre de 2001, en la cual se relacionan como asistentes los representantes de la UNIÓN TEMPORAL

SERVICIOS ELÉCTRICOS, SIEMENS S.A., y otros proponentes (folio 539, cuaderno 8)<sup>28</sup>.

**4.25.** Resolución No. 705 de 16 de octubre de 2001 mediante la cual la Directora Ejecutiva del FONDATT adjudicó la Licitación Pública No. 019 de 2001 a la firma SIEMENS S.A., por la suma de \$1.445'655.590 (folios 5 y 6, cuaderno 2). En el artículo segundo de la Resolución se lee:

*“ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese del contenido de la presente Resolución al Representante Legal del proponente favorecido y comuníquese a los demás proponentes.”*

**4.26.** Contrato de Obra<sup>29</sup> No. 121 suscrito el 31 de octubre de 2001 *“PARA EL MANTENIMIENTO PREVENTIVO Y CORRECTIVO DE LOS SEMÁFOROS Y REDES ELÉCTRICAS INSTALADAS ACTUALMENTE EN EL SISTEMA DE SEMAFORIZACIÓN DE BOGOTA Y EN LAS NUEVAS INTERSECCIONES QUE SE VAYAN INTEGRANDO AL SISTEMA, POR EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS NO AJUSTABLES, CELEBRADO ENTRE EL FONDATT DE LA SECRETARÍA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE BOGOTÁ Y LA FIRMA SIEMENS S.A.”* (folios 45 a 66, cuaderno principal).

**4.27.** Certificado de Registro Presupuestal No. 1033 expedido el 31 de octubre de 2001, suscrito por el Responsable de Presupuesto de FONDATT correspondiente al CDP 763 para respaldar el compromiso contractual referido en el Contrato de Obra No. 121.

**4.28.** Comunicación de noviembre 1º de 2001, mediante la cual SIEMENS S.A., entregó al FONDATT los documentos para la legalización del Contrato No. 121 de 2001, correspondientes al recibo de consignación de los derechos de publicación

---

<sup>28</sup> Los documentos correspondientes al orden del día y la planilla de asistencia a la Audiencia de Adjudicación de la Licitación Pública No. 019 de 2001, con fecha octubre 16 de 2001, con el cuadro de asistencia en el cual se relacionó el nombre del señor Armando Godoy en la casilla de firma del proponente UT Servicios Eléctricos –más se observa que no contiene una firma - los cuales se allegaron al Tribunal de Cundinamarca con la totalidad de los documentos de la Licitación Pública No. 019 de acuerdo con la relación que consta en el oficio original No. SJ1102 #13684 de 26 de diciembre de 2012 obrante al folio 2, cuaderno 10, con firma del Secretario Jurídico Encargado, mas no se adjuntó constancia del Acta de la Audiencia respectiva.

<sup>29</sup> Esta tipificación como contrato de obra se había establecido en el Pliego de Condiciones, en el numeral 4.3, relacionado con el tema de impuestos, por considerar que la definición del contrato de obra del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 comprendía el mantenimiento sobre bienes inmuebles *“como lo son las redes eléctricas y los semáforos del Sistema de SemafORIZACIÓN”* y en ese punto se definió la aplicación del artículo 100 de la Ley 21 de 1992 bajo la premisa de exclusión del IVA.

del contrato de fecha 1º de noviembre de 2001 y las pólizas de cumplimiento y responsabilidad civil, según se detallan en los numerales siguientes.

**4.29.** Póliza de seguros expedida por Chubb de Colombia S.A. Compañía de Seguros S.A., por concepto de garantía única de cumplimiento del contrato No. 121 de 2001 (folio 546 cuaderno 8).

**4.30.** Póliza de seguros expedida por Royal & Sunalliance – Seguros Fénix, por concepto de responsabilidad civil (folio 547 cuaderno 8).

**4.31.** Comunicación de noviembre 20 de 2001, remitida a la Directora del FONDATT, mediante la cual los integrantes de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS solicitaron copia auténtica, con constancia de notificación y ejecutoria, de la Resolución mediante la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 019 de 2001, para efectos de presentar una demanda.

**4.32.** Comunicación de 15 de abril de 2002, suscrita por el Representante Legal de la UNIÓN TEMPORAL SERVICIOS ELÉCTRICOS en la cual solicitó al FONDATT la entrega de una copia de la comunicación dirigida a SIEMENS S.A., el 26 de septiembre de 2001 dentro de la Licitación No. 019 de 3001 y *“una copia del contrato que se firmó como consecuencia de la licitación mencionada, junto con sus anexos”*.

**4.33.** Oficio No. SJ11 02 # 13684 de diciembre 26 de 2002 suscrito por el Subsecretario Jurídico (E) de la Alcaldía Mayor de Bogotá, con el cual remitió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca el estudio de conveniencia y oportunidad, las publicaciones, pliegos y adendos de la Licitación No. 019 de 2001, así como las comunicaciones remitidas a los proponentes y los informes de evaluación que la ETB envió al FONDATT con ocasión de la evaluación del proceso de adjudicación de la Licitación Pública No. 019 de 2001 (cuaderno 10).

**4.34.** Comunicación CDA 12-02121212 de 6 de diciembre de 2003 dirigida al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la cual el Presidente del Consejo Nacional de Técnicos Electricistas CONTE, certifica que el CONTE no inscribe ni registra técnicos electricistas, sino que expide matrículas profesionales de conformidad con la Ley 19 de 1990 (folios 7 y 8 cuaderno 2).



## 5. Ineptitud de la demanda de nulidad del acto de adjudicación del contrato.

La Corte Constitucional, en sentencia C-712 de 2005, siguiendo las consideraciones de la sentencia C-1048 de 2001 precisó la extinción del derecho a demandar los actos previos en forma independiente cuando el contrato estatal ya ha sido celebrado, así:

*“De esta manera, ha de resaltarse para efectos del presente proceso que en la sentencia que se cita<sup>30</sup>, 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.”*

En el mismo sentido había observado el Consejo Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en auto del 13 de diciembre de 2001, expediente 19.777, lo siguiente:

*“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.*

*(...) En este orden de ideas, si el contrato adjudicado se suscribe antes del vencimiento de los treinta días señalados para la caducidad de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho de los actos previos, o vencido este término, quien esté legitimado para impugnarlos, sólo podrá hacerlo como fundamento de la nulidad del contrato, es decir, en ejercicio de la acción contractual y dentro del término de caducidad de dos años previsto en el art. 136 del C.C.A para las acciones contractuales. Lo cual significa que esa disposición favorece también a aquel proponente o interesado en impugnar cualquiera de los actos previos a la celebración del contrato y que dejó vencer el término de los 30 días fijados por la ley, háyase celebrado o no el contrato. De persistir su interés en impugnarlos podrá hacerlo a través de la acción contractual, a condición de impugnar no sólo los actos sino necesariamente el contrato, que ya para ese momento debe haberse celebrado.” (La subraya no corresponde al texto).*

---

<sup>30</sup> C-1048 de 2001

Reiteradamente el Consejo de Estado ha advertido que para obtener la nulidad del contrato estatal causada por la ilegalidad del acto previo de adjudicación, se impone necesariamente la carga de demandar la nulidad del acto previo, además de la del contrato, con el fin de destruir la presunción de legalidad que cobija al primero y edificar sobre ella la causa de nulidad del contrato, así:

*“En efecto, resulta siendo irracional sostener que cuando se demanda la nulidad absoluta del contrato con fundamento en que los actos previos son ilegales no es necesario solicitar la nulidad de estos, pues tal aseveración equivale a afirmar que en ese caso la nulidad del contrato se genera sin causa alguna, lo cual desde luego repugna a la lógica toda vez que mientras no se declare la nulidad de los actos administrativos estos se presumen válidos y siguen justificando la celebración, la existencia y la validez del contrato.*

(...)

*También se rememora y se advierte que la demandante si bien es cierto que pidió la nulidad absoluta del referido contrato, alegando que el acto de adjudicación es ilegal, no es menos cierto que no pretendió la declaratoria de nulidad del acto de adjudicación y por ésta razón el a quo decidió negar las pretensiones de la demanda argumentando que como según aquella el perjuicio se deriva del acto previo y no del contrato, ha debido demandarse el acto de adjudicación pues, mientras no se declare la nulidad de este, se presume su legalidad y por ende no puede dar lugar a indemnización alguna<sup>31</sup>.*

## **6. El caso concreto.**

La Sala considera que en el presente caso no cabe abocar el estudio de fondo de las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

- i) La parte demandante indicó que no pretendió la nulidad del contrato de obra celebrado por cuanto no lo conocía el día 29 de noviembre de 2001, fecha en la cual presentó la demanda.

Se observa que no existe una constancia de que a la UNIÓN TEMPORAL ELÉCTRICOS se le hubiere comunicado acerca de la firma del Contrato de Obra No. 121 suscrito el 31 de octubre de 2001; por el contrario la demandante aportó comunicación de 20 de noviembre de 2001 dirigida al FONDATT, unos días antes

---

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 15 de febrero de 2012, radicación: 66001-23-31-000-1999-0551-01 (19.880), Actor: Industrias McLaren Ltda., demandado: Municipio de Pereira, Proceso: Acción Contractual, asunto: Recurso de Apelación. En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Tercera, 7 de septiembre de 2000, exp. 12856, consejero ponente Dr. Ricardo Hoyos Duque; Consejo de Estado, Sección Tercera, 16 de julio de 1998, exp.12.023, consejero ponente Dr. Daniel Suárez Hernández.

de la presentación de la demanda, en la cual solicitó solamente la copia de la Resolución de Adjudicación, sin referirse para efecto alguno al contrato adjudicado que se debía haber perfeccionado, como en efecto lo había sido desde el 31 de octubre de 2001.

No obstante lo anterior, debe tenerse presente que de acuerdo con el Pliego de Condiciones, en el cronograma de la Licitación No. 019 de 2001 se estableció el término para la elaboración del contrato en dos (2) días hábiles a partir de la Audiencia de Adjudicación, la cual se fijó para el 16 de octubre de 2001, fecha en la cual se expidió la Resolución No. 705 mediante la cual se adjudicó el contrato a SIEMENS S.A.

Igualmente en el referido cronograma se dispuso que la firma del contrato se realizara en un término de dos (2) días hábiles a partir del plazo para su elaboración, esto es que el contrato ha debido firmarse el 22 de octubre de 2001, un mes antes de la fecha en que la demandante solicitó las primeras copias para la formulación de la demanda, momento en el cual resulta más que razonable que debió prever que el contrato correspondiente ya estaba firmado, asunto que no era ajeno a su conocimiento si se tiene en cuenta que el perfeccionamiento del contrato era imperativo como consecuencia de la adjudicación y ya había transcurrido un plazo más que suficiente para la firma del contrato según los imperativos términos del Pliego de Condiciones.

Adicionalmente, en el punto 3.10 del Pliego de Condiciones se encontró establecida la obligación de publicación del contrato en la Gaceta Distrital con cargo al contratista y en el presente proceso se probó que SIEMENS S.A., acreditó el pago correspondiente a la publicación con fecha 1º de noviembre de 2001, de manera que el contrato estatal tuvo la publicidad respectiva por lo cual resulta claro que su perfeccionamiento mal podría considerarse como desconocido para el demandante para la fecha en que presentó la demanda.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> En este caso resultan aplicables las consideraciones de la Corte Constitucional contenidas en la sentencia C- 712 de 2005, con base en las cuales concluyó acerca de la exequibilidad del inciso segundo del artículo 32 de la Ley 446 de 1998, así: *"De esta forma, no es cierto que la fecha de celebración del contrato estatal sea, como afirma el actor, desconocida para todos los interesados salvo para las partes que lo suscriben. La fecha de celebración del contrato ha de estar claramente establecida en los términos de referencia, que son de público conocimiento por mandato del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, y cualquier prórroga introducida por el jefe o representante de la entidad contratante habrá de efectuarse mediante acto administrativo sujeto al principio de publicidad que ha de guiar la actividad administrativa por mandato constitucional (art. 209, C.P.). Ahora bien, considera la Corte que la disposición en comento impone una carga procesal mínima a los interesados en ejercer la acción de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos precontractuales, a saber, la de estar debida y oportunamente informados, por medio de los canales públicos establecidos en la ley, sobre la fecha en que según los pliegos de condiciones, términos de referencia o actos*

Por otra parte se tiene que el demandante solo solicitó la copia del contrato el 15 de abril de 2002, cuando ya había sido admitida la demanda pero aún antes de que el demandado hubiera contestado la misma, de donde se observa que para la fecha de presentación de la demanda ha debido verificar que el contrato estaba perfeccionado y proceder a demandarlo y si no lo hizo así, en todo caso se evidencia que en este proceso tuvo una oportunidad de demandar el contrato en la fecha de la reforma a la demanda puesto que para ese entonces resultaba indiscutible que el demandante ya tenía certeza del perfeccionamiento del contrato comoquiera que aportó la copia del mismo.

En efecto, en la oportunidad en la cual el demandante decidió *corregir* la demanda y *presentar un nuevo texto integrado*, desplegó una actividad que correspondió en realidad a una reforma a la demanda<sup>33</sup> tal como lo observó el Tribunal *a quo*, la cual podía adelantarla por una vez en los términos del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil<sup>34</sup> y cuyo trámite se siguió mediante la nueva notificación a la parte demandada, escrito en cuyo contenido se observa que la parte demandante adicionó nuevos hechos y aportó nuevas pruebas, entre ellas la propia copia del Contrato No. 121 de 2001, pero a pesar de que estaba en la oportunidad para adicionar sus pretensiones, se abstuvo de hacerlo.

Así las cosas aunque la parte demandante conocía de la existencia del Contrato No. 121 de 2001, decidió no solicitar la nulidad del mismo y, por el contrario, argumentó en la respuesta a las excepciones que no conoció el contrato antes de

---

***administrativos pertinentes habrá de suscribirse el contrato administrativo correspondiente. Se trata de una carga que no resulta manifiestamente desproporcionada ni irrazonable, y que -se reitera- es de fácil cumplimiento, por la naturaleza pública tanto de los pliegos de condiciones y términos de referencia como de los actos administrativos mediante los cuales se introduzcan modificaciones a la fecha de celebración del contrato inicialmente prevista (art. 24, Ley 80 de 1993).*** La negrilla no es del texto.

<sup>33</sup> No se trató sólo de una aclaración o corrección de la demanda, de conformidad con el artículo 208 del Código Contencioso Administrativo, sino de una verdadera reforma a la demanda, en cuanto se presentó un nuevo texto integrado en el cual se adicionaron nuevos hechos y pruebas.

<sup>34</sup> *“Después de notificado a todos los demandados el auto admisorio de la demanda, ésta podrá reformarse por una vez, conforme a las siguientes reglas:*

*(...)*

*2. Solamente se considerará que existe reforma de la demanda cuando haya alteración de las partes en el proceso, o de las pretensiones o de los hechos en que ellas se fundamenten, así como también cuando, en aquélla, se pidan nuevas pruebas. Las demás aclaraciones o correcciones podrán hacerse las veces que se quiera, en las oportunidades y términos de que trata el numeral anterior.*

*No podrá sustituirse la totalidad de las personas demandantes o demandadas, ni todas las pretensiones formuladas en la demanda, pero sí prescindir de alguna de ellas o incluir nuevas.”*

la demanda –que como se dijo ha debido conocer- y por otra parte estimó equívocamente que podía provocar un pronunciamiento judicial acerca de la nulidad del acto de adjudicación del contrato y su derecho a la utilidad dejada de percibir, para lo cual no requería involucrar la nulidad del referido contrato toda vez que pretendió indebidamente que el fallo judicial solicitado no tuviera efectos respecto del contrato celebrado con fundamento en el propio acto demandado.

ii) El antedicho planteamiento implicó que la parte demandante pretendió separar de la litis un efecto inescindible del acto de adjudicación demandado, el cual debía conocer y de hecho conoció y aportó al proceso con su reforma a la demanda, conducta procesal que no le resultaba legalmente viable toda vez que el acto previo a la celebración del contrato ya había dado lugar al perfeccionamiento del contrato para la fecha en que presentó la demanda y, por lo tanto, si el actor pretendía la nulidad del acto de adjudicación, era de suyo necesario traer al proceso la pretensión de nulidad del contrato adjudicado y celebrado, lo cual confirma que no le estaba permitido al demandante sustraer del *petitum* de la demanda la nulidad del contrato estatal, cuestión que obliga a concluir que la conducta procesal que asumió resultó contraria a lo dispuesto en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo puesto que el acto administrativo de adjudicación cuya nulidad demandó no podía persistir como acto legal para unos efectos – los del contrato adjudicado- e ilegal para otros efectos –los relativos a la adjudicación-, teniendo en cuenta la unidad del procedimiento de licitación que culminó con el acto de adjudicación y la consiguiente celebración del contrato, en cuanto que el acto administrativo de adjudicación constituye la causa unívoca de la celebración del contrato.

iii) Por lo tanto, de acuerdo con la acción contractual prevista en el inciso segundo del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, la carga procesal del demandante tratándose de la nulidad de los actos previos incluye la de incorporar en la demanda la pretensión de nulidad del contrato cuando se conoce que el mismo se ha celebrado, sin que le sea dable al actor escindir el acto previo de adjudicación de su efecto más importante, cual es el de la celebración del contrato.

iv) En el mismo orden de ideas, no puede el Juzgador abocar de oficio el estudio de la nulidad del contrato estatal celebrado puesto que -como consecuencia de la forma en que el demandante lo apartó del debate procesal- no tuvo lugar el derecho de citación y defensa del contratista favorecido con la adjudicación y, en consecuencia, ha de estarse a la legalidad del acto contractual no demandado, sin que sea procedente estudiar de fondo la pretensión de nulidad del acto de adjudicación por cuanto se presenta un caso de ineptitud de demanda<sup>35</sup>, que impide al Juez entrar a fallar de fondo.

En el caso concreto se verifica que la parte actora no solicitó la nulidad del Contrato No. 121 de 2001, comoquiera que limitó sus pretensiones de nulidad a la Resolución mediante la cual el FONDATT adjudicó la Licitación Pública No. 019 de 2001 y a la liquidación de perjuicios a su favor, cuando era evidente para la parte demandante que el FONDATT había procedido a perfeccionar el contrato respectivo, por manera que la nulidad del acto de adjudicación necesariamente tenía que ser demandada junto con la nulidad del Contrato No. 121 de 2001.

Por todo cuanto antecede, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia.

## **7. Costas**

Habida cuenta que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

---

<sup>35</sup> En este caso para la Sala no resulta viable dar cabida de la facultad judicial de decretar la nulidad de oficio del contrato no demandado, a la cual se refirió tangencialmente la sentencia de la Subsección C, (expediente. 19.880 citado) aunque es claro que tal mención a la nulidad de oficio no fue materia de la decisión en el caso allí juzgado.

## **F A L L A**

**PRIMERO.- CONFIRMÁSE** la sentencia proferida el veintinueve (29) de junio de 2004 por la Sección Tercera Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en cuanto declaró la INEPTITUD DE LA DEMANDA y se inhibió para pronunciarse sobre el fondo de la litis.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

**MAURICIO FAJARDO GÓMEZ**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**