PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Fallo por fuera de lo pedido – CPACA artículo 162 numeral 4 – Carga para la parte demandante

[…] De acuerdo con el numeral 4 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la carga de la parte demandante consiste en explicar el concepto de la violación. Toda vez que el fundamento del fallo de primera instancia guardó plena consonancia con el marco fáctico planteado por el contratista, el Despacho concluye que no se configuró un fallo por fuera de lo pedido, por lo que resulta procedente efectuar el estudio de fondo sobre la legalidad de los actos acusados.

POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN CONTRATOS ESTATALES DE EJECUCIÓN SUCESIVA – Ley 1150 de 2007 artículo 17 – Finalidad conminatoria – Contrato de ejecución sucesiva – Obligación sucesiva – Incumplimiento de la obligación – Multa en el contrato estatal – Facultad de imposición de multa de la Entidad Estatal – Facultad sancionatoria – Debido proceso sancionatorio

[…] la Sala debe interpretar el alcance del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 en relación con la naturaleza de las multas. Esta norma dispone que las entidades estatales tienen la potestad de imponer las multas pactadas para conminar al contratista a cumplir sus obligaciones, y precisa que la sanción procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las prestaciones a su cargo. La Sala aclara que, en los contratos de ejecución sucesiva, como el de dispensación de medicamentos, la ejecución tardía de una prestación específica no agota la potestad de la entidad si permanecen vigentes otras obligaciones del mismo objeto contractual.

[…] En los contratos de ejecución sucesiva, la procedencia de la multa exige verificar si, al momento de imponerla, subsisten obligaciones pendientes de ejecución respecto de las cuales la medida conserva su finalidad conminatoria. De este modo, la condición de que el incumplimiento no se haya superado para la procedencia de la multa se refiere a la totalidad del objeto contractual y no a prestaciones aisladas. Mientras el contrato se encuentre vigente y existan obligaciones sucesivas pendientes de ejecución, la administración conserva la facultad de sancionar al contratista con el fin de compelerlo a observar los plazos en las entregas futuras.

El cumplimiento tardío de una obligación vencida no borra la mora ni los perjuicios causados a la entidad pública durante el tiempo de la desatención, ni le otorga al contratista el derecho automático a ser exonerado de la sanción. Esta regla interpretativa se apoya en el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, que otorga a la entidad la opción discrecional y no obligatoria de terminar el trámite si constata la cesación del incumplimiento.

[…]Que la situación de incumplimiento se hubiese superado como consecuencia del procedimiento sancionatorio o por las órdenes de los jueces de tutela, "no es equivalente a afirmar que el supuesto convencional y normativo desapareció o que su cumplimiento tardío purgó el fundamento fáctico de su activación"25. Esta conclusión es más evidente cuando se trata de la entrega de medicamentos amparados por vía de tutela, cuya satisfacción tardía obligada por un juez de amparo denota negligencia frente a la oportunidad del servicio y corroboró los traumatismos reales causados a la función

administrativa, lo que justificó el ejercicio discrecional de la entidad de no archivar el trámite y culminar con la imposición de la sanción.

MULTAS CONTRACTUALES – Finalidad conminatoria – Contrato de ejecución sucesiva – Cumplimiento tardío – Incumplimiento parcial – Multa contractual – Obligaciones pendientes – Caducidad – Incumplimiento grave – Continuidad contractual – Servicios esenciales – Interés general

[…] En los contratos que comprenden prestaciones sucesivas, el cumplimiento tardío de una obligación no permite concluir, por sí solo, que desapareció la finalidad de la multa. Mientras el contrato continúa en ejecución subsisten obligaciones que deben satisfacerse de manera oportuna y, por ello, la entidad conserva la necesidad de contar con un instrumento que conmine al contratista a observar, en adelante, los plazos y condiciones pactados. Entender que cada incumplimiento queda desprovisto de consecuencias por el solo hecho de que la prestación finalmente se ejecute supondría privar a la multa de eficacia frente a obligaciones que se renuevan durante la ejecución contractual.

Esta consideración adquiere especial relevancia en el caso concreto, pues el contrato consistió en el suministro y dispensación de medicamentos a los usuarios del Subsistema de Salud […], y exigió prestaciones que debían cumplirse de manera continua y oportuna. En ese contexto, la entrega posterior del medicamento no hizo irrelevante el retraso ni eliminó la necesidad de prevenir su reiteración respecto de las prestaciones pendientes, especialmente porque la demora puso en riesgo la salud y la vida de los usuarios. Por ello, la satisfacción tardía de determinadas obligaciones no bastó para considerar agotada la finalidad conminatoria de la multa mientras permanecieron vigentes el contrato y las demás prestaciones a cargo del contratista.

Tampoco resultaba exigible que, frente a incumplimientos parciales susceptibles de corrección, la entidad acudiera necesariamente a mecanismos definitivos como la caducidad. La distinción es sustancial: mientras esta última está reservada para incumplimientos graves y directos que evidencien la posibilidad de paralización del contrato, la multa constituye una medida coercitiva dirigida a obtener el cumplimiento de obligaciones todavía exigibles. Esta diferencia adquiere especial significado cuando la ejecución contractual está directamente vinculada con la satisfacción continuada de necesidades colectivas y, particularmente, con la garantía de prestaciones esenciales, como ocurre con los servicios de salud y, en general, con aquellos servicios públicos cuya continuidad resulta indispensable para la efectividad de los derechos de los usuarios y la satisfacción del interés general.

[…] La conservación del vínculo contractual no constituye un fin en sí mismo, sino un instrumento para preservar la continuidad de la prestación que aquel hace posible. La Administración no está llamada únicamente a reaccionar frente al incumplimiento ya ocurrido; debe disponer, dentro de las competencias que le atribuye el ordenamiento, de mecanismos que permitan corregir oportunamente la ejecución y evitar que incumplimientos parciales terminen comprometiendo la prestación continua de servicios esenciales. Desde esa perspectiva, la multa permite armonizar dos exigencias concurrentes: exigir al contratista el cumplimiento de sus obligaciones y, simultáneamente, preservar la prestación destinada a satisfacer necesidades esenciales de la población.

Así entendida, la multa cumple una función que trasciende la dimensión estrictamente patrimonial del contrato. Sin perder su naturaleza conminatoria, constituye un instrumento al servicio de la correcta y continua ejecución contractual cuando de ella depende la satisfacción de prestaciones esenciales […].

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A
CONSEJERA PONENTE: ZORANNY CASTILLO OTÁLORA

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre de dos mil veintiséis (2026)

Radicación: 25000-23-36-000-2020-00044-01 (68463)
Demandante: UNIÓN TEMPORAL MEDIPOL 16
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN DE SANIDAD POLICÍA NACIONAL[1]
Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - LEY 1437 DE 2011

Temas: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / MULTAS CONTRACTUALES – Finalidad conminatoria / CUMPLIMIENTO TARDÍO – Incidencia en la procedencia de la multa / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Calificación jurídica del vicio de nulidad / DEBIDO PROCESO – Procedimiento sancionatorio contractual / COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.

1. La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el demandando (la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional - Dirección de Sanidad - Hospital Central de la Policía Nacional), contra la sentencia del 4 de febrero de 2022, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

2. La Sala revocará la sentencia de primera instancia que anuló las Resoluciones Nos. 311[2] y 324[3] de 2019 de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (DISAN). El Tribunal no profirió una decisión por fuera de lo pedido, pues el cuestionamiento sobre la procedencia de la multa frente al cumplimiento tardío de las obligaciones hizo parte de la controversia. Sin embargo, erró al considerar que esa circunstancia impedía imponer la sanción. En los contratos de ejecución sucesiva, el cumplimiento tardío de una prestación no extingue, por sí solo, la potestad de multar. Corresponde establecer si, al momento de expedir el acto, subsistían obligaciones pendientes respecto de las cuales la medida conservara su finalidad conminatoria. En este caso, la Sala encuentra acreditado ese supuesto. Tampoco se demostró la vulneración del debido proceso alegada por la contratista.

[1] En este asunto comparece como entidad demandada la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Dirección de Sanidad, órgano que suscribió el Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18 y que cuenta con capacidad contractual y representación judicial en los términos de ley.
Conforme al artículo 2, numeral 1, literal b) de la Ley 80 de 1993 y al artículo 110 del Decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto), la Policía Nacional - Dirección de Sanidad constituye una sección del Presupuesto General de la Nación con capacidad para celebrar contratos y comprometer a la persona jurídica estatal. La Nación comparece judicialmente a través del Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional.
[2] Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019 (Proferida por la Directora de Sanidad de la Policía Nacional): Declaró el incumplimiento parcial del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18 (suscrito entre la DISAN y la Unión Temporal Medipol 16) e impuso una multa pecuniaria a cargo de la contratista por valor de $1.207.983.971
[3] Resolución No. 324 del 8 de agosto de 2019 (Proferida por el Director de Sanidad de la Policía Nacional -E-), Negó la práctica de pruebas adicionales solicitadas por la contratista en sede de alzada y confirmó en todas sus partes la sanción y declaración de incumplimiento contenidas en la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019.

ANTECEDENTES

Demanda

3. La Unión Temporal Medipol 16, por conducto de apoderado judicial[4], presentó demanda[5] en ejercicio del medio de control de controversias contractuales con las siguientes pretensiones: i) que se anule de la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019, ii) que se deje sin efectos la Resolución No. 324 del 8 de agosto de 2019 que la confirmó; iii) que se constate que no incumplió el contrato y no está obligada a pagar dicha suma; y iv) que, a título de restablecimiento del derecho, se ordene la restitución de los dineros descontados o pagados debidamente actualizados.

4. Los cargos de la demanda se circunscribieron a: la vulneración del debido proceso, las garantías a la defensa sustancial y técnica (por presuntas deficiencias en la citación; no entrega de 402 folios; falta de un concepto jurídico previo; y la restricción del tiempo de descargos a 20 minutos), el cercenamiento de la controversia probatoria, así como la inobservancia de los principios de legalidad y proporcionalidad de la sanción.

Hechos

5. El 14 de diciembre de 2018, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (DISAN) y la Unión Temporal Medipol 16 suscribieron el Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18, cuyo objeto fue el suministro y dispensación de medicamentos ambulatorios y hospitalarios para los usuarios del Subsistema de Salud de la Policía Nacional a nivel nacional, con una duración de treinta y seis (36) meses y diez (10) días calendario[6], contados a partir del acta de inicio de ejecución (ocurrida el 21 de diciembre de 2018).

6. El 9 de mayo de 2019, la supervisión del contrato solicitó el inicio de un procedimiento administrativo sancionatorio por presuntos incumplimientos del contratista.

7. El 28 de mayo de 2019, la DISAN citó al contratista a audiencia en el marco del procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, por presuntos incumplimientos relacionados con tutelas, quejas, falta de radicación de facturas y ausencia de químicos farmacéuticos.

8. A juicio de la demandante, la citación fue irregular porque no se aportaron los 402 folios de anexos ni se allegó un concepto previo de la asesoría jurídica, limitando su derecho de defensa.

---

[4] La demanda fue interpuesta por el doctor Víctor Andrés Gómez Angarita, apoderado especial de la Unión Temporal Medipol 16. El poder respectivo fue otorgado por Dionisio Manuel Alandete Herrera en calidad de Director Suplente y Representante de la Unión Temporal, facultado conforme a los artículos 7º, 14º y 22º de los Estatutos del 25 de septiembre de 2018 al configurarse la falta temporal del director general principal. La excepción previa de falta de legitimación en la causa por activa propuesta por la demandada fue declarada no probada con fundamento en la Sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 25 de septiembre de 2013 (Exp. 19.933, M.P. Mauricio Fajardo Gómez), la cual reconoce la capacidad procesal de las uniones temporales para comparecer en juicio por conducto de su representante legal unificado.
[5] Radicada el 2 de febrero de 2020 (ver acta individual de reparto), según consta en el expediente digital del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Índice SAMAI 0002, documento: ED_EXPEDIENTEDIGITALL.pdf).
[6] El plazo del contrato se encuentra previsto en la Cláusula Sexta del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18, suscrito entre la DISAN y la Unión Temporal Medipol 16.

9. Durante la diligencia de descargos, la entidad concedió al contratista un término de 20 minutos de intervención, tiempo que la actora consideró insignificante y violatorio del debido proceso dada la complejidad de los cargos.

10. La DISAN mediante la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019 declaró el incumplimiento parcial del contratista e impuso una multa por $1.207.983.971, con fundamento en informe supervisión del 16 de julio de 2019[7] que, según la actora, jamás fue decretado ni trasladado como prueba.

11. La demandante alegó que se le sancionó por obligaciones que, aunque tardíamente, ya se habían cumplido (como la radicación de facturas y entrega de medicamentos por orden de juez de tutela), vulnerando el principio de legalidad al castigar presuntos "hechos superados".

12. La Unión Temporal Medipol 16 interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019, argumentando que (i) se vulneró el debido proceso y la defensa técnica al restringir la exposición oral a 20 minutos, basar la sanción en un informe de supervisión no trasladado ni decretado en audiencia y omitir el traslado de 105 tutelas, 309 PQR y 78 oficios de requerimiento; (ii) se desconoció el principio de legalidad, pues las conductas sancionadas no estaban contempladas contractualmente como causales de multa; (iii) se incurrió en indebida aplicación del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, al imponer una sanción conminatoria sobre obligaciones ya satisfechas; y (iv) se acreditó el “hecho cumplido”.

13. La DISAN resolvió el recurso de reposición mediante la Resolución No. 324 del 8 de agosto de 2019, negando las pruebas solicitadas y confirmando en todas sus partes la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019.

Contestación de la demanda

14. La Nación - Policía Nacional - DISAN se opuso a todas las pretensiones[8]. Sostuvo que garantizó a plenitud el debido proceso y la defensa, permitiendo el debate probatorio en un trámite que constó de nueve sesiones extendidas.

15. Argumentó que la citación cumplió los requisitos legales y que se entregó la foliatura correspondiente y que no existe norma legal que exija adjuntar un concepto de la oficina jurídica a la citación.

16. La Nación - Policía Nacional – DISAN formuló las excepciones de legalidad de las Resoluciones por inexistencia de falsa motivación; sujeción al debido proceso; e inexistencia del perjuicio.

[7] Oficio No. S-2019-16 JUL 2019/AGESA-GRUSE del 16 de julio de 2019 El Mayor Oscar Antonio Rodríguez Corredor, en su calidad de Responsable Nacional de Suministro de Medicamentos y Supervisor Nacional del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18. Cuaderno de Pruebas No. 3, entre los folios 1 y 22, visible en Índice SAMAI 0002.
[8] Índice SAMAI 0002.

Sentencia de primera instancia

17. El 4 de febrero de 2022, el tribunal declaró la nulidad de los actos administrativos demandados porque a su juicio lo hechos que se encontraban superados o cumplidos tardíamente, por lo que la causa del procedimiento sancionatorio ya había cesado, perdiendo la multa su carácter conminatorio, razón por la cual resolvió anular los actos bajo el argumento de falsa motivación.

17.1. A título de restablecimiento del derecho, condenó a la DISAN a restituir a favor de la demandante el valor de $1.207.938.931 por concepto de la multa, debidamente actualizado al IPC.

17.2. Negó las demás pretensiones de la demanda.

17.3. Condenó en costas a la entidad demandada, fijando las agencias en derecho en la suma de $36.239.519,13.

Recurso de apelación

18. La entidad apelante reprochó que la sentencia desbordó su competencia y alteró la hoja de ruta del proceso al declarar la nulidad de los actos bajo la causal de "falsa motivación". Advirtió que dicho vicio jamás se incluyó en la fijación del litigio celebrada el 23 de febrero de 2021[9].

19. Resulta protuberante la incongruencia si se tiene en cuenta que la propia parte demandante, al descorrer el traslado de las excepciones, rechazó de manera expresa que el debate versara sobre una presunta falsa motivación y solicitó al juez no desgastarse en dicho análisis.

20. La recurrente censuró que el Tribunal, a pesar de haber delimitado correctamente el problema jurídico en el folio 41 de su providencia (circunscribiéndolo al análisis del debido proceso, competencia, legalidad y proporcionalidad), resolvió la controversia con figuras jurídicas totalmente ajenas al debate (vulneración a la buena fe y falsa motivación).

21. Finalmente, la DISAN atacó la providencia por adolecer de una grave contradicción interna. Señaló que en las primeras 66 páginas del fallo, el juez reconoció expresamente que la actuación administrativa se ajustó a derecho y garantizó el debido proceso; sin embargo, de manera abrupta e inexplicable, finalizó anulando los actos con base en meras transcripciones doctrinarias sobre buena fe y falsa motivación no debatidas. A su juicio, el Tribunal estructuró dicha causal de oficio sin precisar cuál fue el hecho inexistente, y sin valorar las pruebas obrantes en el expediente que demostraban la materialidad de los incumplimientos que motivaron la sanción (facturación tardía, desacatos por tutelas y ausencia de personal químico farmacéutico)

[9] El acta de la audiencia en la que se fijó el litigio, la cual tuvo lugar el 23 de febrero de 2021, obra en expediente digital. Índice SAMAI 0002.

22. Asimismo, la recurrente consideró que el Tribunal desconoció de forma directa el precedente de la Sección Tercera de esta Corporación sobre la potestad de control del Estado, consagrado en la sentencia del 24 de octubre de 2013[10]. Explicó que el fallo de primer grado erró al considerar que el cumplimiento tardío de las obligaciones de facturación y entrega de medicamentos constituía un "hecho superado" que extinguía la facultad de multar. Con base en la providencia citada, adujo que ponerse al día en las prestaciones contractuales con posterioridad al vencimiento de los plazos es una conducta que no borra la mora consolidada ni otorga un derecho automático a ser exonerado, toda vez que permitir lo contrario significaría autorizar al contratista a jugar con el interés común y manipular los plazos a su arbitrio.

23. El recurso de apelación fue concedido en el efecto suspensivo por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante auto del 18 de marzo de 2022.

Trámite en segunda instancia

24. Mediante auto del 1 de julio de 2022[11], esta Subsección admitió el recurso por reunir los requisitos formales y de cuantía exigidos para la doble instancia[12].

25. Vencidos los términos de traslados sin que se solicitaran nuevas pruebas y al verificarse que el Ministerio Público no emitió concepto, el proceso ingresó al Despacho de la Magistrada Ponente para elaborar el correspondiente proyecto de sentencia[13].

CONSIDERACIONES

26. La Sala resolverá la apelación interpuesta por la entidad demandada contra la sentencia de primera instancia porque no se configura causal de nulidad que invalide lo actuado. Además, se cumplen los presupuestos procesales de jurisdicción[14], competencia[15], conciliación prejudicial[16], caducidad[17] y legitimación

---

[10] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (24 de octubre de 2013). Sentencia de Segunda Instancia. Radicado: 23001-23-31-000-2000-02857-01 (24697). M.P. Enrique Gil Botero. Este pronunciamiento definió que la administración conserva la competencia para imponer sanciones por retrasos ya consolidados, desestimando la tesis de que el cumplimiento posterior del contratista elimina la facultad sancionatoria nacida de la mora.
[11] Índice SAMAI 0004
[12] Numeral 3 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA-.
[13] Índice SAMAI 0011
[14] Esta jurisdicción es competente para conocer del litigio, de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 104 del CPACA, porque la controversia se deriva del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18. En este negocio jurídico, la parte contratante es la Nación. Su capacidad contractual y presupuestal radica en el Ministerio de Defensa Nacional, de acuerdo con el artículo 2º de la Ley 80 de 1993 y el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, el cual actuó por medio de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional como delegataria. Esta estructura de contratación es diferente a la representación judicial de la Nación, la cual corresponde al Ministerio de Defensa Nacional, según el artículo 159 del código citado, y cuya defensa especial se delegó en los apoderados de la Dirección de Sanidad.
[15] De acuerdo con los artículos 150, 152 (numeral 5) y 157 de la Ley 1437 de 2011, se trata de la apelación de una sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en un proceso de doble instancia debido a la cuantía. La pretensión mayor (el valor de la multa) es de $1.207.983.971 y para la fecha de la demanda (6 de febrero de 2020) el monto exigido para que el Tribunal conociera en primera instancia era de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).
[16] El trámite se agotó ante la Procuraduría, en atención al numeral 1 del artículo 161 del CPACA y la Ley 640 de 2001. La audiencia de conciliación se llevó a cabo el 10 de octubre de 2019 ante la Procuraduría 10 Judicial II para Asuntos Administrativos y fue declarada fallida por falta de ánimo conciliatorio entre las partes el 10 de octubre de 2019.
[17] La demanda del 2 de febrero de 2020 es oportuna; el término empezó a correr el 9 de agosto de 2019 (día siguiente al de la firmeza y ejecutoria de la Resolución No. 324 del 8 de agosto de 2019 que confirmó la multa y agotó la actuación administrativa), explícita cuándo se notificó y el término bienal para demandar la nulidad de los actos proferidos durante la ejecución del contrato vencía el 9 de agosto de 2021 (artículo 164, numeral 2, literal j del CPACA). Adicionalmente, el término se suspendió de forma oportuna con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial el 27 de agosto de 2019, la cual fue declarada fallida el 10 de octubre de 2019.

en la causa por activa y por pasiva[18].

Alcance de la apelación

27. La entidad apelante adujo que el Tribunal de primera instancia profirió un fallo *fuera de lo pedido* e incurrió en una grave contradicción interna, toda vez que declaró oficiosamente la nulidad por una "falsa motivación" ajena a la fijación del litigio, tras haber validado previamente la plena regularidad del debido proceso en la actuación administrativa.

28. Asimismo, sostuvo que el cumplimiento extemporáneo del contratista no extinguía la potestad sancionatoria de la administración, pues los retardos en la facturación y en la entrega de medicamentos se consumaron y causaron perjuicios reales, representados en la afectación al Programa Anual de Caja (PAC) y en la proliferación de acciones de tutela.

Problemas jurídicos

29. Corresponde a la Sala determinar ¿si el Tribunal vulneró el principio de congruencia al declarar la nulidad de las Resoluciones No. 311 y 324 de 2019 con base en el cargo de “falsa motivación”, cuando este no hizo parte del litigio?

30. Superado lo anterior, ¿si se incurrió en "desconocimiento del precedente jurisprudencial" al concluir que las obligaciones contractuales ejecutadas por la contratista de forma tardía constituían "hechos superados"?

Tesis

31. El Tribunal no desconoció el principio de congruencia. El cuestionamiento sobre la procedencia de la multa frente al cumplimiento tardío de las obligaciones hizo parte de la demanda y de la fijación del litigio. Su calificación como falsa motivación no modificó el fundamento material de la controversia.

32. No obstante, la sentencia apelada debe revocarse. El cumplimiento tardío de una prestación no extingue, por sí sola, la potestad de imponer multas.

33. La procedencia de la sanción debe determinarse con fundamento en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en el pacto convencional y en la existencia de obligaciones pendientes al momento de proferir el acto administrativo, respecto de las cuales la medida conserve finalidad conminatoria.

Principio de congruencia (*fallo por fuera de lo pedido*) frente al concepto de violación

34. La Sala examinará, en primer lugar, el reparo relacionado con la

[18] La Unión Temporal Medipol 16 está legitimada para demandar la nulidad de las resoluciones sancionatorias, dado que es el contratista del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Dirección de Sanidad está legitimada para defenderse frente a las pretensiones, dado que es la entidad contratante que expidió los actos acusados.

incongruencia de la sentencia de primera instancia. La entidad apelante sostiene que el Tribunal declaró la nulidad de los actos por falsa motivación, pese a que este vicio no hizo parte de la fijación del litigio.

Al revisar los reproches de la entidad apelante frente a la supuesta incongruencia de la sentencia de primera instancia, la Sala destaca que el debate sobre el cumplimiento extemporáneo de las obligaciones existió desde la presentación de la demanda. La Unión Temporal Medipol 16 argumentó que el cumplimiento tardío de las prestaciones configuró un *"hecho cumplido"* que impedía a la administración ejercer su potestad de sanción, pues consideró que la multa tenía una finalidad puramente de apremio.

35. Por ello, que el tribunal de primera instancia encuadrara este cargo bajo la causal de "falsa motivación" constituyó una adecuación jurídica del vicio del acto administrativo, sin que ello implicara introducir hechos nuevos ni alterar la causa material de la controversia.

36. De acuerdo con el numeral 4 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la carga de la parte demandante consiste en explicar el concepto de la violación. Toda vez que el fundamento del fallo de primera instancia guardó plena consonancia con el marco fáctico planteado por el contratista, el Despacho concluye que no se configuró un fallo por fuera de lo pedido, por lo que resulta procedente efectuar el estudio de fondo sobre la legalidad de los actos acusados.

Potestad sancionatoria frente al cumplimiento tardío

37. El recurso de apelación cuestiona la decisión del tribunal que consideró que el cumplimiento tardío de las prestaciones configuraba un hecho superado y hacía improcedente la sanción. Para resolver este reparo, la Sala examinará el alcance del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 frente a los contratos de tracto sucesivo y verificará su aplicación sobre las obligaciones objeto de sanción.

Precisado el marco de competencia, la Sala aborda el fondo del asunto.

a) El desconocimiento del precedente jurisprudencial frente a los "hechos superados"

38. Para resolver este punto, la Sala debe interpretar el alcance del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 en relación con la naturaleza de las multas. Esta norma dispone que las entidades estatales tienen la potestad de imponer las multas pactadas para conminar al contratista a cumplir sus obligaciones, y precisa que la sanción procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las prestaciones a su cargo. La Sala aclara que, en los contratos de ejecución sucesiva, como el de dispensación de medicamentos, la ejecución tardía de una prestación específica no agota la potestad de la entidad si permanecen vigentes otras obligaciones del mismo objeto contractual [19].

[19] Sobre la vigencia de la potestad sancionatoria en contratos de tracto sucesivo, la Subsección A de esta Corporación precisó: "El artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 establece que las entidades estatales tienen la potestad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. (...) La finalidad de esta potestad

39. En los contratos de ejecución sucesiva, la procedencia de la multa exige verificar si, al momento de imponerla, subsisten obligaciones pendientes de ejecución respecto de las cuales la medida conserva su finalidad conminatoria. De este modo, la condición de que el incumplimiento no se haya superado para la procedencia de la multa se refiere a la totalidad del objeto contractual y no a prestaciones aisladas[20]. Mientras el contrato se encuentre vigente y existan obligaciones sucesivas pendientes de ejecución, la administración conserva la facultad de sancionar al contratista con el fin de compelerlo a observar los plazos en las entregas futuras.

40. El cumplimiento tardío de una obligación vencida no borra la mora ni los perjuicios causados a la entidad pública durante el tiempo de la desatención, ni le otorga al contratista el derecho automático a ser exonerado de la sanción[21]. Esta regla interpretativa se apoya en el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, que otorga a la entidad la opción discrecional y no obligatoria de terminar el trámite si constata la cesación del incumplimiento[22].

41. En línea de lo anterior, el hecho de que la Unión Temporal Medipol 16 hubiese satisfecho sus obligaciones con posterioridad a los plazos pactados contractualmente y en el marco de la presión de las acciones de tutela, no la eximía de su responsabilidad ni le restaba competencia a la Dirección de Sanidad (DISAN) para imponer la sanción. Esta corporación ha sostenido que el carácter conminatorio de la multa, regulado por el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 "*surtió efecto desde el mismo momento en que se inició el procedimiento sancionatorio*"[23].

42. Adicionalmente, la Sala observa que las partes acordaron de forma explícita la facultad de multar en la Cláusula Décima Séptima del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18, estipulación contractual en la cual definieron de manera detallada los requisitos sustanciales y el trámite formal para su aplicación[24]

---

es de carácter compulsivo, orientada a presionar al contratista para que cumpla con el objeto contractual en la forma y tiempo acordados. Por ello, esta decisión debe tomarse bajo la condición de que no se haya superado la situación constitutiva de incumplimiento". Véase: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. (6 de diciembre de 2024) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 6 de diciembre de 2024, radicación 67464.

[20] El plenario demostró que para el momento en que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional expidió las Resoluciones Nos. 311 y 324 de 2019, el plazo de ejecución del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18 se encontraba vigente y la Unión Temporal Medipol 16 tenía múltiples obligaciones sucesivas pendientes de ejecución, de tal suerte que se respetó la regla del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007.

[21] Esta conclusión se apoya, por vía de analogía argumentativa, en el razonamiento de la Sección Tercera sobre la potestad de control del Estado: "(...) la administración puede imponer la sanción o perdonarla, pero el contratista no tiene el derecho a exigir lo último, por el hecho de ponerse al día en las obligaciones, pues se trata de una potestad para la administración y no de un derecho de aquél". Véase: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. (24 de octubre de 2013). Sentencia de Segunda Instancia. Radicado: 23001-23-31-000-2000-02857-01 (24697). M.P. Enrique Gil Botero. Esta decisión, aunque resolvió un caso de caducidad contractual, sirve únicamente como criterio interpretativo para ilustrar que el cumplimiento tardío de las obligaciones no elimina la competencia de la administración para imponer sanciones por los retrasos consolidados.

[22] El uso del verbo rector «podrá» en el artículo 86, literal d) de la Ley 1474 de 2011 confirma que la terminación del procedimiento sancionatorio ante la cesación del incumplimiento constituye una facultad discrecional de la entidad pública contratante y no un derecho del contratista en mora.

[23] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 24 de abril de 2020, Rad. 63001-23-33-000-2018-00132-01 (64154), C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

[24] Cláusula Décima Séptima del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18: «DÉCIMA SÉPTIMA. SANCIONES: Las partes convienen en establecer las siguientes formas de sancionar el incumplimiento de las obligaciones, adquiridas por EL CONTRATISTA en virtud del presente contrato, así: a) MULTAS.- En caso de mora o incumplimiento parcial de alguna de las obligaciones derivadas del presente contrato por causas imputables a EL CONTRATISTA, salvo circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito conforme a las definiciones del artículo 1o de la Ley 95 de 1890, las partes acuerdan que EL CONTRATANTE, mediante acto administrativo, afectará a EL CONTRATISTA con multas, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, con Audiencia de las partes, cuyo valor se liquidará del cero punto uno (0.1 %) al cero punto cinco por ciento (0,5%) del valor del contrato, por cada día de retardo, dependiendo de la gravedad del incumplimiento y hasta por quince (15) días calendario. En caso de Incumplimiento no valorable en días, se impondrá una

43. Que la situación de incumplimiento se hubiese superado como consecuencia del procedimiento sancionatorio o por las órdenes de los jueces de tutela, "*no es equivalente a afirmar que el supuesto convencional y normativo desapareció o que su cumplimiento tardío purgó el fundamento fáctico de su activación*"[25]. Esta conclusión es más evidente cuando se trata de la entrega de medicamentos amparados por vía de tutela, cuya satisfacción tardía obligada por un juez de amparo denota negligencia frente a la oportunidad del servicio y corroboró los traumatismos reales causados a la función administrativa, lo que justificó el ejercicio discrecional de la entidad de no archivar el trámite y culminar con la imposición de la sanción[26].

44. En los contratos que comprenden prestaciones sucesivas, el cumplimiento tardío de una obligación no permite concluir, por sí solo, que desapareció la finalidad de la multa. Mientras el contrato continúa en ejecución subsisten obligaciones que deben satisfacerse de manera oportuna y, por ello, la entidad conserva la necesidad de contar con un instrumento que conmine al contratista a observar, en adelante, los plazos y condiciones pactados. Entender que cada incumplimiento queda desprovisto de consecuencias por el solo hecho de que la prestación finalmente se ejecute supondría privar a la multa de eficacia frente a obligaciones que se renuevan durante la ejecución contractual.

45. Esta consideración adquiere especial relevancia en el caso concreto, pues el contrato consistió en el suministro y dispensación de medicamentos a los usuarios del Subsistema de Salud de la Policía Nacional, y exigió prestaciones que debían cumplirse de manera continua y oportuna. En ese contexto, la entrega posterior del medicamento no hizo irrelevante el retraso ni eliminó la necesidad de prevenir su reiteración respecto de las prestaciones pendientes, especialmente porque la demora puso en riesgo la salud y la vida de los usuarios. Por ello, la satisfacción tardía de determinadas obligaciones no bastó para considerar agotada la finalidad conminatoria de la multa mientras permanecieron vigentes el contrato y las demás prestaciones a cargo del contratista[27].

---

multa de hasta el cinco por ciento (5%) del valor del contrato, dependiendo de la gravedad del incumplimiento...» (visible a los folios 34 y 35 del Cuaderno de Pruebas No. 1).
En esta estipulación se identifican los siguientes requisitos sustanciales para la procedencia de la sanción: i) la configuración de mora o incumplimiento parcial de las obligaciones por causas atribuibles a la conducta del contratista, y ii) la exclusión de circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito. Como requisitos formales, la cláusula exige: i) la expedición de un acto administrativo debidamente motivado por parte de la entidad contratante, y ii) el agotamiento del procedimiento sancionatorio regulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, con la debida garantía del derecho de audiencia y contradicción del afectado.

[25] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 24 de abril de 2020, Rad. 63001-23-33-000-2018-00132-01 (64154), C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Actor: Nacional de Seguros S.A. c. INVIAS.

[26] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 24 de abril de 2020. M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Radicación n.° 63001-23-33-000-2018-00132-01 (64154). Actor: Nacional de Seguros S.A. Demandado: Instituto Nacional de Vías (INVIAS). “Con todo, retomando lo expuesto en acápite precedente en relación con la naturaleza mixta de la multa en cuanto entraña una esencia conminatoria y su raigambre genérico es del tipo sancionador, para acompasarlo con lo acá anotado, se tiene que, de no superarse el incumplimiento comprobado y estando pendientes de ejecutar las prestaciones a cargo del incumplido, en tanto no se hubiere vencido el plazo del contrato, no existe una razón jurídicamente válida para sustraerse a su imposición, máxime cuando su naturaleza no se ha pactado en términos compensatorios, para reemplazar el cumplimiento de la obligación principal, sino conminatorios, que no lo liberan de su ejecución, sin que esto lo despoje de su carácter sancionador”.

[27] Esta postura interpretativa sobre la vigencia del poder de apremio de las multas en contratos de tracto sucesivo coincide con las reglas generales de control y supervisión que rigen la actividad contractual del Estado. Al respecto, véase: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. (13 de junio de 2019). Sentencia de Segunda Instancia. Radicado: 25000-23-26-000-2012-00108-01 (53982). M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. En esta providencia se precisó que, a diferencia de los negocios de ejecución instantánea o de aquellos plazos vencidos en su totalidad, la vigencia del plazo contractual en los acuerdos de tracto sucesivo preserva la potestad de la entidad para conminar al contratista en la ejecución de las prestaciones futuras que aún se hallen pendientes de vencimiento.

46. Tampoco resultaba exigible que, frente a incumplimientos parciales susceptibles de corrección, la entidad acudiera necesariamente a mecanismos definitivos como la caducidad. La distinción es sustancial: mientras esta última está reservada para incumplimientos graves y directos que evidencien la posibilidad de paralización del contrato, la multa constituye una medida coercitiva dirigida a obtener el cumplimiento de obligaciones todavía exigibles. Esta diferencia adquiere especial significado cuando la ejecución contractual está directamente vinculada con la satisfacción continuada de necesidades colectivas y, particularmente, con la garantía de prestaciones esenciales, como ocurre con los servicios de salud y, en general, con aquellos servicios públicos cuya continuidad resulta indispensable para la efectividad de los derechos de los usuarios y la satisfacción del interés general.

47. En estos eventos, la conservación del vínculo contractual no constituye un fin en sí mismo, sino un instrumento para preservar la continuidad de la prestación que aquel hace posible. La Administración no está llamada únicamente a reaccionar frente al incumplimiento ya ocurrido; debe disponer, dentro de las competencias que le atribuye el ordenamiento, de mecanismos que permitan corregir oportunamente la ejecución y evitar que incumplimientos parciales terminen comprometiendo la prestación continua de servicios esenciales. Desde esa perspectiva, la multa permite armonizar dos exigencias concurrentes: exigir al contratista el cumplimiento de sus obligaciones y, simultáneamente, preservar la prestación destinada a satisfacer necesidades esenciales de la población.

48. Así entendida, la multa cumple una función que trasciende la dimensión estrictamente patrimonial del contrato. Sin perder su naturaleza conminatoria, constituye un instrumento al servicio de la correcta y continua ejecución contractual cuando de ella depende la satisfacción de prestaciones esenciales. En el caso concreto, esa función adquiere especial intensidad porque los incumplimientos incidieron en la entrega de medicamentos y obligaron incluso a algunos pacientes a acudir a la acción de tutela. Por ello, emplear la multa para procurar la normalización de las entregas, antes que extinguir necesariamente el vínculo contractual, resultaba coherente tanto con su finalidad legal como con la necesidad de preservar la continuidad y oportunidad de la atención en salud.

b) La conservación de la potestad sancionatoria ante la consumación de los retardos

49. Al descender al acervo probatorio, la Sala constata que la DISAN conservaba incólume su potestad sancionatoria, toda vez que se acreditaron tres (3) ejes de incumplimiento cuyas afectaciones no desaparecen por la mera ejecución tardía:

50. **Retrasos en la facturación y la afectación al programa anual de caja (PAC):** Para comprender a cabalidad lo relacionado con los retrasos en la facturación y la afectación al Plan Anual de Caja (PAC), es preciso señalar, en primer lugar, que el numeral 5 de la cláusula cuarta del Contrato de Suministro 07-8-20098-18 exigió la radicación de las facturas dentro de los primeros diez (10) días del mes siguiente[28].

[28] Constancia Secretarial cargada el 25 de mayo de 2021, visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Demanda / Subcarpeta: Pruebas). Anexo 01 DATOS DEL CONTRATO. "*Dentro de los primeros diez (10) días calendario de cada mes el contratista radicará las facturas junto con todos*

51. Ahora bien, tanto en la demanda como en sus alegatos de conclusión, la Unión Temporal Medipol 16 admitió que las facturas correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 2019 fueron presentadas de forma tardía y acumulada el 26 de abril de 2019[29]. Sin embargo, la actora fundamentó su postura en que, al radicarse las facturas con anterioridad a la expedición del acto sancionatorio, la obligación contractual se encontraba satisfecha. En su criterio, se configuró un "hecho cumplido" que impedía a la entidad imponer la multa por un deber que ya estaba ejecutado a la fecha de la resolución.

52. Por el contrario, en la contestación de la demanda y en sus respectivos alegatos de conclusión, la Dirección de Sanidad (DISAN) refutó esta teoría indicando que la entrega tardía de la facturación no era un mero formalismo ni un hecho inofensivo. La entidad explicó que este retraso impidió reportar oportunamente los precios al SISMED[30] y, de manera más grave, imposibilitó a la institución solicitar los anticipos del Programa Anual de Caja (PAC) ante el Ministerio de Hacienda correspondientes al primer trimestre, afectando directamente la planeación y el flujo de recursos para la sanidad policial.

53. A pesar de esta clara advertencia sobre los traumatismos financieros, en la sentencia de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca acogió la tesis del contratista. El juez de primera instancia concluyó que, como la facturación se presentó el 26 de abril de 2019 (es decir, antes de que se citara a la audiencia sancionatoria), el incumplimiento no se materializó porque el hecho estaba superado. En consecuencia, exoneró a la Unión Temporal bajo la premisa de que la multa perdía su fin conminatorio.

54. Esta Sala se aparta de la decisión del Tribunal y acoge los argumentos de la entidad apelante. Aunque la radicación de facturas constituye habitualmente una carga del contratista para acceder a su remuneración, las partes en este negocio la elevaron expresamente a la categoría de obligación contractual autónoma sujeta a un plazo perentorio de diez (10) días, debido a la necesidad de asegurar la programación presupuestal de los recursos públicos[31]. Este retardo en la presentación acumulada de las facturas hasta el 26 de abril de 2019 configuró un

---

sus soportes en la Supervisión Departamental o en la dependencia que defina la Jefatura del Área o Seccional de Sanidad y Hospital Central consolidando los cortes que haya efectuado en el mes inmediatamente anterior, acompañado de los originales de los comprobantes de entrega de los medicamentos, debidamente firmados con su recibido a satisfacción (los cuales deben organizarse porcortes semanales); con el objeto de realizar la auditoría técnica y económica departamental del caso, requisito necesario para poder emitir el recibido a satisfacción definitivo por parte de la Supervisión Nacional Contrato de Medicamentos (SUCME)".

[29] Dicha extemporaneidad se constata además en el Oficio S-2019-024865 / AGESA -GRUSE 29.57 del 9 de mayo de 2019, mediante el cual el Responsable Nacional de Suministros de la Policía Nacional advirtió: *"Esta situación ha generado perjuicios al normal desarrollo de los procesos administrativos y financieros de la Dirección, en el sentido que ha generado incumplimiento en la programación y proyección de pagos del PAC establecida por el Área Administrativa y Financiera DISAN contenidos y reglados según el Manual único de contratación estatal, De igual forma dicha facturación es fundamental para realizar el Reporte de Precios del SISMED (Sistema de Información de Precios de Medicamentos) correspondiente al primer trimestre del 2019, lo que nos expone a ser sancionados por parte de la Superintendencia de industria y Comercio. A fecha 30 de marzo de 2019 el contrato registrada una ejecución de $48.319.358.841 millones. sin embargo, a esa misma fecha solo se habían presentado facturaciones por valor de $21.182.411.545, generando fallas en los procesos contables de esta dirección e incumplimientos relacionados con la planeación de gasto".* Documento visible en el enlace de almacenamiento Drive dispuesto en la Constancia Secretarial cargada el 25 de mayo de 2021 (índice 0002 de la plataforma SAMAI, Carpeta: Demanda / Subcarpeta: Pruebas).

[30] *Ibídem.*

[31] Conforme a la doctrina de esta Corporación, la radicación de facturas, si bien representa el ejercicio de un derecho del contratista para recibir su pago, puede pactarse como una obligación de hacer autónoma cuando su omisión interrumpe los flujos presupuestales públicos o afecta el reporte obligatorio de precios a entidades reguladoras. En el caso concreto, la Cláusula Cuarta, numeral 5 del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18 elevó esta actividad a la categoría de deber contractual con un plazo predeterminado de diez (10) días (visible a folios 18 y 19 del Cuaderno de Pruebas No. 1).

incumplimiento objetivo de la prestación de hacer. Este hecho no representó un aspecto meramente formal ni un hecho cumplido que desapareciera con la entrega tardía, pues la radicación extemporánea no subsanó la alteración de los procesos de planeación contable y financiera de la entidad contratante.

55. Asimismo, la Sala aclara que para la procedencia de las multas no es indispensable la acreditación de un daño patrimonial o administrativo, toda vez que estas medidas tienen una naturaleza puramente conminatoria y se activan ante la sola verificación del incumplimiento contractual de gravedad suficiente. En este sentido, las consecuencias negativas en el programa anual de caja (PAC) no constituyeron un requisito de procedencia para la sanción, sino el indicador técnico que demostró la gravedad de la falta para justificar la dosimetría y proporcionalidad del porcentaje de la multa impuesta[32].

56. Conforme al informe de la supervisión que obra en el expediente[33], la omisión del contratista en la entrega oportuna de las facturas impidió solicitar los anticipos del programa anual de caja (PAC) en el mes de febrero, lo que representó un indicador de la gravedad de la falta por el riesgo de desfinanciación de la dirección de sanidad de la policía nacional.

57. **La entrega de medicamentos mediante tutelas y desacatos:** Para resolver este punto, es fundamental revisar cómo se desarrolló el debate a lo largo del proceso. En la demanda y, posteriormente, en sus alegatos de conclusión, la Unión Temporal Medipol 16 argumentó que, si bien se presentaron 14 acciones de tutela atribuibles a su gestión, los medicamentos finalmente fueron entregados a los pacientes (aunque fuera con varios días de retraso) frente a los plazos contractuales exigibles de cuarenta y ocho (48) horas para fórmulas pendientes o de entrega inmediata para tutelas[34]. Por esta razón, la contratista consideró que el supuesto incumplimiento se había subsanado y se configuraba un "hecho superado", lo que hacía ilegal e improcedente la multa impuesta.

58. Por su parte, en la contestación de la demanda y en sus respectivos alegatos de conclusión, la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional (DISAN) se opuso rotundamente a esta visión[35]. La entidad explicó que la entrega forzada de un medicamento bajo el apremio de un juez constitucional no borra el incumplimiento de los tiempos pactados en el contrato. Aclaró que este retardo vulneró el derecho a la vida y a la salud de los usuarios, y generó incidentes de desacato que pusieron en riesgo inminente a la entidad y a sus funcionarios a sanciones de arresto.

59. A pesar de la claridad y gravedad de los argumentos expuestos por la entidad

---

[32] La potestad sancionatoria contractual consagrada en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 se fundamenta en la garantía de ejecución del objeto del contrato frente al interés general, por lo que su procedencia exige únicamente la prueba del incumplimiento imputable y grave, sin que la entidad deba demostrar la existencia de un perjuicio patrimonial.
[33] Al respecto, el Oficio No. S-2019-16 JUL 2019/AGESA-GRUSE expedido por el supervisor del contrato (Cuaderno de Pruebas No. 3, folios 1-22) ilustra de forma detallada que la falta de soportes del primer trimestre de 2019 provocó la pérdida del cupo de caja presupuestal (PAC) en febrero, elemento fáctico que la administración valoró de forma adecuada para fundamentar la gravedad de la sanción de conformidad con el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
[34] El Anexo Técnico No. 2 (Tabla 13, Medicamentos Pendientes) del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18 impuso al contratista la obligación de dispensar las fórmulas en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas para el canal ambulatorio. Asimismo, la Tabla 8 del referido anexo técnico determinó que los medicamentos solicitados por órdenes judiciales debían entregarse de forma inmediata o dentro del término establecido por el respectivo juez constitucional. Demanda - Medio de Control de Controversias Contractuales, p. 21. visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Demanda)
[35] Informes de supervisión visibles en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Demanda / Subcarpeta: Pruebas).

estatal, en la sentencia de primera instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca le dio la razón al contratista. El Tribunal concluyó erradamente que, como los medicamentos fueron finalmente entregados (así fuera tarde), la situación se había superado y el fin conminatorio de la multa desaparecía. Según el Tribunal, la DISAN perdió su potestad sancionatoria porque no se puede multar por "situaciones que se superaron".

60. Frente a este escenario, la Sala advierte que el juez de primera instancia erró gravemente al considerar que la entrega forzada de medicamentos mediante fallos de tutela constituía un hecho superado que eximía al operador logístico. Para esta Sala, el acatamiento forzado de un fallo constitucional evidencia, precisamente, la consumación del incumplimiento inicial en la oportunidad de la dispensación. En el expediente quedaron plenamente documentados 14 casos atribuibles directamente a la Unión Temporal Medipol 16, en los cuales la omisión en la entrega de medicamentos de carácter vital vulneró garantías fundamentales de los usuarios, lo que generó incluso incidentes de desacato contra la Dirección de Sanidad. Este retraso configuró el supuesto del numeral 2 del artículo 1608 del Código Civil, el cual establece que la obligación queda incumplida de forma definitiva cuando la prestación no ha podido ejecutarse sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo dejó pasar. Al tratarse de medicamentos esenciales para la salud, la oportunidad en la dispensación es de la esencia de la obligación frente a la entidad contratante[36].

61. Entre los casos probados resaltan usuarios como Lucelly Cardona Marulanda, Beatriz Elena Franco Rojas, Diego Miguel Villadiego López, Oscar Pertuz Hernández, Manuela Granada Betancur, y Marco Fidel Silva Cortés[37] de cuyos expedientes de tutela se constata la superación injustificada de los plazos de cuarenta y ocho (48) horas y de los términos perentorios fijados por los jueces constitucionales[38]. De ahí que, la posterior entrega de estos fármacos bajo apremio judicial y amenaza de arresto no curó el incumplimiento definitivo ni convalidó la mora contractual.

62. **La ausencia del recurso humano (Químicos Farmacéuticos):** El Anexo 2 del contrato (Tabla 2 y Tabla 4) exigía a la contratista contar con profesionales Químicos Farmacéuticos con perfil asistencial de tiempo completo[39]. No obstante, el debate probatorio demostró la ausencia de estos profesionales en las seccionales de Bogotá, Valle del Cauca, Bucaramanga y Manizales durante el periodo

---

[36] De conformidad con el numeral 2 del artículo 1608 del Código Civil, el deudor se encuentra en mora "cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla". En los contratos estatales que tienen por objeto la prestación de servicios de salud y dispensación de fármacos, el factor de oportunidad de la entrega es consustancial a la prestación misma, por lo cual el vencimiento del plazo sin la ejecución del objeto consolida una infracción contractual definitiva que no desaparece con el suministro tardío posterior.

[37] Información referenciada en la contestación de la demanda y anexada como prueba que reposa en el expediente digital visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Contestación / Subcarpeta: Antecedentes Administrativos). Ver oficio GSI-OE / 0042 de fecha 10 de julio de 2019. "*en lo relativo a TUTELAS, no presenta ningún tipo de concepto referente a las 14 tutelas presentadas por la supervisión en el auto de pruebas, Sin embargo, nuevamente se relacionan para efectos que sean tenidas en cuenta dentro de la valoración probatoria".*

[38] Los plazos vencidos e individualizados por la supervisión del contrato constan en el Oficio No. S-2019-16 JUL 2019/AGESA-GRUSE (Cuaderno de Pruebas No. 3, Folios 1-22), donde el Mayor Oscar Antonio Rodríguez Corredor certificó que en el caso de Lucelly Cardona el plazo de 48 horas venció el 20 de enero de 2019 sin que se entregara el Diclofenaco; en el de Beatriz Franco la entrega de Lamotrigina registró un saldo pendiente no entregado a tiempo; y en el de Manuela Granada la entrega del Ubiquinol se realizó con un retraso de treinta y siete (37) días, luego de haberse generado un incidente de desacato contra la entidad estatal.

[39] Constancia Secretarial cargada el 25 de mayo de 2021, visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Demanda / Subcarpeta: Pruebas). Anexo 02.

evaluado[40].

63. A lo largo de la actuación administrativa y en el escrito de alegatos, la UT Medipol 16 esgrimió como argumento de defensa que dicha ausencia obedeció a la renuncia intempestiva de los profesionales, aduciendo que "no es posible para esta U.T. retener a los trabajadores o limitar su libertad de escogencia o relación laboral"[41].

64. Por otra parte, la demandada alegó que la falta de personal fue subsanada mediante la vinculación de los profesionales que reemplazarían a quienes abandonaron sus cargos. En consecuencia, argumentó que al momento de imponer la sanción el incumplimiento ya no existía y no había lugar a la multa[42], de modo que la situación se configuró en un "hecho superado" al haber contratado al personal con posterioridad.

65. Para la Sala, las excusas esbozadas por la contratista resultan inaceptables en el marco de la contratación estatal. Las vicisitudes laborales, las renuncias de personal o la dificultad administrativa de la empresa privada para reclutar profesionales, no constituyen eximentes de responsabilidad ni configuran fuerza mayor. El contratista no puede trasladar a la entidad pública su carga de mantener el recurso humano mínimo exigido, ni justificar con ello la interrupción del servicio farmacéutico, máxime cuando se trata de la garantía del derecho fundamental a la salud.

66. Aunado a lo anterior, el acervo probatorio desvirtúa la tesis de la demandante de haber subsanado la falta en oportunidad, pues el análisis de la Supervisión[43]y justificaba la sanción.

67. Con fundamento en lo expuesto, la Sala concluye que el Tribunal no profirió una decisión por fuera de lo pedido. Sin embargo, erró al considerar que el cumplimiento tardío de las obligaciones extinguía la potestad de imponer la multa. Como se explicó, al momento de expedir los actos acusados el contrato continuaba vigente y subsistían prestaciones pendientes respecto de las cuales la medida conservaba su finalidad conminatoria. Por esta razón, no se configura el vicio que sustentó la decisión de primera instancia.

68. Ahora bien, dado que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional fue la única apelante de la sentencia que anuló las Resoluciones Nos. 311 y 324 de 2019, y que en esta instancia se revocará dicha decisión, se impone a la Sala el deber de

---

[40] En informe de supervisión se manifestó: "la Seccional de sanidad Valle, mediante documento S-2019-032825-DEVAL, informa que el operador logístico carece del recurso humano requerido especialmente con la contratación del profesional Químico Farmacéutico, para el cumplimiento de sus funciones en la Clínica Regional de Occidente en la ciudad de Cali, así las cosas la supervisión nacional del contrato medicamentos realizó requerimiento a la Unión Temporal Medipol 16, mediante oficios S-2019-015493-DISAN del 28/03/2019 y S-2019-018675-DISAN del 08/04/2019, solicitando se dé cumplimiento a la tabla No 10 numeral 6.1.1, relacionada con la selección y contratación del profesional químico farmacéutico para esta unidad; sin embargo a fecha 02 de mayo de 2019 No hay respuesta por parte del operador logístico a la gestión de contratación de este profesional, constituyéndose así un claro incumplimiento contractual. Documento que reposa en el expediente digital visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia (Carpeta: Contestación / Subcarpeta: Antecedentes Administrativos).

[41] Respuesta en los alegatos de conclusión presentados por la entidad demandante, visibles en el expediente digital visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia.

[42] Respuesta en los alegatos de conclusión presentados por la entidad demandante, visibles en el expediente digital visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia.

[43] Oficio S-2019-16 JUL 2019/AGESA-GRUSE, p. 11-12 visible en el expediente digital visible en el índice 0002 SAMAI la cual contiene el link con el Drive del Expediente adelantado en primera instancia.

estudiar los demás cargos de nulidad propuestos en la demanda que el juez de primera instancia desestimó[44].

Nulidad sobre la violación al debido proceso

69. En el escrito de la demanda, la Unión Temporal Medipol 16 sostuvo que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional vulneró su debido proceso y su derecho de defensa en el trámite de la audiencia sancionatoria. El contratista fundamentó este reproche en dos argumentos: i) la entidad le otorgó un término insuficiente de veinte (20) minutos para rendir descargos y sustentar el recurso de reposición, y ii) la administración modificó las reglas del procedimiento y fundó la sanción en el informe del 16 de julio de 2019, documento que no fue decretado ni trasladado como prueba.

70. En relación con el primer argumento, la Sala constata que la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional no afectó las garantías constitucionales del contratista. Las actas y las grabaciones de la audiencia demostraron que, si bien la entidad fijó un tiempo inicial de veinte (20) minutos con base en el artículo 107 del Código General del Proceso, la funcionaria encargada de dirigir la diligencia aclaró que concedería prórrogas si los intervinientes lo solicitaban[45].

71. De hecho, el apoderado de la Unión Temporal Medipol 16 intervino por más de cuarenta (40) minutos en sus alegaciones y dispuso de tiempo suficiente para sustentar el recurso de reposición por escrito en treinta (30) páginas. El procedimiento sancionatorio se desarrolló en nueve (9) sesiones extensas, lo que demuestra que la administración garantizó la defensa técnica del contratista.

72. Frente al segundo argumento, la Sala advierte que el informe del 16 de julio de 2019, suscrito por el Mayor Oscar Antonio Rodríguez Corredor en su calidad de supervisor del contrato, no constituyó una prueba nueva que requiriera un traslado autónomo[46]. Este documento consistió en una valoración técnica de los descargos y las pruebas aportadas por el contratista en la audiencia sancionatoria.

73. La Dirección de Sanidad de la Policía Nacional incorporó este análisis técnico dentro de la motivación de la Resolución No. 311 del 24 de julio de 2019 en cumplimiento de su deber de resolver de forma congruente. Por tanto, el supervisor no introdujo hechos ajenos a la controversia ni privó al contratista de la oportunidad de defenderse. En consecuencia, la Sala desestima estos cargos y deniega las pretensiones de la demanda.

---

[44] la Sección Tercera ha señalado: "si la entidad demandada es la única apelante de una sentencia que anuló un acto administrativo (...) y en segunda instancia se revoca por la no prosperidad del cargo de anulación declarado, se impone al juez de la alzada el estudio de los demás cargos de nulidad propuestos en la demanda". Véase: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. (30 de noviembre de 2017). Sentencia de Segunda Instancia. Radicado: 25000-23-26-000-2010-00155-01 (39285). M.P. Ramiro Pazos Guerrero; criterio reiterado en: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. (16 de diciembre de 2020). Sentencia de Segunda Instancia. Radicado: 25000-23-26-000-2011-00806-01 (40919). M.P. José Roberto Sáchica Méndez.

[45] Policía Nacional de Colombia - Dirección de Sanidad. (18 de junio de 2019). Acta No. 002 y registro audiovisual de la diligencia de descargos dentro del trámite sancionatorio del Contrato de Suministro No. 07-8-20098-18. Cuaderno de Pruebas No. 2, folios 76-85. En esta sesión consta que la Directora de Sanidad de la Policía Nacional aplicó el artículo 107 de la Ley 1564 de 2012 para regular el uso de la palabra de los cuatro apoderados citados, advirtiendo que se otorgarían las prórrogas que resultaran razonables.

[46] Rodríguez Corredor, O. A. (16 de julio de 2019). Oficio No. S-2019-16 JUL 2019/AGESA-GRUSE: Elementos de información probatoria aportados por la supervisión del contrato 07-8-20098-2018. Dirección de Sanidad de la Policía Nacional. Cuaderno de Pruebas No. 3, folios 1-22. Dicho escrito contiene la valoración del supervisor sobre las explicaciones de la Unión Temporal Medipol 16 respecto de las tutelas y de la facturación acumulada, sirviendo de insumo motivacional interno para la expedición de la Resolución No. 311 de 2019.

Condena en costas

74. El artículo 365, numeral 4 del Código General del Proceso señala que "*cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas".* El numeral 8 de ese mismo artículo la condiciona a "... *cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*".

75. Se causaron agencias en derecho a favor de la entidad demandada porque promovió la segunda instancia con el recurso de apelación que prosperó. Las costas serán liquidadas de forma concentrada por el Tribunal de origen.

76. A su vez, el artículo 361 de la mencionada norma, prevé que este concepto está integrado por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el trámite de la controversia, así como por las agencias en derecho. De conformidad con el artículo 5, numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho en primera instancia para los asuntos de mayor cuantía se fijan entre el 3% y el 7.5% de las pretensiones, mientras que para la segunda instancia se fijan en una suma equivalente de entre 1 y 6 salarios mínimos mensuales legales vigentes[47].

77. En este litigio, las pretensiones se estimaron en $1.207.983.971, por lo que se establece por concepto de agencias en derecho de la primera instancia la suma de $36.239.519,13 (equivalente al 3% de lo pedido). Asimismo, para la segunda instancia, la Sala fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia[48], a cargo de la Unión Temporal Medipol 16 y a favor de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Dirección de Sanidad Policía Nacional.

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,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR en su integridad la sentencia proferida el cuatro (04) de febrero de dos mil veintidós (2022) por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. En su lugar, **DENEGAR** la totalidad de las pretensiones de nulidad y

[47] El Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, aplicable por razones de vigencia temporal, establece en su artículo 5 (numeral 1, literal a, subnumeral ii) que las agencias de primera instancia en asuntos con cuantía de mayor escala se fijan entre el 3% y el 7.5% de lo pedido. A su vez, el literal c del mismo numeral dispone que para la segunda instancia las agencias se fijarán entre 1 y 6 salarios mínimos mensuales legales vigentes, sin que sea viable aplicar tarifas porcentuales sobre las pretensiones para esta etapa del proceso.
[48] La fijación de la tarifa máxima de seis (6) salarios mínimos mensuales legales vigentes para la segunda instancia se justifica en la complejidad del debate técnico sobre la planeación presupuestal del Programa Anual de Caja (PAC), la extensión de la controversia que requirió nueve (9) sesiones de audiencia, y la defensa técnica oportuna ejercida por la entidad estatal frente a los catorce (14) expedientes de medicamentos analizados.

restablecimiento del derecho incoadas por la Unión Temporal Medipol 16 en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Dirección de Sanidad.

TERCERO. CONDENAR en costas a la Unión Temporal Medipol 16, en favor de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Dirección de Sanidad. La condena incluirá la suma de treinta y seis millones doscientos treinta y nueve mil quinientos diecinueve pesos con trece centavos M/TE ($36.239.519,13), por concepto de agencias en derecho de la primera instancia, y la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia, por concepto de agencias en derecho de la segunda instancia.

CUARTO. Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría de la Sección Tercera **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
ZORANNY CASTILLO OTÁLORA

Firmado electrónicamente
FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

Firmado electrónicamente
(Aclaración de voto)
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

VF

Nota: *esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo Samai, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento, a través del enlace señalado a continuación: https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/evalidador. Igualmente, puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.*