



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico**

**TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
SECCIÓN C**

Barranquilla D.E.I y P, Veintisiete (27) de enero de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	08-001-23-31-004-2004-0115-00
Demandante	UNIÓN TEMPORAL TECNOLOGÍA DE GESTIÓN DE IMPUESTOS - TGI, integrada por GRAFINET S.A y CKC NET LTDA
Demandado	Municipio de Puerto Colombia y la "U.T – ACON LTDA – COREC S.A" integrada por: i) COBRANZAS Y RECUPERACIONES S.A. - COREC S.A, y ii) GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA ACON
Magistrado Ponente	CÉSAR AUGUSTO TORRES ORMAZA

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico a pronunciarse en primera instancia respecto a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por el apoderado de la parte accionante Unión Temporal Tecnología de Gestión de Impuestos - TGI en contra del Municipio de Puerto Colombia, luego de haberse declarado la nulidad de todo lo actuado de conformidad con la providencia del 22 de septiembre de 2017 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, y el auto del 7 de marzo de 2018 proferido por el suscrito Magistrado Sustanciador, teniendo en cuenta los siguientes.

III. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones¹

La parte demandante pretende se declare la nulidad absoluta de la Resolución de Adjudicación No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), expedida

¹ Folio 1 al 2 del Expediente.

por el representante legal del Municipio de Puerto Colombia – Departamento del Atlántico.

Como consecuencia de la anterior declaración, se indemnice de manera plena e integral por los daños sufridos o que en su defecto se decrete la indemnización parcial por los perjuicios sufridos y se le otorgue el contrato objeto de licitación pública que tenía como finalidad *“contratar por el término de veinte (20) años el operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios y la recuperación de la cartera de los mismos”*. Finalmente pretende se otorgue a través de la indemnización el daño emergente, el lucro cesante; aspirando también a que declare una condena en costas y agencias en derecho a las demandas.

2.2. Hechos

Los hechos de la demanda se sintetizan así²:

Afirma que el Municipio de Puerto Colombia del Departamento del Atlántico mediante Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003) dio apertura a la Licitación Pública No. 004 del 2003, la cual tenía por objeto *“seleccionar al contratista operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, recaudo del impuesto de industria, comercio y sus complementarios, así como la recuperación de cartera de los mismos, por el término de veinte (20) años”*.

Relata que las reglas para la presentación de las ofertas relativas a la Licitación Pública No. 004 de 2003 se indicaron en el pliego de condiciones, dado que por la naturaleza del contrato a celebrar y sus especificidades técnicas sólo podía ser invitados a presentar ofertas unos proponentes que reunieran unos determinados requisitos.

La clasificación especial de las personas invitadas a presentar la oferta se realizó al tenor del pliego de condiciones de la Licitación Pública No. 004 del 2003, en donde se indicó que:

² Folios 2 al 10 del Expediente.

i) La invitación iba dirigida a las personas individuales o colectivas, consorciadas o en uniones temporales, inscritas en el Registro Único de Proponentes - R.U.P, en el grupo 2, especialidad 10; y que cumplieran con los requisitos descritos en el pliego.

ii) No tener inhabilidades e incompatibilidades para contratar según lo establecido en la constitución y la Ley; iii) Haber cancelado los derechos de participación y adquirido el "pliego de condiciones"; iv) Si es persona jurídica estar legalmente instituida como lo indica la Ley con antelación no menor de cinco años de apertura de la licitación y acreditar su duración.

En tal virtud, aduce que para participar en el proceso de selección se requiere el cumplimiento no solo de los descritos en la página 6 del pliego, sino también los requisitos adicionales que establece la página 18 del mismo pliego, en donde se estableció la:

i) Experiencia: Se considera se considera experiencia específica en contratos de facturación y recaudo de impuestos municipales y recuperación de cartera o similares cuatrocientos (400) puntos; y el proponente deberá demostrar una experiencia específica mínima de cinco (5) años, contados a partir de la fecha de cierre de la licitación, en actividades directamente relacionadas con "facturación y recaudo de impuestos municipales, recuperación de cartea o contratos similares".

Indica que adquirieron los pliegos de condiciones y presentaron ofertas en Licitación Pública No. 004 del 2003, la Unión Temporal ACON LTDA - COREC S.A y la Unión Temporal Tecnológica Gestión de Impuestos - TGI; sin embargo, la primera oferente no cumplió con los requisitos específicos.

Manifiesta que en la evaluación de las ofertas de la Licitación Pública No. 004 del 2003, en una anómala circunstancia los evaluadores de las ofertas le otorgaron un puntaje de 400 a la oferta de la Unión Temporal ACON - LTDA - COREC S.A, en lo que tiene que ver como experiencia específica, cuando no tenía la misma.

Aduce que la Unión Temporal ACON LTDA - COREC S.A tampoco cumplía con el presupuesto relativo a la experiencia en "facturación y recaudación de impuestos municipales", de tal manera que no debió haber sido considerada su oferta.

Relata que lo buscado por el Municipio de Puerto Colombia en la Licitación Pública No. 004 del 2003 era una sociedad facturadora y recaudadora de impuestos municipales con experiencia específica de cinco (5) años.

Pone de presente que la Unión Temporal Tecnología de Gestión de Impuestos – TGI presentó una oferta que se adecuó al pliego de condiciones; de tal manera que, si no se hubiese manipulado el proceso de evaluación de ofertas quien hubiese resultado adjudicataria de la licitación hubiera sido la parte accionante.

Comenta que, en su oportunidad legal, la Unión Temporal Tecnológica de Gestión de Impuestos - TGI presentó la correspondiente reclamación cuestionando la evaluación en lo atiente a la calificación que se le había sido otorgada a la Unión Temporal ACON LTDA – COREC S.A, específicamente en relación con la puntuación de cuatrocientos (400) puntos otorgada por concepto de experiencia.

En ese orden de ideas, estima que de los mil (1.000) puntos en total que se le asignaron en la evaluación a la Unión Temporal ACON LTDA – COREC S.A, se le han debido descontar cuatrocientos (400) puntos de una experiencia específica no demostrada; es más, considera que ante el incumplimiento de tales presupuestos la referenciada Unión Temporal no debió ser invitada.

Aclara que la calificación de la evolución obtenida por la Unión Temporal Tecnológica de Gestión de Impuestos - TGI fue de setecientos (700) puntos; de tal manera que, si se le restaran los cuatrocientos (400) puntos a la evaluación a la Unión Temporal ACON LTDA – COREC S.A se tiene que la Licitación Pública No. 004 del 2003 debió serle adjudicada a la parte actora.

Lo anterior, bajo el entendido de que no existió imparcialidad necesaria para realizar una selección objetiva del contratista particular; aunado al hecho del trato preferencial que recibió aquel que "no era facturador de impuestos municipales con experiencia de 5 años en detrimento de quien sí lo era".

ii) Software: En relación con este presupuesto, se estableció efectuar la demostración del software que posee para la ejecución del contrato, sin embargo, la administración no elaboró con diligencia una demostración de software, pues

tomó una determinación que no era suya, estableció que el diskette en el cual la Unión Temporal Tecnología de Gestión de impuestos presentó la información del software no abrió o no contenía la información; aclarando que quien debió hacer la demostración era el oferente, situación que desembocó en un calificación de 100.

Comenta que muy a pesar de que la Unión Temporal Tecnológica presentó su reclamación por escrito, el Municipio de Puerto Colombia mantuvo la evaluación de las propuestas y en un acto violatorio del ordenamiento jurídico contractual, y procedió a dictar resolución de adjudicación a favor de la Unión Temporal ACON LTDA – COREC S.A resolviendo en el mismo acto la reclamación a la evaluación de las propuestas.

Finalmente, indica que desde antes de la apertura de la licitación ya existía una decisión secreta, la adjudicar el contrato a la Unión Temporal ACON – LTDA - COREC S.A.

2.3. Normas violadas y concepto de la violación³

La demandante estima que con la expedición del acto acusado se infringieron las siguientes disposiciones:

Normas Legales: **Constitucionales:** Artículos 90. **Legales, administrativas e internacionales:** Artículo 24, 28 y 50 de la Ley 80 de 1993.

Violación de las normas en que debería fundarse:

Afirma que el Estado deberá responder por todo daño antijurídico producido por acción u omisión a través de las autoridades; es decir, que vulneren reglas de conductas establecidas en el ordenamiento jurídico nacional.

Señala que el artículo 50 de la Ley 80 de 1993 desarrolla el principio constitucional de la responsabilidad estatal por daños derivados de acciones u omisiones antijurídicas de la actividad estatal.

El ordinal 5º del artículo 24 de la Ley 80 de 1993 indica que *“en el pliego de condiciones o términos de referencia se indicarán los requisitos objetivos*

³ Folio 10 al 12 del Expediente.

necesarios para participar en el proceso de selección"; sin embargo, el mismo fue desconocido por la autoridad que expidió el acto cuestionado, dado que intervino en el proceso de selección a efectos de elegir un proponente que no reunía los requisitos para exhibir la oferta y mucho menos para ser escogido.

Anota que en el pliego de condiciones se estableció una demostración de software por parte de los proponentes, sin embargo, el proponente adjudicatario no cumplió con dicho requisito, habiéndosele asignado al mismo una puntuación no probada; aunado al hecho de que tampoco reunía la experiencia específica de cinco (5) años en condición de recaudador de tributos municipales.

A su turno señala que el artículo 28 *ibídem* hace referencia a *"las reglas de interpretación contractuales relativas a procedimientos de selección y escogencia de contratistas frente a los contratos conmutativos"*, norma que de igual manera ha sido desconocida por la entidad pública demandada, en la medida en que no existió buena fe por parte de la entidad contratante al interpretar las normas contractuales fuera del contexto y en forma amañada, pasando por alto el requisito esencial de la experiencia específica indicada en los pliegos de condiciones.

Finalmente indica que, en virtud del trato discriminatorio no justificado por parte de la entidad contratante frente a la evaluación de las propuestas, infringió las normas de selección objetiva del contratista de que trata la Ley 80 de 1993.

2.4. Contestación de la Demanda

El apoderado judicial de la demandada contestó de manera extemporánea la demanda

.

III. TRÁMITE PROCESAL

Se presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Secretaría del Tribunal Administrativo del Atlántico, el día veintisiete (27) de enero de dos mil cuatro (2004)⁴, correspondiéndole en reparto al Despacho del Magistrado Cristóbal Rafael Chistiansen Martelo; mediante providencia del diecisiete (17) de febrero de dos mil cuatro (2004) se ordenó a la entidad accionada remitir copias

⁴ Folio 13 del Expediente.

autenticadas de la Resolución de Adjudicación No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), junto con el expediente administrativo.⁵

Se inadmitió la demanda a través de auto de fecha tres (3) de agosto de dos mil cuatro (2004)⁶, presentándose corrección mediante escrito de fecha doce (12) de agosto de dos mil cuatro (2004)⁷; por auto de fecha veintisiete (27) de agosto de dos mil cuatro (2004) se dispuso admitir la presente demanda⁸

La accionada recorrió el escrito de demanda de manera extemporánea a través de memorial allegado el doce (12) de octubre de dos mil diez (2010)⁹; mediante proveído de fecha veintiuno (21) de noviembre de dos mil diez (2010) se ordenó correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión, atendiendo a que no había pruebas que practicar¹⁰, los cuales fueron presentados en los siguientes términos:

El apoderado judicial de la parte actora, reiteró los argumentos expuestos en el escrito de demanda, para lo cual realizó las siguientes precisiones¹¹: **i)** Afirmó que el pliego de condiciones estableció reglas que no cumplió el proponente seleccionado como contratista; **ii)** Indicó que el pliego de condiciones de la Licitación Pública No. 004 del 2003, se estableció la regla que el seleccionado debería ser un oferente con experiencia específica en contratos de facturación, recaudo de impuestos municipales y recuperación de cartea o similares, sin embargo, el proponente adjudicatario no cumplió con dicho requisito; **iii)** Consideró que de una simple comparación entre la oferta del proponente y el requisito del pliego de condiciones, se tiene que el oferente seleccionado no cumplía con los requisitos, lo que hace anulable el acto demandado; **iv)** Estimó que no existe caducidad de la acción; **v)** Finalmente pretende la reparación de los perjuicios causados.

La parte demandada no aportó escrito de alegaciones.

⁵ Folio 13 del Expediente.

⁶ Folio 275 al 276 del Expediente.

⁷ Folio 277 al 289 del Expediente.

⁸ Folio 291 al 296 del Expediente.

⁹ Folio 321 al 324 del Expediente.

¹⁰ Folio 320 del Expediente.

¹¹ Folio 325 al 328 del Expediente.

El Ministerio Público emitió concepto de fondo realizando las siguientes precisiones¹²: i) En cuanto a la caducidad señaló que dentro del proceso no obra prueba alguna en relación con la fecha en la cual se le hubiere comunicado a la demandante el acto de adjudicación como proponente no favorecido de la Licitación Pública No. 004 de 2003, y tampoco consta que el acto de adjudicación se hubiese llevado en audiencia pública.

ii) En cuanto a la selección objetiva, indica que el Municipio de Puerto Colombia Departamento del Atlántico incurrió en una inadecuada confección de los pliegos de condiciones; sin embargo, tales situaciones no conllevan a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

El catorce (14) de octubre de dos mil dieciséis (2016) el Tribunal profirió sentencia de primera instancia con ponencia del suscrito Magistrado Titular del Despacho, disponiéndose declarar la nulidad de la Resolución de Adjudicación No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003) *"Por la cual se adjudica una licitación"*.¹³

A través de memorial de fecha veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016), el apoderado judicial del Municipio de Puerto Colombia interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia del catorce (14) de octubre de dos mil dieciséis (2016), con el objeto de que se revoque la misma, y se nieguen las pretensiones.¹⁴

Por su parte, en escrito adiado veintiuno (21) de octubre de dos mil dieciséis (2016) el abogado Genaro Mauricio Celia Adachi en su calidad de apoderado judicial de la Sociedad Grupo Consultor Nacional S.A – ACON S.A, la cual es parte de la *"Unión Temporal ACON Limitada – COREC S.A conformada por las Sociedades Acon S.A (Antes ACON Limitada) y Cecon S.A (Antes Corec S.A), adjudicatarias de la Licitación No. 004 de 2003"*, presentó solicitud de nulidad fundamentándose en el numeral 9° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, en razón a que no fueron vinculadas al presente proceso las sociedades que componen la unión temporal adjudicataria de la Licitación No. 004 de 2003.¹⁵

¹² Folio 325 al 328 del Expediente.

¹³ Folio 367 al 394 del Expediente.

¹⁴ Folio 395 al 399 del Expediente.

¹⁵ Folio 435 al 440 del Expediente.

Así mismo en memorial del veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016), el referenciado apoderado judicial de la Sociedad Grupo Consultor Nacional S.A – ACON S.A, presentó recurso de apelación en contra de la sentencia del catorce (14) de octubre de dos mil dieciséis (2016) proferida por este Tribunal, y reiteró su solicitud de que se le vinculara a la sociedad que representa al presente proceso.¹⁶

Mediante auto del veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), el Magistrado Sustanciador concedió en el efecto suspensivo los recursos de apelación presentados por la parte accionada Municipio de Puerto Colombia y la interviniente Sociedad Grupo Consultor Nacional S.A – ACON S.A.¹⁷

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección B, Consejero Ponente Ramiro Pazos Guerrero, en auto del veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), dispuso devolver el expediente al Tribunal de origen para que se pronuncie sobre *"i) La nulidad del proceso radicada por la Sociedad Grupo Consultor Nacional S.A ii) El recurso de apelación presentado por la Sociedad Consultor Nacional S.A y iii) La concesión del recurso de apelación de la parte demandante sin que se hubiese interpuesto"*.¹⁸

En ese sentido, mediante auto del quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) este Tribunal dispuso *"obedecer y cumplir lo resuelto por el superior, en auto del 22 de septiembre de dos 2017"*.¹⁹

En consecuencia, a través de providencia del siete (7) de marzo de dos mil dieciocho (2018) este Despacho se pronunció sobre la solicitud de nulidad presentada por la interviniente Sociedad Grupo Consultor Nacional S.A – ACON S.A el 21/10/2016, disponiendo declarar la nulidad de todo lo actuado hasta el auto de fecha veintiuno (21) de noviembre de dos mil diez (2010) mediante el cual se prescindió del periodo probatorio y se dio traslado para algar de conclusión. Así mismo, se dispuso vincular y notificar a las sociedades que componen la "Unión Temporal ACON S.A - CECON S.A (Antes Unión Temporal ACON LIMITADA - COREC S.A)", así como disponer la fijación en lista en los siguientes términos²⁰:

¹⁶ Folio 407 al 418 del Expediente.

¹⁷ Folio 433 al 434 del Expediente.

¹⁸ Folio 464 al 465 del Expediente.

¹⁹ Folio 469 del Expediente.

²⁰ Folio 472 al 474 del Expediente.

“SEGUNDO.- VÍNCULESE como demandado a: **i) La Unión Temporal ACON S.A - CECON S.A (Antes Unión Temporal ACON LIMITADA - COREC S.A) a través de su representante legal Carlos Enrique Arenas Romero; ii) A Cobranzas y Operaciones S.A. COREC S.A a través de su representante legal señor Joel David Montaña Hernández; y iii) Al Grupo Consultor Nacional Limitada ACON a través de su representante legal señor Carlos Enrique Arenas Romero, de conformidad con las consideraciones expuestas en la considerativa de esta providencia.**

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE la demanda, su admisión y esta providencia al Señor representante legal de: **i) Unión Temporal ACON S.A - CECON S.A (Antes Unión Temporal ACON LIMITADA - COREC S.A); ii) Cobranzas y Operaciones S.A. COREC S.A; y iii) Grupo Consultor Nacional Limitada ACON, con domicilio principal en la Calle 2A No. 6 – 29 del Municipio de Puerto Colombia Atlántico; correo electrónico: genarocelia@genarocelia.com.**

CUARTO.- Cumplido lo anterior, fijese en lista el presente proceso por el término de diez (10) días, para los efectos previstos en el numeral 5 del artículo 207 del C.C.A.”

Teniendo en cuenta que en el caso de marras las notificaciones de la referencia solo se procedieron a realizarse el día 28 de octubre de 2020, la Secretaría del Tribunal Administrativo del Atlántico procedió a hacer lo propio por medio electrónico, adjuntando para tal efecto el expediente completo en medio digital.

En ese sentido, la Secretaría remitió la referenciada documentación a los correos electrónicos suministrados por la parte interesada, así:

grupoconsultornacional@yahoo.mx <grupoconsultornacional@yahoo.mx>;
genarocelia@genarocelia.com; <genarocelia@genarocelia.com>;
ceconsa2016@gmail.com <ceconsa2016@gmail.com>;
grupoconsultornacional@yahoo.com <grupoconsultornacional@yahoo.com >, tal como consta de folios 475 a 482 del expediente, así:

RADICACIÓN EXPEDIENTE: No. 08-001-23-31-004-2004-0115-00
DEMANDANTE: UNIÓN TEMPORAL TECNOLOGÍA DE GESTIÓN DE IMPUESTOS - TGI, integrada por GRAFINET S.A y CKC NET LTDA
DEMANDADO: Municipio de Puerto Colombia y la "U.T – ACON LTDA – COREC S.A" integrada por i) COBRANZAS Y RECUPERACIONES S.A. - COREC S.A, y ii) GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA ACON
ACCIÓN: Nulidad y restablecimiento del derecho

11

31/10/2020

Correo: Nora Esperanza Mendez Alvarado - Outlook

Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL

Nora Esperanza Mendez Alvarado <nmendezal@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Mié 28/10/2020 17:12

Para: grupoconsultornacional@yahoo.mx <grupoconsultornacional@yahoo.mx>; genarocelia@genarocelia.com <genarocelia@genarocelia.com>; ceconsa2016@gmail.com <ceconsa2016@gmail.com>; grupoconsultornacional@yahoo.com <grupoconsultornacional@yahoo.com>

4 archivos adjuntos (33 MB)

2004 - 0115-00-CT-CUARTA PARTE PARTE.pdf; 2004 - 0115-00-CT-TERCERA PARTE.pdf; 2004 - 0115-00-CT-SEGUNDA PARTE.pdf; 2004 - 0115-00-CT-PRIMERA PARTE.pdf;

PROCESO DEL SISTEMA ESCRITURAL

REFERENCIA:

Radicación Expediente: No. 08-001-23-40-004-2004-00115-00
Actor: Unión Temporal Tecnología de Gestión de Impuestos - TGI
Demandado: Municipio de Puerto Colombia
Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho

Notificación de providencia de ... AUTO DE vinculación del Proceso de fecha 07 marzo 2016

Por motivo de la emergencia por la pandemia se le está notificando por este medio este proceso escritural de acuerdo lo establecido por el Consejo de estado

Se anexa 1 archivo en formato pdf que contiene auto admisorio y demanda. y anexos de todo el proceso

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico administracion@notificacionesrj.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores, apreciado usuario si tiene alguna solicitud por favor comuníquese a la siguiente línea telefónica: (5) 3400544 o envíenos un correo electrónico a la siguiente dirección: des09aatl@cendoj.ramajudicial.gov.co
Nota: debido a la pandemia se están recibiendo los escritos y contestaciones y cualquier otro requerimiento a través del siguiente correo: ventanillad09tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

Notificado por Nora Méndez Notificadora de este despacho cualquier inquietud puede llamar 3015271991

<https://outlook.office.com/mail/search/id/AAQKADgzODU3MzEzLTkxNGQlNGRlZC04NTJlLWVlbnVzNjlmMGNmZGAQAG8%2Fv0sEe7BHspXQn>

31/10/2020

Correo: Nora Esperanza Mendez Alvarado - Outlook

Retransmitido: Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@etbcsj.onmicrosoft.com>

Mié 28/10/2020 17:13

Para: ceconsa2016@gmail.com <ceconsa2016@gmail.com>

1 archivos adjuntos (40 KB)

Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL ;

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

ceconsa2016@gmail.com (ceconsa2016@gmail.com)

Asunto: Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL

31/10/2020

Correo: Nora Esperanza Mendez Alvarado - Outlook

Retransmitido: Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@etbcsj.onmicrosoft.com>

Mié 28/10/2020 17:13

Para: genarocelia@genarocelia.com <genarocelia@genarocelia.com>

1 archivos adjuntos (40 KB)

Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL ;

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

genarocelia@genarocelia.com (genarocelia@genarocelia.com)

Asunto: Barranquilla, octubre 28 - 2020 -2004 - 0115 - 00 - CT- ESCRITURAL

En ese sentido, considera la Sala que en el presente asunto se efectuaron adecuadamente las notificaciones del caso; sin embargo, mediante correo electrónico del 5 de noviembre de 2020 el apoderado judicial de la sociedad Grupo Consultor Nacional S.A – ACON S.A manifestó al Despacho Conductor que

Vía 40 # 73-50 Oficina 6° Piso 3 Ed. Tribunal Administrativo del Atlántico

Ventanilla: ventanillad09tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico

2022

actualmente no es apoderado de empresa de la referencia en los siguientes términos²¹:

“Acuso recibo de su correo mediante el cual se notifican algunas disposiciones emanada: de un proceso del cual fui apoderado judicial. Les informo que a la fecha no soy apoderado judicial de dicha empresa y entiendo que se mudó de su antigua ubicación en la calle 2A #6-29 de Puerto Colombia Atlántico.

En todo caso observo que el Despacho remitió la notificación personal a un correo electrónico por lo cual dicha notificación resulta más expedita conforme a las previsiones establecidas en el Decreto 806 de 2020.”

No obstante lo anterior, en providencia del veinte (20) de octubre de dos mil veintiuno (2021), el Magistrado Sustanciador precisó que de conformidad con el artículo 69 del C.P.C relativo a la terminación del poder (norma aplicable al presente asunto por ser un proceso tramitado bajo el C.C.A), para que sea procedente la separación del apoderado de un proceso de en el cual funge como mandatario, este deberá presentar en la respectiva secretaría del Despacho escrito donde se dé por terminado el contrato de mandato, y consecuentemente a través de auto el respectivo despacho dispondrá la terminación del poder.

Circunstancias que no ocurrieron en el presente proceso, razón por la cual el despacho tuvo, tiene y tendrá por apoderado de la interviniente al señor Genaro Mauricio Celia Adachi hasta que éste no efectúe el trámite de que trata el aludido artículo 69 del C.P.C; tal como se dijo en su momento.

En ese sentido, se surtieron en debida forma las notificaciones a las vinculadas en calidad de accionadas “Unión Temporal ACON Limitada – COREC S.A conformada por las Sociedades Acon S.A (Antes ACON Limitada) y Cecon S.A (Antes Corec S.A)”.

Posteriormente el presente proceso fue fijado en lista desde el 6 de agosto hasta el 20 de agosto de 2021²²; así mismo, la parte accionante²³ y el Municipio de Puerto Colombia en calidad de accionado²⁴ no solicitaron practica de pruebas, y los vinculados “i) Unión Temporal ACON S.A. – CECON S.A (Antes Unión Temporal ACON LIMITADA – COREC S.A) a través de su representante legal

²¹ Folio 167 del Expediente C2.

²² Folio 483 del Expediente.

²³ Folio 12 del Expediente.

²⁴ Folio 321 del Expediente.

*Carlos Enrique Arenas Romero; ii) Cobranzas y Operaciones S.A. COREC S.A. a través de su representante legal señor Joel David Montaña Hernández; y iii) Al Grupo Consultor Nacional Limitada ACON a través de su representante legal señor Carlos Enrique Arenas romero*²⁵ no contestaron la demanda.

Así mismo, se dispuso a dar traslado común a las partes por el término de 10 días para que aleguen de conclusión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 210 del CCA, modificado por el artículo 59 de la Ley 446 de 1998.²⁶

Sin embargo, luego de notificadas las partes, no se allegaron escritos de alegaciones, así como tampoco el Ministerio Público emitió concepto.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia. En virtud de lo dispuesto el artículo 132 del C.C.A, los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia *“3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan Actos Administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales.”*

En ese orden de ideas, esta Corporación ostenta la competencia para proferir sentencia de primera instancia en el presente asunto, por cuanto el contenido económico de la Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003) y de los pliegos de condiciones se observa que el objeto del contrato supera los trescientos (300) salarios mínimos mensuales.

4.2. Pruebas:

Al expediente se allegaron las siguientes pruebas relevantes:

- Constitución de conformación de una Unión Temporal denominada **“UNIÓN TEMPORAL TECNOLOGÍA DE GESTIÓN DE IMPUESTOS – TGI”** para la Licitación Pública Número 004-2003 de la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia – Atlántico, celebrado entre i) GRAFINET S.A, ii) CKC NET LTDA, y iii) CENTRO DE PROCESAMIENTO CONTABLE DE PROTECCIÓN S.A, de fecha diecinueve (19) de noviembre de dos mil tres (2003), con el objeto de *“presentar propuesta para la Licitación Pública No. 004-2003 de la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia – Atlántico, suscribir el contrato en caso de ser adjudicado, para ejecutar actividades estipuladas en los pliegos, propuestas y*

²⁵ Folio 472 al 474 y 475 al 482 del Expediente.

²⁶ Folio 484 al 486 del Expediente.

*contrato en desarrollo del objeto de la licitación, mediante la realización de las siguientes actividades: Concesión exclusiva e integral de acuerdo a los alcances que permita la Ley de: Actividades persuasivas de recuperación de cartera, recepción, entrega, correspondencia, notificación, impresión y archivo de la documentación tributaria del municipio, conformación de los expedientes de procesos tributarios ya sean físicos y/o magnéticos, procesamiento y actualización de la información tributaria (base de datos de impuestos municipales). Realización de censos e inscripciones tributarias y contables, administración y operación de procesos de la facturación, actividades de atención a los contribuyentes, atención y solución de peticiones, quejas y reclamos de información tributaria, representación del municipio en procesos tributarios ante las instancias de lo contencioso administrativo. Otras actividades que surjan con el desarrollo del objeto de la licitación. Concesión exclusiva e integral de actividades de asesoría, apoyo y sustanciación relacionadas con procesos y actividades de cobro coactivo, procesos y actividades de fiscalización tributaria, respuestas a consultas, peticiones, tutelas, y requerimientos tributarios, proyección de normas jurídicas tributarias (Acuerdos, Decretos, Resoluciones, Circulares, Oficios, Formularios, Formatos, Guías y Cartillas), realización de convenios inter administrativos y/o financiero que se relacionen con los impuestos municipales o su recaudo.*²⁷ (Proponente de la Licitación Pública Número 004-2003 del Municipio de Puerto Colombia – Hoy accionante)

- . Certificado de existencia y representación legal No. 03-504053 de la sociedad anónima denominada GRAFINET S.A, emitido por la Cámara de Comercio de Barranquilla el 26 de enero de 2004.²⁸

- . Certificado de existencia y representación legal No. 03-504054 de la sociedad limitada denominada CKC NET LTDA, emitido por la Cámara de Comercio de Barranquilla el 26 de enero de 2004.²⁹

- . Certificado de existencia y representación legal No. 03-504055 de la sociedad anónima denominada CENTRO DE PROCESAMIENTO CONTABLE PROCECON S.A., emitido por la Cámara de Comercio de Barranquilla el 26 de enero de 2004.³⁰

- . Constitución de conformación de una Unión Temporal denominada **"U.T – ACON LTDA – COREC S.A"** para la Licitación Pública Número 004-2003 de la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia – Atlántico, celebrado entre i) COBRANZAS Y RECUPERACIONES S.A. - COREC S.A, y ii) GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA ACON, de fecha doce (12) de noviembre de dos mil tres (2003), con el objeto de **"la presentación de una propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de la Licitación Pública No. 0004 de 2003 que otorgará la prestación de servicios para contratar el operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos por el termino de veinte (20) años en el municipio de Puerto Colombia (Atlántico)"**³¹ (Proponente de la Licitación Pública Número 004-2003 del Municipio de Puerto Colombia, y final adjudicatario)

²⁷ Folio 16 al 20 del Expediente.

²⁸ Folio 21 al 23 del Expediente.

²⁹ Folio 24 al 25 del Expediente.

³⁰ Folio 26 al 27 del Expediente.

³¹ Folio 48 al 51 del Expediente.

- Certificado de existencia y representación legal No. 03-504057 de la sociedad limitada GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA - ACON, emitido por la Cámara de Comercio de Barranquilla el 26 de enero de 2004.³²
- Certificado de existencia y representación legal No. 03-504056 de la sociedad anónima COBRANZAS Y RECUPERACIONES S.A - COREC S.A, emitido por la Cámara de Comercio de Barranquilla el 26 de enero de 2004.³³
- Propuesta presentada por la entidad licitante U.T. ACON LTDA - COREC S.A. Licitación Pública No. 004-2003, del veintiuno (21) de noviembre de dos mil tres (2003); con el objeto de *"contratar por el término de 20 años el operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de estos"*.³⁴
- Carta de presentación de la propuesta y aceptación del veintiuno (21) de noviembre de dos mil tres (2003), emitida por la licitante *"U.T – ACON LTDA – COREC S.A"* y dirigida al Alcalde Municipal Puerto Colombia Camilo Torres Romero, mediante la cual se pone a consideración de la Administración Municipal la oferta para contratar la *"facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio, y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos"*.³⁵
- Acta No. 008 del diez (10) de noviembre de dos mil tres (2003) de la sociedad GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA – ACON, mediante la cual se otorga autorización al representante legal suplente de la sociedad Carlos Enrique Arenas Romero para que firme el documento de conformación de la Unión Temporal con la sociedad COREC S.A, y participar en la Licitación Pública No. 004-2003.³⁶
- Acta No. 009 del doce (12) de noviembre de dos mil tres (2003) de la sociedad COBRANZAS Y RECUPERACIONES S.A - COREC S.A, mediante la cual se otorga autorización al representante legal de la sociedad Joel David Montaña Hernández para que firme el documento de conformación de la Unión Temporal con la sociedad GRUPO CONSULTOR NACIONAL LIMITADA – ACON, y participar en la Licitación Pública No. 004-2003.³⁷
- Garantía Bancarías No. 187-002-2003 del Banco de Bogotá de veintiuno (21) de noviembre de dos mil tres (2003), mediante el cual la licitante *"U.T – ACON LTDA – COREC S.A"* acredita la garantía de seriedad de la propuesta.³⁸
- Experiencia en contratación de la licitante *"U.T – ACON LTDA – COREC S.A"* de conformidad con los siguientes contratos:
 - i) Cesión de Contrato de Prestación de Servicios Profesionales No. 070 de 2001 *"Para la gestión integral tributaria y mejora de recaudos fiscales en el Municipio de Puerto Colombia"*, efectuada por el representante legal de la UNIÓN TEMPORAL COIPRE DE

³² Folio 28 al 29 del Expediente.

³³ Folio 30 al 31 del Expediente.

³⁴ Folio 32 al 187 del Expediente.

³⁵ Folio 37 al 38 del Expediente.

³⁶ Folio 44 al 45 del Expediente.

³⁷ Folio 44 al 45 del Expediente.

³⁸ Folio 60 del Expediente.

COLOMBIA en calidad de cedente al representante legal de la sociedad GRUPO CONSULTOR NACIONAL LTDA ACON en calidad de cesionario, de fecha dos (2) de enero de dos mil tres (2003).³⁹

ii) Contrato de prestación de servicios No. 070 del 2001, suscrito entre el Municipio de Puerto Colombia y la UNIÓN TEMPORAL COIMPRE para la gestión integral de los impuestos, tasas, sobretasas y contribuciones del municipio y la mejora de recaudos fiscales, de fecha veinticuatro (24) de septiembre de dos mil uno (2001), el cual tiene por objeto general que *"EL CONTRATISTA se obliga a prestar los servicios profesionales para la Gestión Integral Tributaria y mejora de recaudos fiscales en el Municipio de Puerto Colombia y todo lo que ella implique como montaje, implantación y mantenimiento de un sistema integrado de información que soporte la operación, organización, coordinación, recaudo, recuperación, depuración y control de los Diferentes Impuestos, tasas, sobretasas y contribuciones de EL MUNICIPIO. OBJETOS ESPECIFICOS: a) Diseño del plan de recuperación de cartera, de programas y metodología, b) Migración de la Base de Datos de contribuyentes desde el Banco de datos del Municipio hasta los equipos y programas continentales del proponente, c) Creación de la Base de datos general, d) Depuración de la cartera de los contribuyentes, e) Implementación del software requerido para el desarrollo de la gestión de cobro, f) Diseño y elaboración de facturas, cuentas y estados de cuentas, g) Reparto de las facturas, estados de cuentas y comunicaciones, h) Auditoría y administración del sistema. i) Cobro prejudicial (sustanciación) y Cobro jurídico (sustanciación). j) Soporte técnico, jurídico y financiero para el Cobro Coactivo (sustanciación)"*.⁴⁰

Así mismo, en cuanto a la remuneración por la labor ejecutada se dispuso *"EL CONTRATISTA tendrá derecho por la ejecución del presente contrato a un porcentaje del valor que se recaude por concepto de los impuestos, tasas, sobretasas y contribuciones del Municipio de la siguiente manera: a) Por servicio de facturación y recaudo del impuesto predial unificado y sus sobretasas (Sobretasas con destino al Área Metropolitana y Corporación Regional Autónoma) el CUATRO POR CIENTO (4%) sobre el recaudo corriente de los mismos, b) Por servicio de barrido y actualización de cartera el CUATRO POR CIENTO (4.0%) sobre el recaudo corriente de todos los impuestos municipales existentes y los que se lleguen a crear durante la vigencia del contrato, así como en las sobretasas de las que es titular el Municipio, a excepción de la sobretasa de la Gasolina, c) Por servicio de recuperación de cartera de los diferentes impuestos hasta dos (2) años de antigüedad de la deuda el QUINCE POR CIENTO (15%) sobre el valor recuperado, para deudas con más de dos (2) años de antigüedad el VEINTE POR CIENTO (20%) del valor recuperado. A las anteriores tarifas se les deberá adicionar el porcentaje de IVA vigente en el momento de presentación de la correspondiente factura por parte de EL CONTRATISTA."*

iii) Contrato de prestación de servicios profesionales No. 34, suscrito entre la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla E.S.P y la Sociedad de Cobranzas y Recuperaciones COREC S.A, del veinticuatro (24) de octubre de dos mil (2000), con el objeto de recuperar la cartera vencida y morosa de la empresa EDTB.⁴¹

iv) Subcontrato No. 01 de servicios profesionales, suscrito entre el Consorcio Aida Vides Pava – Jorge Enrique Guerra Moreno - Walbert Julio Yepes Carmona y COREC Limitada, para

³⁹ Folio 62 al 64 del Expediente.

⁴⁰ Folio 62 al 64 del Expediente.

⁴¹ Folio 75 al 80 del Expediente.

prestar asesoría técnica, jurídica y administrativa para la recuperación del impuesto de industria y comercio que adeuda la Electrificadora del Atlántico S.A. E.S.P al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, de fecha veinte (20) de abril de mil novecientos noventa y nueve (1999).⁴²

v) Cesión del quince (15) de septiembre de dos mil (2000), suscrito entre Patricia Bermúdez García en calidad de cedente y Fernando de Jesús Bermúdez García en calidad de representante legal de CONSULNORTE LIMITADA como cesionario, mediante el cual se cede el Contrato de Mandato y Gestión No. 217 de fecha septiembre 12 de 1996 celebrado entre Patricia Bermúdez y el Distrito Turístico, Histórico y Cultural de Santa Marta.⁴³

vi) Subcontrato de mandato y gestión suscrito entre CONSULNORTE LTDA y COREC S.A, para adelantar ciertas gestiones administrativas, jurídicas y financieras para la recuperación del impuesto de industria y comercio que adeuda la Electrificadora del Magdalena S.A. E.S.P al Distrito de Santa Marta, del diecinueve (19) de septiembre de dos mil (2000).⁴⁴

vi) Contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre la Fiduciaria del Estado en representación de la empresa de Teléfonos de Santa Marta S.A. E.S.P y la Sociedad de Cobranzas y Recuperaciones COREC S.A, del veintiséis (26) de enero de mil novecientos noventa y nueve (1999), con el objeto de recuperar la cartera vencida y morosa de la empresa TELESANTAMARTA S.A. E.S.P.⁴⁵

vii) Contrato de fiducia pública y de recuperación, recaudo de inversión de la cartera del impuesto de alumbrado público del Distrito de Barranquilla, suscrito entre el Distrito de Barranquilla, Fiduciaria del Estado S.A y COREC LTDA, del tres (3) de diciembre de mil novecientos noventa y ocho (1998), con el objeto de recuperar la cartera vencida y morosa del Distrito de Barranquilla por concepto de impuesto de alumbrado público.⁴⁶

viii) Contrato celebrado entre la Unión Temporal Industrias Philips de Colombia S.A. – Diselecsa Ltda y la Unión Temporal CIAP, para ejercer el control interno dentro de la Concesión del Alumbrado Público de Barranquilla, del primero (1°) de octubre de mil novecientos noventa y ocho (1998).⁴⁷

- Balance general y estados financieros de la sociedad ACON LTDA del año 2001 al 2002, suscritos por el Contador German E. Contreras Torrens con No. de Matricula 68097 y Carlos Arenas Romero en su calidad de Representante legal.⁴⁸

- Balance general y estados financieros de la sociedad COREC S.A. del año 2001 al 2002, suscritos por el Contador German E. Contreras Torrens con No. de Matricula 68097 y Joel D. Montañó Hernández en su calidad de Representante legal.⁴⁹

⁴² Folio 81 al 85 del Expediente.

⁴³ Folio 87 al 88 del Expediente.

⁴⁴ Folio 89 al 94 del Expediente.

⁴⁵ Folio 95 al 99 del Expediente.

⁴⁶ Folio 100 al 106 del Expediente.

⁴⁷ Folio 107 al 109 del Expediente.

⁴⁸ Folio 118 al 120 del Expediente.

⁴⁹ Folio 121 al 127 del Expediente.

- Pliego de condiciones de la Licitación Pública No. 004-2003, sin fecha; mediante la cual se pretende *"contratar por el término de 20 años el operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de estos"*.⁵⁰

- Resultado de la evaluación de las propuestas recibidas para la Licitación Pública No. 004-2003, sin fecha, con la finalidad de *"contratar por el término de 20 años el operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos"*, donde la licitante "UNIÓN TEMPORAL TECNOLOGÍA DE GESTIÓN DE IMPUESTOS – TGI" obtuvo un puntaje de 700 y la licitante "U.T – ACON LTDA – COREC S.A" un puntaje de 1000.⁵¹

- Objeciones a los resultados de la evaluación de las propuestas para la Licitación Pública No. 004-2003, de fecha cinco (5) de diciembre de dos mil tres (2003), presentada por el representante legal de la "UNIÓN TEMPORAL TECNOLOGÍA DE GESTIÓN DE IMPUESTOS – TGI".⁵²

- Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), *"Por la cual se adjudica una licitación"* y se resuelven las objeciones al acto de adjudicación.⁵³

4.3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala resolver los siguientes:

i) Establecer si en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción, o si por el contrario la presente demanda fue presentada dentro de los términos procesales que consagra el ordenamiento jurídico procesal para demandar los actos separables del contrato estatal.

ii) Determinar si en el presente asunto, la Licitación Pública No. 004-2003, de fecha cinco (5) de diciembre de dos mil tres (2003) aperturada por el Municipio de Puerto Colombia – Atlántico mediante el cual se dispuso *"contratar al operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos por el término de 20 años"* tiene como finalidad la elaboración y adjudicación de un contrato con objeto ilícito como causal de nulidad absoluta;

⁵⁰ Folio 188 al 219 del Expediente.

⁵¹ Folio 221 al 226 del Expediente.

⁵² Folio 227 al 231 del Expediente.

⁵³ Folio 232 al 241 y 263 al 272 del Expediente.

iii) En el evento de no encontrarse acreditada la configuración de un objeto ilícito en la Licitación Pública No. 004-2003 de fecha cinco (5) de diciembre de dos mil tres (2003) aperturada por el Municipio de Puerto Colombia – Atlántico, y en el contrato estatal derivado de esta, procede la Sala a verificar:

Si el acto administrativo contenido en la Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), *"Por la cual se adjudica una licitación"*, adolece de la causal de nulidad *"violación de las normas en que debería fundarse"* en razón a que la entidad proponente y adjudicataria de la Licitación Pública No. 004-2003 de fecha cinco (5) de diciembre de dos mil tres (2003) -U.T. ACON LTDA - COREC S.A-, no cumplía con los requisitos que estableció el respectivo pliego de condiciones; o si por el contrario, la actuación desplegada por el ente territorial mediante la cual adjudicó la "Licitación Pública No. 004-2003", se ajustó a las normas contractuales y precontractuales que regulan la materia.

iv) En el evento de ser positiva la respuesta al problema jurídico anterior, determinar si a la empresa Unión Temporal Tecnología de Gestión de Impuestos - TGI le asiste o no el derecho a obtener el pago de las utilidades dejadas de percibir por la no realización del contrato derivado de la "Licitación Pública No. 004-2003".

4.3.1. Tesis

La Sala advierte que en el caso bajo examen la Licitación Pública No. 004-2003 de fecha cinco (5) de diciembre de dos mil tres (2003) aperturada por el Municipio de Puerto Colombia – Atlántico, y el contrato estatal derivado de esta adolece de objeto ilícito, como quiera la finalidad del mismo radica en una delegación de las funciones de la hacienda pública del ente territorial a través de un contrato estatal, siendo esta función indelegable.

4.4. Caso concreto

La parte actora solicita se declare la nulidad de la Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), *"Por la cual se adjudica una licitación"*, así como la consecuente reparación de los perjuicios que aduce haber sufrido, por la no realización del contrato derivado de la "Licitación Pública No. 004-2003".

Por su parte, la entidad accionada pese a descorrer de forma extemporánea el escrito de demanda manifiesta que en el presente asunto operó la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por haber pasado más de treinta (30) días entre la notificación del acto acusado y la presentación de la demanda.

De conformidad con lo expuesto, procede la Sala a resolver la *litis* planteada teniendo en cuenta las pruebas allegadas al plenario y las normas que regulaban el procedimiento para la licitación pública a la luz de la Ley 80 de 1993, veamos:

4.4.1. Excepciones

Antes de entrar a resolver el problema jurídico que subyace en la *litis*, procede la Sala a desatar las excepciones propuestas por las entidades demandadas, según lo dispone el artículo 164 del C.C.A.

4.4.1.1. Inepta demanda por caducidad de la acción

En lo que respecta al termino de caducidad frente a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se tiene que el ordenamiento jurídico instituyó un término general de cuatro (4) meses a partir del día siguiente de la comunicación del acto, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 136 del C.C.A, para que el interesado ejerciera su derecho de acción.

Ahora bien, frente al término de caducidad relativo a los actos separables del contrato, el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, que subrogó el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, en su parte pertinente, dispuso:

*"(...) Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, **dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación**, notificación o publicación. La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato. Una vez celebrado éste, la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato. (...)"*

En ese orden de ideas, se tiene que al contabilizar treinta (30) días hábiles luego de la notificación de la Resolución No. 1806 del nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003) "*Por la cual se adjudica una licitación*" -veintisiete (27) de enero de dos

mil cuatro (2004)-⁵⁴; deviene que la parte accionante se encontraba habilitada para ejercer su derecho de acción hasta el día nueve (9) de marzo de dos mil cuatro (2004).

Así las cosas, atendiendo a que la demanda fue presentada el veintisiete (27) de enero de dos mil cuatro (2004)⁵⁵, en el presente asunto no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

4.4.2. Del posible objeto ilícito del contrato

Sea lo primero anotar que, de conformidad con las reglas generales del derecho constitucional y el precedente jurisprudencial vinculante del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección A, Sentencia del veintinueve (29) de julio de dos mil quince (2015), Rad: 760012331000200405517 01, Expediente: 37390, Consejero Ponente (E): Hernán Andrade Rincón, se tiene que **“los contratos que una entidad territorial celebre con un particular para delegar la función fiscalizadora y de cobro coactivo de los impuesto municipales se encuentra viciada de nulidad absoluta por objeto ilícito”**, dada la inderogabilidad de la función coactiva del Estado, la cual se encuentra indisolublemente ligada al elemento **“soberanía” del Estado y a las prerrogativas de poder público de este**, en los siguientes términos:

“En esa oportunidad, partió por precisar que el cobro coactivo consistía en la potestad que la ley reconocía a la administración pública para decretar la existencia de una obligación, producir un título ejecutivo y hacerlo valer contra el patrimonio del obligado, sin necesidad de acudir a un juez.

Al adentrarse en el estudio del marco normativo anterior a la expedición de la Ley 489 de 1998, esta Sala se refirió acerca de la indelegalibilidad de dicha función administrativa a particulares y, con sustento en ello, decidió confirmar la declaratoria de nulidad del contrato de prestación de servicios profesionales N° 047 celebrado entre el municipio de Neiva y un particular, tras advertir que por cuenta de su suscripción se vació íntegramente en el contratista la función administrativa fiscalizadora de impuestos municipales:

“3.1. Función Administrativa de cobro coactivo en materia de impuestos municipales.

Acerca de la función de cobro coactivo en materia tributaria, la Corte Constitucional “ha explicado que la denominada “jurisdicción coactiva”, es decir, la facultad para definir situaciones jurídicas sin necesidad de acudir a la acción judicial (autotutela ejecutiva), se

⁵⁴ Reverso folio 272 del expediente.

⁵⁵ Reverso folio 13 del Expediente.

enmarca dentro de la órbita de la función administrativa cuyo objetivo es lograr el cumplimiento de una obligación tributaria en sede administrativa" (3).

En este sentido, la función pública respectiva se debe ubicar dentro del marco constitucional de la distribución de los poderes públicos asignados a la rama ejecutiva, atribuida a los órganos que hacen parte de la estructura del Estado, con diversas competencias...".

(...)

Descendiendo al evento de la posible delegación de la función de cobro coactivo en particulares, la jurisprudencia ha observado que los alcaldes NO gozan de la atribución de disponer el cobro coactivo de los impuestos por los particulares, por cuanto: i) no pueden asignar funciones públicas por fuera del marco legal y del reglamento del concejo municipal, ii) la delegación de la función de cobro coactivo establecida en la Ley de Municipios solo le fue permitida en cabeza de las tesorería municipales. (...).

Regresando a la inexistencia de ley que permita la delegación de la función de cobro coactivo de los impuestos municipales en particulares, la Sala observa que la jurisprudencia de la Corte Constitucional advirtió la ilegalidad de delegación en casos concretos en los que encontró que el alcalde municipal delegó funciones de cobro coactivo de los impuestos en los particulares. (...).

Con independencia de la naturaleza de la función de cobro coactivo, la posición acerca de la indelegabilidad en particulares, ha sido recientemente afianzada por la Corte Constitucional en Sentencia C-243 de 2013, mediante la cual esa corporación reiteró la tesis tradicional acerca de la imposibilidad del vaciamiento de la función de cobro coactivo, con fundamento en la cual declaró la inexecutable del artículo 66 de la Ley 1480 de 2011 contentiva del Estatuto del Consumidor, además de que en esa oportunidad asumió la conformación de la unidad normativa con el aparte del artículo 112 de la Ley 6ª de 1992, que facultaba a las entidades estatales del orden nacional para contratar abogados externos encargados de adelantar el cobro coactivo y declaró la inexecutable del fragmento del artículo 112 de la Ley 6ª de 1991 que disponía que "o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados".

Esta misma posición fue mantenida en reciente pronunciamiento dictado por esta Subsección, en el cual se convino sobre la nulidad absoluta de un contrato de concesión de actualización de bases tributarias, celebrado en octubre de 1995, a través del cual se había entregado a un particular la función administrativa de fiscalización, liquidación y cobro coactivo, de tributos municipales. En dicha providencia se resolvió:

"Ahora bien, aplicado lo anterior al sub examine se encuentra que, con el contrato de concesión de actualización de bases tributarias, el municipio se excedió en el otorgamiento de sus competencias o funciones al contratista, llegando al vaciamiento de estas, pues, no solo radicó en cabeza del contratista la obligación de determinar los sujetos pasivos de los impuestos municipales, sino que también le otorgó al contratista la facultad de expedir las liquidaciones de los mismos, con sus correspondientes proyectos de resoluciones, y no se conformó con ello, sino que, adicionalmente lo facultó para elaborar los proyectos que resolvían los recursos de la vía gubernativa, tanto los de reposición como los de apelación, lo que, a todos luces, evidencia una usurpación de las funciones propias del municipio, límite máximo para que se le otorgara a un particular el ejercicio de una función administrativa.

En efecto, los diferentes medios probatorios, relacionados en el acápite anterior, dan cuenta de ello, pues desde la propuesta presentada por el contratista se indicó que este prepararía acuerdos, decretos, resoluciones y demás recursos legales, lo que en efecto hizo, según consta en el informe presentado en el mes de noviembre en el que específicamente se indicó que se había hecho entrega de un proyecto de acuerdo con su correspondiente exposición de motivos, así como en el informe correspondientes al 1º de noviembre de 1995 al 31 de marzo de 1996, e igualmente

en el correspondiente al 1º de noviembre al 31 de diciembre de 1995 en el que se precisó que se trabajaba en los modelos de resoluciones.(...)

En este caso, el municipio de Yumbo, mediante el contrato de concesión de actualización de bases tributarias, entregó a un particular, ajeno a la administración pública, el ejercicio de la función administrativa que se encuentra a su cargo, razón por la cual el contrato de concesión (sin número) del 30 de octubre de 1995 se encuentra viciado de nulidad absoluta, por objeto ilícito, según se desprende de lo dispuesto por los artículos 1519 y 1523 del Código Civil, en la medida en que el objeto de las obligaciones del contrato, esto es, aquello a lo que se obligó el deudor en virtud del contrato (el cumplimiento de la función administrativa por parte de un particular) no estaba permitido en aquella época por la ley (hoy en día se halla, incluso, expresamente prohibido por esta)". (...)

Al respecto, conviene advertirse que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-866 de 1999, analizó la exequibilidad de los artículos 110 y 111 de la Ley 489 de 1998, contentivos de las condiciones, requisitos y procedimientos de los actos administrativos de delegación de funciones administrativas a particulares.

En dicha decisión se declaró la inexecutable de la parte final del artículo 111, en el cual el legislador pretendió atribuir a los gobernadores y los alcaldes la competencia para expedir los actos administrativos contentivos de la delegación de funciones públicas propias del municipio, habida cuenta que la determinación de competencias dentro del ámbito de la entidad territorial de acuerdo con la Constitución Política y la ley, según indicó la Corte, correspondía a las asambleas departamentales y concejos municipales; "El primer criterio que restringe la atribución de funciones administrativas a particulares está dado por la asignación constitucional que en forma exclusiva y excluyente se haga de la referida función a determinada autoridad. Pero no sólo la Constitución puede restringir la atribución de ciertas funciones administrativas a los particulares, sino que también la ley puede hacerlo.

En efecto, si el constituyente dejó en manos del legislador el señalar las condiciones para el ejercicio de funciones administrativas por parte de los particulares, debe entenderse que el mismo legislador tiene atribuciones para restringir dicho ejercicio dentro de ciertos ámbitos. Existe otra limitación que se deduce de las reglas constitucionales, en especial del artículo 6º de la Carta. **Por lo cual las autoridades administrativas sólo pueden atribuir a los particulares el ejercicio de funciones jurídicamente suyas, no las de otros funcionarios. La atribución de funciones administrativas tiene otro límite: la imposibilidad de vaciar de contenido la competencia de la autoridad que las otorga. En efecto, la atribución conferida al particular no puede llegar al extremo de que éste reemplace totalmente a la autoridad pública en el ejercicio de las funciones que le son propias.** (...)

Siguiendo esa línea, la Sección Tercera de esta corporación se pronunció, en sede de acción constitucional, en relación con la legalidad de dos contratos celebrados por el municipio de Neiva para la gestión de cobro persuasivo y coactivo de los impuestos, bajo el amparo normativo de la Ley 489 de 1998 —como el que actualmente ocupa la atención de la Sala—, **concluyendo acerca de la nulidad de los referidos negocios jurídicos, por razón del objeto ilícito y la omisión del procedimiento de licitación pública aplicable en ese caso en atención a la cuantía de la modalidad contractual utilizada, providencia que debe citarse in extenso por ser de especial ilustración para el caso concreto: (...)**

4.2. Limitaciones a la atribución de facultades a particulares.

Como resultado de lo anterior, la Sala declarará la nulidad absoluta de los contratos N° 044 de 2002 y 001 de 2003 por objeto ilícito, en los términos del numeral 2° del artículo 44 y del artículo 45 de la Ley 80 de 1993. Con respecto a la atribución de funciones administrativas para el cobro coactivo, la Sala afirma Fiscalización.⁵⁶

(Subraya y negrilla fuera del texto)

Por su parte se hace menester traer a colación el precedente del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, contenido en la sentencia del catorce (14) de junio de dos mil dieciocho (2018), Rad: 080012331000200301953 02 (37389), Actor: Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, Demandado: Sociedad Métodos y Sistemas y otros, Acción: Contractual, "Tema: *Nulidad absoluta del contrato ante la existencia de objeto ilícito. Restricción legal para el saneamiento por ratificación*", mediante el cual se confirmó la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico de fecha veinte (20) de noviembre de dos mil ocho (2008), Rad: 2003-1953-00-D, a través de la cual se declaró la nulidad absoluta del "Contrato de Consultoría GP-CM-CONS-001-2000 del 29/11/2000, en cuyo objeto el contratista se comprometió a brindar asesoría técnica de administración y coordinación integral de la gestión tributaria al Distrito de Barranquilla y en desarrollo de esta asesoría las actividades que ella implique como procesamiento, revisión, fiscalización, programación, aforo, citaciones, liquidaciones, facturación, gestión para la recuperación de la cartera y para el aumento de los recaudos de los impuestos distritales", **por existir expresa prohibición legal**, en los siguientes términos:

"6. Del objeto pactado en el contrato de consultoría GP-CM-CONS-001-2000

*Encuentra la Sala, de acuerdo con el análisis precedente que actividades como la revisión, fiscalización, programación, aforo, liquidación, facturación, recuperación de cartera y cobro coactivo son funciones administrativas tributarias indelegables, por cuanto se dirigen de un lado a determinar la obligación tributaria a cargo de los contribuyentes y de otro a hacer efectivo su pago bajo el poder de la autotutela administrativa*⁵⁷.

Tampoco se advierte a simple vista, desde las obligaciones contraídas por las partes en el contrato de consultoría, que la entidad haya tenido control de las actividades encomendadas conforme lo exigen los artículos 110 y 111 de la Ley 489 de 1998, en oposición, queda al descubierto su manejo exclusivo por parte del contratista.

⁵⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección A, Sentencia del veintinueve (29) de julio de dos mil quince (2015), Rad.: 760012331000200405517 01, Expediente: 37390, Consejero Ponente (E): Hernán Andrade Rincón.

⁵⁷ Cfr. CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, Exp. 29200. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 16 de marzo de 2015, Exp. 30759.

Es del caso advertir, que por definición el contrato de consultoría esta diseñado para encomendar al contratista la realización de estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, pre-factibilidad o factibilidad en programas y proyectos específicos y asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión⁵⁸, empero, la denominada asesoría técnica que pretendió la entidad encargar al contratista, le despojó totalmente de su competencia en materia tributaria, por lo cual se torna a todas luces inadmisibile.

En ese orden, el contrato esta viciado de nulidad absoluta por adolecer de objeto ilícito, en tanto se contrariaron normas imperativas al haberse encomendado función administrativa indelegable al particular contratista. En consecuencia se confirmará la nulidad absoluta del contrato de consultoría, declarada por el a quo acorde con lo dispuesto en los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1993. (Subraya y negrilla fuera del texto)

A su turno, el precedente vertical del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del tres (3) de octubre de dos mil doce (2012), Radicación número: 23001-23-31-000-1998-08976-01(26140), Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, ha señalado las siguientes pautas que se deben tener en cuenta para que el juez de lo contencioso administrativo pueda declarar de oficio la nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito, así:

“2. Contenido, alcance e interpretación del numeral 2° del artículo 44 de la Ley 80 de 1993. La potestad del juez administrativo de declarar de oficio la nulidad absoluta de un contrato.

Respecto del alcance del numeral 2° del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, según la cual un contrato estatal es absolutamente nulo cuando “se celebre contra expresa prohibición constitucional o legal”, resultan ilustrativas las consideraciones expuestas en la sentencia de fecha agosto 16 de 2006⁵⁹:

“6.3.1. El concepto de “ley”, en el contexto del numeral 2 del art. 44 de la ley 80 de 1993.

El numeral 2 del art. 44 de la ley 80 de 1993 establece que los contratos estatales son nulos cuando “se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal”, por lo que es necesario establecer, en este contexto, a cuáles disposiciones el ordenamiento jurídico les confiere el carácter de Ley prohibitiva cuya trasgresión genere la sanción de nulidad absoluta. Para el a quo los acuerdos son leyes en “sentido material”, y por tanto sirven de fundamento para estructurar la causal prevista en el numeral citado. (...)

Precisado lo anterior, la Sala encuentra que la segunda causal de nulidad de los contratos estatales consiste en que estos se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal, lo que significa que el negocio jurídico debe estar prohibido bien por una “norma constitucional” -cuyo alcance y contenido es bastante preciso-, o por una norma con fuerza de ley.

*En el último caso, es necesario que la norma que prohíba el negocio jurídico sea una ley en sentido formal o en sentido material, entendiendo por esta última acepción aquellas normas que, según la Constitución Política, tienen “fuerza de ley”, es decir, las que se relacionaron párrafos atrás. **Cualquier otra norma del ordenamiento jurídico carece de fuerza de ley, luego su violación no genera el vicio de nulidad del contrato.** (...)*

⁵⁸ Artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

⁵⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente: 31480.

Vía 40 # 73-50 Oficina 6° Piso 3 Ed. Tribunal Administrativo del Atlántico

Ventanilla: ventanillad09tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico

2022

En este sentido, en sentencia del 18 de marzo de 2010⁶⁰:

"A lo anterior se agrega que las normas que imponen sanciones o establecen prohibiciones, al igual que ocurre con las que consagran nulidades, son de carácter taxativo y de interpretación restrictiva, por consiguiente, en relación con ellas no cabe su interpretación extensiva o su aplicación por vía de analogía, es decir que esa clase de disposiciones no puede aplicarse a casos, situaciones o hipótesis diferentes de aquellos que se encuentren expresamente regulados por las mismas"⁶¹.

Ahora bien, el artículo 45 de la Ley 80 prevé que la declaración de nulidad absoluta de un contrato estatal puede ser oficiosa, siempre y cuando no hubiere transcurrido el término de prescripción extraordinaria, que las partes del contrato hayan sido vinculadas al proceso y que la nulidad se encuentre plenamente demostrada⁶², es decir cuando aparezca de manifiesto en el contrato o, en otras palabras, que no haya duda o dubitación alguna en cuanto a su configuración.⁶³

De conformidad con el precedente transcrito se tiene que, según lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 87 del C.C.A, en concordancia con el artículo 45 de la Ley 80 de 1993 y el numeral 2 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, se extraen tres (3) sub reglas para la declaratoria oficiosa de la nulidad absoluta del contrato estatal a saber: **i)** Que no hubiere transcurrido el término de prescripción extraordinaria; **ii)** Que las partes del contrato hayan sido vinculadas al proceso; y **iii)** Que la nulidad se encuentre plenamente demostrada.

i) Respecto al presupuesto relativo a la prescripción extraordinaria, debe la Sala precisar que a la fecha de presentación de la demanda no habría operado la prescripción extraordinaria.

ii) En cuanto al segundo presupuesto, se tiene que en el expediente se vinculó en debida forma al proponente adjudicatario *"i) Unión Temporal ACON S.A. – CECON S.A (Antes Unión Temporal ACON LIMITADA – COREC S.A) a través de su representante legal Carlos Enrique Arenas Romero; ii) Cobranzas y Operaciones S.A. COREC S.A. a través de su representante legal señor Joel David Montaña Hernández; y iii) Al Grupo Consultor Nacional Limitada ACON a través de su representante legal señor Carlos Enrique Arenas romero"*⁶⁴.

⁶⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente 14390.

⁶¹ Cfr. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007), Expediente: 15324.

⁶² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del veintitrés (23) de junio de dos mil diez (2010), Expediente: 18294, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

⁶³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del tres (3) de octubre de dos mil doce (2012), Radicación número: 23001-23-31-000-1998-08976-01(26140), Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁶⁴ Folio 472 al 474 y 475 al 482 del Expediente.

iii) Y en cuanto al tercer presupuesto, debe la Sala precisar que si bien no se allegó copia del contrato que se originó de la Licitación Pública No. 004 de 2003, también es cierto que el objeto ilícito de la Licitación y el contrato derivado de esta se encuentran demostrados en los siguientes términos:

En el *sub lite* el objeto del contrato dispuesto en los pliegos de condiciones de la Licitación Pública No. 0004 de 2003 se hace referencia a la **“contratación por el término de 20 años el operador para la realización de la facturación y recudo del impuesto predial unificado, recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos”**, en los siguientes términos:

“II.2.2. Descripción General de las actividades. Las actividades a ejecutarse durante el término del contrato son las siguientes:

II.2.2.1. De carácter técnico

1. *Instalar un software e implementar una infraestructura para el montaje y mantenimiento de un sistema integrado de información que soporte las actividades de las áreas de contabilidad, tesorería, presupuesto y cuentas por pagar.*

2. **Instalar el software para el manejo de la cartera de los impuestos mencionados.**

3. *Realizar la depuración de la cartera con el fin de obtener los deudores reales del municipio.*

4. **Realizar la depuración de los predios y la identificación de los mismos para determinar a que jurisdicción corresponden y el verdadero nombre de su propietario para realizar directamente el cobro del impuesto.**

5. *Preparar y aplicar el plan de organización y el conjunto de métodos de los mismos para determinar a qué jurisdicción corresponden y el verdadero nombre de su propietario para realizar directamente el cobro del impuesto.*

6. *Verificar toda la información suministrada por el Municipio o quien haga sus veces al respecto del valor real adeudado.*

7. **Diseñar el recibo de facturación del impuesto predial unificado en el cual se detallen las fechas de pago. (...)**

II.2.2.2. De carácter financiero. Entre otras, las actividades a desarrollar por el operador serán las siguientes de acuerdo al presente orden establecido así:

1. Facturar el impuesto predial unificado, para lo cual deberá diseñar el formato de factura y presentarlo en la propuesta, sobre el cual el Municipio manifestará su aprobación o su rechazo y recomendaciones.

2. Garantizar la remisión de la facturación dentro de los diez primeros días en que esta se genere, obligándose a emitir hasta tres facturaciones del impuesto predial en el año.

3. Hacer negociaciones o adelantar las diligencias ante las entidades privadas o públicas respectivas para lograr la recuperación de cartera sea por pago efectivo, cruce de cuentas o compensación de deudas, las cuales deben contar con la aprobación previa del municipio. (...)

6. Implementar una unidad de atención a los contribuyentes mediante la cual se realicen gestiones de cobro personalizadas, convenios de pagos y planes de refinanciación especiales debidamente autorizados por el Municipio. (...)

8. Entregar al Municipio periódicamente a través de medio magnético las gestiones y operaciones de recaudo realizadas (...)

II.2.2.3. De carácter coactivo

1. Sustanciar las actuaciones que se surtan conducentes a obtener el recaudo y cobro de la cartera morosa proveniente de los contribuyentes del impuesto predial unificado y de industria y comercio y sus complementarios del Municipio para que el Municipio inicie las acciones judiciales y los procesos coactivos.⁶⁵

En el pliego de condiciones, el Municipio de Puerto Colombia Atlántico estableció los requisitos jurídicos, técnicos y financieros que debían reunir los proponentes para participar en la Licitación Pública No. 004 de 2003, así⁶⁶:

- En relación con los requisitos habilitantes⁶⁷, en el pliego de condiciones se señalaron los siguientes:

"II.1.1. LOS PROPONENTES. Podrán presentar propuestas las personas naturales o jurídicas, consorcios o uniones temporales interesados en contratar con el Municipio la operación para realizar la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, el recaudo del impuestos de industria y comercio y sus complementarios y la recuperación de los mismos, para participar se requiere cumplir entre otros con los siguientes requisitos:

Estar inscrito en el Registro Único de Proponentes en el Grupo 2, Especialidad 10, y cumplir con los requisitos legales de participación que se establece en el presente pliego.

Que no tengan inhabilidades ni incompatibilidades para contratar según lo establecido por la constitución y la ley.

Que hayan cancelado los derechos de participación y adquirido el "pliego de condiciones"

⁶⁵ Folio 195 al 196 del Expediente.

⁶⁶ Folio 188 al 220 del Expediente.

⁶⁷ Decreto 734 de 2012, "Artículo 6.1.1.2. Definiciones. Para los efectos del presente decreto se atenderán las siguientes definiciones: (...) 9. **Requisitos habilitantes.** Son las condiciones de experiencia, la capacidad jurídica, financiera y de organización de los proponentes que se les exige para la participación en el proceso de selección, conforme las condiciones del contrato a suscribir y a su valor. Los requisitos habilitantes serán exigidos por las entidades en los pliegos de condiciones, bajo los mismos parámetros con que se incluyen en el certificado expedido por la Cámara de Comercio, siempre que se trate de información que de conformidad con el presente decreto deba constar en el RUP, sin perjuicio de la solicitud de información adicional a los proponentes de acuerdo con lo dispuesto en el inciso tercero del numeral 6.1 de la Ley 1150 de 2007. La exigencia de requisitos habilitantes por parte de las entidades se deberá hacer desde los estudios previos y proyecto de pliego de condiciones con la debida justificación y soporte técnico de acuerdo al objeto a contratar." -Derogado por el art. 163, Decreto Nacional 1510 de 2013-

Vía 40 # 73-50 Oficina 6º Piso 3 Ed. Tribunal Administrativo del Atlántico

Ventanilla: ventanillad09tadmatl@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico

2022

Si es persona jurídica, debe estar legalmente constituida como lo indique la ley con antelación no menor de cinco (5) años a la fecha de apertura de la licitación y acreditar que su duración no será inferior al término de ejecución del contrato y dos años más. Esta condición se acredita mediante certificado expedido por la Cámara de Comercio respectiva. Igual condición se exigirá a las personas jurídicas que conformen el consorcio o unión temporal lo cual deberá expresarse en el documento de conformación del Consorcio o Unión Temporal. En uno y otro caso la fecha de expedición de los documentos no será superior a un (1) mes de antelación a la fecha de apertura de la licitación.

El proponente deberá acreditar su capacidad patrimonial para ejecutar el contrato que resulte de la adjudicación de esta licitación, capacidad que se comprobará con el análisis de los estados financieros y el concepto expedido por el representante legal o el revisor fiscal.

El proponente deberá tener su domicilio en el Municipio de Puerto Colombia, donde se ejecuta el objeto del contrato. En caso de Consorcio o de Unión Temporal bastará que uno de sus miembros posea el domicilio en el Municipio.

El proponente debe contar con logística y tecnología de punta además con la experiencia en la facturación y recaudación de impuestos, y en recuperaciones de cartera. (...)

II.1.1.2. CONSORCIO Y UNIÓN TEMPORAL. Para la presentación de la propuesta en la modalidad de Consorcio o Unión Temporal, sólo se requerirá el pago de los derechos de participación y adquisición del Pliego de Condiciones, por uno de sus miembros. Los proponentes plurales deberán indicar por escrito en qué calidad presentan la propuesta, señalarán los términos y extensión de su participación en la misma y su ejecución, de conformidad con lo señalado en el parágrafo 1ª del artículo 7ª de la Ley 80 de 1993.

Los miembros del Consorcio o de la Unión Temporal, deberán suscribir un documento donde se señalen las reglas básicas que regulan las relaciones entre ellos, así como su responsabilidad, y designarán su representante acompañando el poder legal que lo constituye como tal, como la firma autorizada de cada una de los miembros del proponente. (...)

El término de duración no podrá ser inferior al del contrato que se suscriba y dos (2) años más, requisito éste que deberá cumplirse desde la fecha de presentación de la propuesta.

Los miembros que conformen el consorcio o unión temporal deberán estar inscritos en el Registro Único de Proponentes en el Grupo 2, Especialidad 10, y deberán contar con k de contratación superior a veinticinco mil (25.000) Salarios mínimos legales. (...)

"II.1.3. REQUISITOS LEGALES DE PARTICIPACIÓN. Además de los requisitos contemplados en los numerales II.1.1, II.3.2 para participar en el a licitación, se requiere lo siguiente:

- No tener vigentes los efectos de una declaratoria de caducidad de incumplimiento de un contratito anterior.
- No tener vigente una sentencia judicial que conlleve a la interdicción de derechos y funciones públicas.
- No estar incurso en alguna de las causales de inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la constitución y las leyes.

A fin de dar cumplimiento a estos requisitos, el proponente deberá afirmar bajo la gravedad del juramento que no se haya incurso en las mencionadas prohibiciones. El juramento se entenderá prestado con la firma del proponente.⁶⁸

- En cuanto a los documentos esenciales de la propuesta y el contenido de la misma, se consignó lo siguiente en el aludido pliego:

"II.3.2. DOCUMENTOS ESENCIALES DE LA PROPUESTA.

⁶⁸ Folio 193 al 194 del Expediente.

Documentos de aspectos jurídicos

II.3.2.1. Carta de presentación y aceptación. De acuerdo con el contenido del modelo suministrado. (Anexo N. 1). Suscrita por la persona natural o representante legal de la persona jurídica, o por representante legal designado cuando la propuesta se presente por consorcio o unión temporal.

II.3.2.2. Documento cumplimiento artículo 50 de la Ley 789 de 2002. Con el objeto de dar cumplimiento al artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el proponente persona jurídica, deberá acreditar el cumplimiento de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje SENA. Dicha acreditación se hará mediante certificación expresa suscrita por el revisor fiscal o representante legal si de acuerdo a las normas vigentes no está obligado a ello.

II.3.2.3. Documentos de facultades para presentar propuestas y contratar. Certificado de existencia y representación legal expedido por la cámara de comercio del domicilio social del oferente expedido máximo 30 días antes del cierre de la licitación. En caso de Consorcio o Unión Temporal se deberá presentar el certificado de cada uno de sus miembros así como el documento con conformación de Consorcio o Unión Temporal donde debe constar la designación del representante legal. (...)

II.3.2.4. Acreditación del pago de los pliegos de condiciones y derechos de participación. El proponente deberá anexar el comprobante de ingreso que le expedirá la tesorería de la entidad, para ese efecto deberá entregar copia del recibo de consignación de dicha dependencia.

II.3.2.5. Garantía de seriedad de la propuesta. EL PROPONENTE deberá anexar a la propuesta, una garantía que ampare la seriedad de su propuesta, por un valor equivalente mínimo al diez (10%) del valor de la propuesta, con una vigencia de noventa (90) días calendario, contados a partir de la fecha de cierre de la convocatoria, expedida por entidad bancaria o por una compañía de seguros legalmente autorizada para funcionar en el país. (...)

Documentos aspectos técnicos

II. 3.2.7. Experiencia específica certificada. Los proponentes deberán indicar en la oferta en un formulario de su libre diseño, en que se relacione con la experiencia específica en contratos de facturación y recaudo de impuestos municipales o similares al objeto de la presente licitación que haya ejecutado o se encuentre en ejecución dentro de los últimos cinco años, su valor, fecha de inicio, fecha de terminación, valores de recaudo, nombre del contratante. (...)

La experiencia en la facturación y recaudo de impuestos o contratos similares puede ser acreditada por uno de los miembros del consorcio o unión temporal, siempre y cuando su participación en el Consorcio o Unión Temporal que se constituya para participar en esta propuesta sea superior al 30% y, en el caso de que su experiencia anterior sea en un consorcio o unión temporal, su participación no debe haber sido inferior al 50%.

Los documentos soporte para evaluar la experiencia específica del proponente deben ser certificaciones de los contratos ejecutados o en ejecución, su perspectiva acta de liquidación si fueron terminados, o cualquier otro documento debidamente firmado por las partes.

II.3.2.8. Registro único de proponentes. Para acreditar su capacidad de contratación, el proponente deberá anexar el registro único de Proponentes expedido por la respectiva Cámara de Comercio con una vigencia no mayor de 30 días, en el cual se demuestre la K exigida y la inscripción en el grupo 2, especialidad 10.

En el caso de Consorcio o Unión Temporal, deberán anexar el certificado de Registro Único de Proponentes de todos los miembros que la conforman.

II.3.2.9. Estados financieros y declaraciones de renta de los años gravables 2001 y 2002. Los proponentes deberán presentar los balances y los estados de resultados con corte al 31 de diciembre de 2001 y 2002. Los estados financieros deben estar debidamente firmados por el representante legal y el contador y certificados por el revisor fiscal si existe. (...)

II. 32.10. Software y contenido de la propuesta. Disponer y efectuar la demostración que posee la ejecución del contrato que adjudiqué, el cual deberá cumplir con lo exigido en el pliego de condiciones.

II.3.3.1 CONTENIDO DE LA PROPUESTA

La oferta debe referirse y sujetarse a todos y cada uno de los puntos contenidos en el pliego de condiciones especialmente en lo referente a:

II.3.3.1. Organización técnico administrativa. *El proponente deberá cumplir con la organización administrativa necesaria para la ejecución del contrato de prestación de servicios para hacer la facturación, recaudo y recuperación de cartera de los impuestos predial unificado e industria y comercio y sus complementarios, para lo cual deberá diseñar un formulario donde relacione su ofrecimiento, incluyendo director, abogado o asesor jurídico, analista de sistemas, contador, secretarías o recaudadores de impuestos.*

II.3.3.1. Parte financiera o económica. *Los proponentes deberán realizar una proyección en la cual se reflejen los ingresos por concepto de servicios del contrato que se adjudique y los egresos en los cuales se debe detallar entre otros, personal propuesto, gastos administrativos, gastos de equipos, correspondencia, notificaciones, impuestos, todos los demás costos directos e indirectos que sean necesarios para la ejecución del contrato. (...)⁶⁹*

- Y en lo atinente a la apertura, parámetros de evaluación y comparación de ofertas, en el pliego se dispuso:

“III.1.4. PLAZO EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS CONDICIONES EXIGIDAS PARA REALIZAR LA SELECCIÓN OBJETIVA. (...)

Primera fase clasificatoria. *El comité evaluador verificará en esta etapa el cumplimiento de los requisitos exigidos para contratar servicios profesionales, para lo cual analizará los documentos suministrados que contengan la información de los siguientes criterios de selección: **a) Capacidad jurídica; b) Capacidad administrativa, operacional y financiera del proponente.** En esta primera fase se determinará quienes clasifican a la segunda fase de clasificación.*

Si se determina que la oferta no se ajusta a los términos exigidos, y en especial a los pliegos de condiciones la rechazará y el vicio de fondo podrá ser subsanado con posterioridad por el licitante. (...)

Segunda fase de calificación. *El Municipio evaluará: a) Las condiciones de experiencia; b) Los factores técnicos y económicos de escogencia y realizará la ponderación contenida en el pliego de condiciones y procederá a realizar un examen de las propuestas presentadas por los proponentes que hayan pasado la primera fase de evaluación, para determinar la conveniencia y favorabilidad para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en este pliego y que la misma resulte coherente con las condiciones actuales del mercado.*

Los informes de evaluación de las propuestas permanecerán en el despacho de la secretaria general de la Alcaldía, en un lugar visible, por un término de cinco (5) días hábiles para que los oferentes presenten las observaciones que estimen pertinentes. (...)

III. 1.5. Criterios de criterios de evaluación y comparación de las propuestas

⁶⁹ Folio 197 al 199 del Expediente.

Dentro del plazo establecido para la evaluación de las propuestas, el comité evaluador procederá a desarrollar la segunda fase de calificación para la cual se realizará la comparación de las ofertas, las cuales deberán ajustarse a los pliegos de condiciones y criterios de escogencia enunciados.⁷⁰

En ese orden de ideas, la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia determinó como factores de ponderación los siguientes:

CRITERIOS DE SELECCIÓN OBJETIVA	PUNTAJE MÁXIMO
Capacidad jurídica	Solo verificación
Capacidad administrativa, organizacional y financiera	Solo verificación
Experiencia	400
Factores técnicos	500
Factor económico y financiero	100
Total	1000

Calificación mínima: (700 puntos)

Para efectos de la adjudicación no se tendrá en cuenta la propuesta que, una vez realizada la evaluación obtenga un puntaje inferior a setecientos (700) puntos.

i) Capacidad jurídica: Sólo verificar que se cumplan los solicitados en el numeral "II.3.2 y sub numerales"; criterio que, si bien no asignará puntaje, determinará si el oferente es hábil o no para participar y continuar en el proceso de selección.

ii) Capacidad administrativa, organizacional y financiera: Sólo verificar que se cumplan los solicitados en el numeral "II.3.9"; criterio que si bien no asignará puntaje, determinará si el oferente es hábil o no para participar y continuar en el proceso de selección.

a) Capacidad administrativa y organizacional: El proponente deberá acreditar los siguientes requisitos:

- Director
- Asesor jurídico
- Analista de sistemas

⁷⁰ Folio 202 al 203 del Expediente.

- Contador
- Secretarías o gestores de recaudo

b) Capacidad financiera: El proponente deberá acreditar los siguientes requisitos:

- Índice de liquidez: superior al 1.2.
- Capacidad de endeudamiento: La propuesta debe incluir un análisis financiero, el cual deberá acogerse a la legislación vigente sobre la materia en Colombia y deberá tener en cuenta los siguientes puntos: a) Balance general y estado de resultados, con sus respectivos anexos a diciembre de 2001 y 2002; b) Fotocopia de la matrícula profesional del contador público y revisor fiscal según la normatividad; c) En caso de uniones temporales los índices financieros se calcularán con base en la sumatoria de las partidas individuales, ponderadas por el porcentaje de participación o responsabilidad de cada uno de los miembros.

a) Índice de liquidez = Activo corriente / Pasivo corriente; Este criterio de elegibilidad deberá ser superior a 1,2.

b) Índice de endeudamiento = Pasivo total / Activo total; Este criterio de elegibilidad deberá ser menor o igual al 0.70.

iii) Experiencia específica - 400 puntos: Se considerará la experiencia específica en contratos de **facturación y recaudo de impuestos municipales** y recuperación de cartera o similares, la cual deberá ser como mínimo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de cierre de la licitación.

a) Por valor facturado - 300 puntos:

- Se asignarán 300 puntos a valores facturados en los últimos 5 años, no inferior a 7000 SMLMV.
- Se asignarán 200 puntos a valores facturados en los últimos 5 años, entre 4000 a 6999 SMLMV.

- Se asignarán 100 puntos a valores facturados en los últimos 5 años, entre 4000 a 6999 SMLMV.

b) Por número de contratos - 100 puntos:

- Se asignarán 100 puntos a un número superior de 5 contratos ejecutados o en ejecución en los últimos 5 años.
- Se asignarán 80 puntos a un número de 4 a 5 contratos ejecutados o en ejecución en los últimos 5 años.
- Se asignarán 50 puntos a un número de 2 a 3 contratos ejecutados o en ejecución en los últimos 5 años.
- Se asignarán 20 puntos a un número menor de 2 contratos ejecutados o en ejecución en los últimos 5 años.

iv) Factores técnicos - 500 puntos:

a) Demostración del software que contenga la implementación de una infraestructura para el montaje y mantenimiento de un sistema integrado de información suministrada por el municipio: 200 puntos.

b) Equipos básicos ofrecidos para realizar la facturación de impuestos: 200 puntos.

c) Ofrecer una sede administrativa y técnica que sea su domicilio social en el Municipio de Puerto Colombia con una ubicación próxima a la Alcaldía Municipal: 100 puntos.

d) Cumplimiento de la capacidad de contratación exigida en el RUP: 100 puntos.

iv) Factor económico y financiero – 100 puntos: El proponente que presente el mejor esquema de proyección de recaudos con estrategias para incrementar la ejecución de los mismos y para beneficio del municipio recibirá la asignación de 100 puntos.

En igual sentido, debe este Tribunal anotar que **el Municipio de Puerto Colombia no aportó al presente juicio el “expediente administrativo completo” relativo a la Licitación Pública No. 004 de 2003, pese haber sido requerido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico mediante providencia del diecisiete (17) de febrero de dos mil cuatro (2004)⁷¹; y a través de providencia del veintisiete (27) de agosto de dos mil cuatro (2004), en su numeral cuarto (4º)⁷².**

En ese orden de ideas, la Corporación estima que la omisión desplegada por el Municipio de Puerto Colombia constituye un indicio grave en su contra, frente a la legalidad del procedimiento administrativo⁷³, pues en virtud del principio de la carga dinámica de la prueba, era el Municipio de Puerto Colombia quien se encontraba en mejores condiciones de allegar al proceso los documentos que hacían parte integral del proceso de contratación.⁷⁴

- A folio 61 al 74 del expediente, milita: i) El contrato de prestación de servicios No. 070 del 2001, suscrito entre el Municipio de Puerto Colombia y la Unión Temporal CIOMPRES de Colombia, *“para la gestión integral de los impuestos, tasas, sobretasas y contribuciones del municipio y la mejora de los recaudos fiscales”* de fecha veinticuatro (24) de septiembre de dos mil uno (2001); ii) El contrato de cesión de prestación de servicios profesionales No. 070 de 2001 suscrito entre Unión Temporal COIMPRES de Colombia y Grupo Consultor Nacional Ltda – ACON *“Para la gestión integral tributaria y mejora de recaudos fiscales en el Municipio de Puerto Colombia”* del dos (2) de enero de dos mil tres (2003); y iii) La respectiva autorización de cesión del contrato por parte del Municipio de Puerto Colombia de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil dos (2002).

De los anotados documentos se extrae que el contrato tendría una duración de veinticuatro (24) meses a partir de su suscripción -24/09/2001-, es decir que, finalizaría el veinticuatro (24) de septiembre de dos mil tres (2003); siendo el objeto del contrato de prestación de servicios No. 070 del 2001 era *“a) El diseño*

⁷¹ Folio 243 del Expediente (Auto Admisorio).

⁷² Folio 291 al 296 del Expediente (Auto Admisorio).

⁷³ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, *“Art. 71.- Modificado Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 27. Deberes de las partes y sus apoderados. Son deberes de las partes y sus apoderados: (...)6. Prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias, a riesgo de que su renuncia sea apreciada como indicio en contra. (...)”* (Negrilla fuera del texto)

⁷⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del dieciséis (16) de agosto de dos mil doce (2012), Radicación: 47001233100019990076901, Expediente: 24.699, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

*del plan de recuperación de cartera, programas y metodología. b) Migración de la base de datos de contribuyentes desde el Banco de datos del Municipio hasta los equipos y programas continentales del proponente. c) Creación de la base de datos general. d) Depuración de cartera de los contribuyentes. e) Implementación del software requerido para el desarrollo de la gestión de cobro. f) **Diseño y elaboración de facturas, cuentas y estados de cuentas.** g) Reparto de las facturas, estados de cuentas y comunicaciones. h) Auditoria y administración del sistema. i) **Cobro pre jurídico (sustanciación) y cobro jurídico (sustanciación).** J) **Soporte técnico, jurídico y financiero para el cobro coactivo (sustanciación)**".*

En tal virtud, teniendo en cuenta que la Administración tuvo el objeto del anotado contrato "*facturación, recaudo de impuestos municipales, recuperación de cartera o similares*", como experiencia acumulable para la U.T. ACON LTDA – COREC S.A, dentro del proceso de licitación se reafirma en forma evidente el hecho de que el objeto del contrato derivado de la licitación No. 040 de 2003 era la "*contratación por el término de 20 años el operador para la realización de la facturación y recudo del impuesto predial unificado, recaudo del impuesto de industria y comercio y sus complementarios, y la recuperación de cartera de los mismos*", que como ya se dijo líneas arriba se encuentra prohibida por el ordenamiento jurídico.

- A folio 86 al 88 del expediente, milita "*contrato de cesión de mandato y gestión No. 217 del doce (12) de septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996)*" del quince (15) de septiembre delo dos mil (2000), suscrito entre Patricia Bermúdez García y Fernando Jesús García; sin embargo, en el mismo no se advierte el objeto del contrato y mucho menos que las partes intervinientes hubiesen participado como oferentes en la Licitación Pública No. 004 de 2003; por ello, refulge que la referida actividad contractual no podría contar como experiencia para la U.T. ACON LTDA – COREC S.A.

Así las cosas, para la Sala se encuentra suficientemente acreditada que **tanto la Licitación Pública No. 004 de 2003 como del contrato derivado de esta se encuentran viciados de nulidad absoluta por objeto ilícito**, en los términos del precedente jurisprudencial arriba transcrito. En consecuencia, se hace procedente el estudio de las restituciones mutuas en los términos del 1746 del Código Civil

aplicable a la materia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

4.4.7. Restituciones mutuas

Antes de entrar a analizar las restituciones mutuas, la Sala considera pertinente aclarar que dentro de las diferentes formas de finalización del vínculo contractual se tiene la: i) Terminación (1546 del C.C) y la ii) Invalidación (1746 del C.C).

- En ese sentido, respecto a la terminación del contrato (1546 del C.C), tenemos términos como la resciliación, mutuo descenso, o distracto contractual, los cuales se concretan en la terminación del contrato por mutuo consentimiento.

En ese sentido cabe anotar que, la resolución del contrato: Guarda relación con la declaración judicial de terminación por el incumplimiento del contrato en los términos del artículo 1546 del Código Civil. En ese sentido, la consecuencia de dicha declaración es la terminación del contrato e indemnización por incumplimiento y/o el cumplimiento del contrato e indemnización.

- Por su parte, en relación con la invalidación del contrato (1746 del C.C), tenemos que esta se puede presentar como consecuencia de la nulidad y rescisión del contrato, términos que entrañan consecuencias jurídicas distintas, así:

i) En cuanto a la nulidad del contrato: Esta guarda relación con la declaratoria judicial de **nulidad absoluta** contrato en los términos del artículo 1742 del Código Civil.

Se puede pedir la nulidad absoluta del contrato en los términos de los artículos 44 al 45 de la Ley 80 de 1993, así:

- Nulidad absoluta según la Ley 80 de 1993: En los casos previstos en el i) Derecho común y ii) Además cuando:

1. Se celebren con personas incursas en causales de inhabilidad o incompatibilidad.
2. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal.
3. Se celebren con abuso o desviación de poder.

4. Se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamenten.

5. Se hubieren desconocido el tratamiento de ofertas nacionales Art 21

-. No pueden ser saneadas por las partes.

-. Nulidad absoluta según el derecho común: Nulidad absoluta: 1741 y 1742 del Código Civil:

1. Objeto ilícito. Art. 1519 del C.C

2. Causa ilícita. Art. 1524 del C.C

3. Omisión de algún requisito o formalidad. Art. 1501 del C.C.

4. Cuando se contraríe el interés moral o la Ley.

-. Debe decretar el juez de oficio.

-. Puede ser saneada cuando sea distinta al objeto o causa ilícita por las partes, y por prescripción.

ii) En lo atinente a la rescisión del contrato: Esta guarda relación con la declaratoria judicial de una **nulidad relativa** en los términos del artículo 1743 del Código Civil.

La nulidad relativa está consagrada en el artículo 46 de la Ley 80 de 1993 en los siguientes términos:

-. Nulidad relativa según la Ley 80 de 1993:

Los demás vicios que se presenten en los contratos y que conforme al derecho común constituyen causales de nulidad relativa, pueden sanearse por ratificación expresa de los interesados o por el transcurso de dos (2) años contados a partir de la ocurrencia del hecho generador del vicio.

-. Nulidad relativa según el derecho común: artículos 1741 y 1743 del Código Civil:

1. El acto se celebra por una persona relativamente incapaz o

2. Se presenta alguno de los vicios del consentimiento a saber: el error, la fuerza o el dolo (Art. 1508 al 1515 C.C. y art. 900 C. Co. – 2 años)

-. Solo la puede decretar el juez a petición de parte.

-. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión, esto es la declaratoria de nulidad relativa por el Juez del acto o contrato.

En ese sentido, en forma genérica la invalidación del contrato (1746 del C.C) apareja consigo la pretensión de las restituciones mutuas; esto es, que las prestaciones ejecutadas en el desarrollo de la actividad contractual sean restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto nulo, sin perjuicio de lo percibido por objeto o causa ilícita.

En tal virtud, cuando hablamos de la configuración de una nulidad absoluta del contrato nos encontramos en principio ante las restituciones mutuas de todo lo ejecutado en la actividad contractual; y cuando nos encontramos ante la configuración de una nulidad relativa se producen restituciones únicamente en relación con el fragmento del contrato viciado de nulidad parcial.

Descendiendo al caso de marras, de conformidad con lo expuesto y al tenor de lo previsto en el artículo 1746 del Código Civil, la nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada otorga a las partes el derecho a ser restituidas en el mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo.

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha concluido, en los contratos de ejecución sucesiva, la imposibilidad de volver las cosas al estado anterior, o de deshacer lo ejecutado por una de las partes, dada su naturaleza comercial que impide las restituciones recíprocas con ocasión de la nulidad absoluta del contrato⁷⁵.

Bajo esta consideración, es preciso advertir que en razón a la ejecución sucesiva de las prestaciones **“tanto la Licitación Pública No. 004 de 2003 como del contrato derivado de esta”**, resulta imposible como efecto de la declaratoria de nulidad absoluta deshacer lo ejecutado o restituir al estado anterior a la celebración del negocio la situación de las partes. En consecuencia, las prestaciones ejecutadas y pagadas durante el periodo de vigencia del contrato previo a la declaratoria de nulidad, no serán objeto de restitución, tal como lo señaló el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección

⁷⁵ Cfr. CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 27 de marzo de 2014, Exp. 27453, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, que a su vez cita Sentencia de 16 de febrero de 2006, Exp. 13414, M.P. Ramiro Saavedra Becerra, en relación con la imposibilidad de restituir las cosas debidas ante la nulidad absoluta del contrato, en contratos de tracto sucesivo como el de suministro de bienes de consumo, prestación de servicios, obra pública, concesión, etc. etc., en los cuales las prestaciones se han cumplido y no pueden restituirse.

Tercera - Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, contenido en la sentencia del catorce (14) de junio de dos mil dieciocho (2018), Rad: 080012331000200301953 02 (37389), Actor: Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, Demandado: Sociedad Métodos y Sistemas y otros, Acción: Contractual.

Por su parte el artículo 48 de la Ley 80 de 1993, establece:

“ARTÍCULO 48. DE LOS EFECTOS DE LA NULIDAD. La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria.

Habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que ésta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público.”

En ese sentido, el Consejo de Estado ha considerado, para que resulte procedente el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas, se debe demostrar el beneficio obtenido por la entidad a consecuencia de la ejecución del contratista.

En el caso bajo examen, no se halla acreditada la ejecución de las prestaciones por parte del contratista para obtener su reconocimiento ante la declaratoria de nulidad absoluta del contrato.

Lo anterior si se tiene en cuenta que, en el presente proceso no militan pruebas de la ejecución de las prestaciones por parte del contratista; es decir, no se encuentra acreditado la ejecución de las prestaciones a cargo del contratista y el beneficio correlativo obtenido por la entidad, en ese sentido, no es posible declarar las restituciones mutuas, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

V. COSTAS

No se condena en costas a la parte vencida en juicio por no observarse conductas temerarias ni dilatorias, conforme con lo previsto por el Código Contencioso Administrativo, artículo 171, según la modificación hecha por la ley 446 de 1998 y la sentencia C- 43 del 27 de enero de 2004.

VI. CONCLUSIÓN

Recapitulando, se tiene que en el presente asunto se encuentra probado que el Municipio de Puerto Colombia al desarrollar la **tanto la Licitación Pública No. 004 de 2003 como el contrato derivado de esta se encuentran viciados de nulidad absoluta por objeto ilícito**, en los términos del precedente jurisprudencial arriba transcrito.

En igual sentido, se hace improcedente las restituciones mutuas en los términos del 1746 del Código Civil aplicable a la materia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 80 de 1993, debido a que no se encuentra acreditado en el proceso la ejecución de las prestaciones por parte del contratista y a favor de la Administración.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Atlántico, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la ley,

FALLA

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA POR OBJETO ILÍCITO, tanto de la Licitación Pública No. 004 de 2003 aperturada por el Municipio de Puerto Colombia del Departamento del Atlántico, como el contrato estatal derivado de esta, los cuales tenían por objeto *“seleccionar al contratista operador para la realización de la facturación y recaudo del impuesto predial unificado, recaudo del impuesto de industria, comercio y sus complementarios, así como la recuperación de cartera de los mismos, por el término de veinte (20) años”*, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR QUE NO HAY LUGAR A RESTITUCIONES MUTUAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CUARTO: - Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente con las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

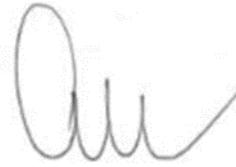
Se deja constancia que la presente providencia fue leída, discutida y aprobada en sesión de Sala de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,

Firmado electrónicamente
CÉSAR AUGUSTO TORRES ORMAZA
Magistrado Sustanciador



JAVIER BORNACELLY CAMPBELL
Magistrado



JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO
Magistrado

Firmado Por:

Cesar Augusto Torres Ormaza
Magistrado
Mixto 009
Tribunal Administrativo De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2315b3bcb44f8fcd5013ce174a1bd1a742adcf8c9a824788edcd083c4cecd10**

Documento generado en 27/01/2022 12:09:00 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>