

## **ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Niega**

**ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DEL CONTRATO / CONVENIO INTERADMINISTRATIVO / INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL / CADUCIDAD – Finalidad / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – Presupuestos / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Configurada / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Nulidad de cláusula que indica de prórroga automática ante el silencio de las partes / CLÁUSULA DE PRÓRROGA AUTOMÁTICA DEL CONTRATO ESTATAL – Es ilegal salvo en los casos expresamente autorizados por la ley / CLÁUSULA DE PRÓRROGA AUTOMÁTICA DEL CONTRATO ESTATAL – Adolecen de nulidad absoluta, por cuanto contravienen las normas imperativas que establecen los principios que rigen la actuación de las entidades estatales en materia contractual, particularmente los de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Presupuestos / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Regulación normativa / APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA / PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL - Libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia / PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL – Presupuestos de violación / OBJETO ILÍCITO – Presupuestos / NORMA IMPERATIVA – Son las que prohíben y las que ordenan / DECLARACIÓN DE OFICIO DE NULIDAD ABSOLUTA - Debe ser declarada de oficio cuando aparezca plenamente demostrada y no es susceptible de ser saneada mediante ratificación / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO – Presupuestos del saneamiento por prescripción extraordinaria / DECLARACIÓN DE OFICIO DE NULIDAD ABSOLUTA – Procedencia / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Configurada / EFECTOS DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL / PROCEDENCIA DE RESTITUCIONES MUTUAS - Como consecuencia de la nulidad absoluta por objeto ilícito de la cláusula de prórroga automática / PRUEBA DE RESTITUCIONES MUTUAS / NEGACIÓN DE RESTITUCIONES MUTUAS**

**SÍNTESIS DEL CASO:** El demandante considera que el Distrito Especial de Buenaventura incumplió los convenios celebrados el 16 de diciembre de 1997, el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005, este último prorrogado y vigente, según afirma, pues no pagó el valor correspondiente a las tarifas de parqueadero establecidas en dichos convenios por un total de 379 rodantes inmovilizados, ingresados al parqueadero y “[...] dejados abandonados por sus poseedores, conductores o propietarios, desde 1998 hasta 2003, sin que el MUNICIPIO demandado ni la Secretaría de Tránsito municipal hayan gestionado el cobro de las sanciones de tránsito impuestas por sus agentes o guardas”. Como consecuencia, pretende que se condene al pago del valor del parqueo de los mencionados vehículos (45 automóviles y 334 motocicletas) inmovilizados e ingresados al Patio Oficial parqueadero Multiservicios Cosmos desde el 2 de enero de 1998 hasta diciembre de 2003, junto con intereses moratorios liquidados desde el 2 de enero de 1998 y hasta el 10 de febrero de 2012, de conformidad con el dictamen pericial contable elaborado durante la conciliación extrajudicial adelantada como requisito de procedibilidad para la presentación de la demanda.

**PROBLEMA JURÍDICO:** Corresponde a la Sala determinar si la demanda fue presentada dentro del término de caducidad de la acción de controversias contractuales. Para tal efecto, se deberá establecer si la cláusula de prórroga automática estipulada en el convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 adolece de nulidad absoluta y en tal caso esta colegiatura deberá abordar lo concerniente a las restituciones mutuas.

**ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / PRESUPUESTO PROCESAL / COMPETENCIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / FACTORES DETERMINANTES DE LA COMPETENCIA / FACTOR FUNCIONAL / COMPETENCIA – Por razón de la cuantía / FACTOR OBJETIVO**

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 20 de marzo de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dada la vocación de doble instancia del proceso, el cual versa sobre contratos celebrados por una entidad estatal, teniendo en cuenta que el valor total de las pretensiones para el año 2012 supera los 500 salarios mínimos legales mensuales. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 129, 132 numeral 5 y 181 del Código Contencioso Administrativo.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 129 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 132 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 181

**PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Presupuestos / DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DEL CONTRATO**

La acción contractual es el mecanismo procesal idóneo para acceder ante el juez en procura de obtener una decisión de fondo frente a cualquier controversia derivada del negocio jurídico estatal. Es así como, resulta procedente utilizar esta herramienta procesal para cuestionar las actuaciones desarrolladas durante la ejecución y liquidación del contrato estatal, así como la legalidad de los actos administrativos proferidos dentro del desarrollo de éste. Así, puede cualquiera de las partes solicitar: (i) que se declare la existencia o nulidad de un contrato estatal; (ii) que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales; (iii) que se ordene su revisión; (iv) que se declare su incumplimiento; (iv) que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios derivados del mismo; y (v) que se hagan otras declaraciones y condenas. En el presente caso la acción contractual ejercida por la parte actora es adecuada, por cuanto el demandante pretende que se declare la existencia de tres contratos celebrados con una entidad estatal y su incumplimiento y que se condene a la consiguiente indemnización de perjuicios.

**LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA - En las acciones contractuales se encuentra, en principio, en cabeza de las partes del contrato / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA - Entidad territorial del orden municipal, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio**

[D]e conformidad con lo establecido en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, según el cual la legitimación en la causa por activa en las acciones contractuales se encuentra, en principio, en cabeza de las partes del contrato, la Sala concluye que Vicente Barrera Tamayo posee el interés jurídico que se debate

en el sub examine y está legitimado en la causa por activa en cuanto hace referencia a las pretensiones relacionadas con los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005, por cuanto frente al primero acude al proceso en su condición de cesionario y respecto del segundo se advierte que fue uno de sus signatarios. No ocurre lo mismo con el convenio celebrado el 16 de diciembre de 1997, comoquiera que éste fue suscrito por el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Tránsito y Transporte y María Nohelia Soto Rincón, en su condición de propietaria para la época del establecimiento de comercio "Multiservicios Cosmos", y una vez revisados los documentos obrantes en el expediente se observa que, contrario a lo afirmado por la parte actora, dentro del proceso no se encuentra acreditado que dicho convenio hubiera sido cedido a Vicente Becerra Tamayo, ni menos aún que la entidad pública contratante hubiere aceptado una supuesta cesión del mismo. El Distrito Especial de Buenaventura, entidad territorial del orden municipal, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, está legitimado en la causa por pasiva dado que, por intermedio de la Secretaria de Regulación y Control de Tránsito del Distrito Especial, celebró los convenios de fecha 30 de marzo de 2000 y 25 de noviembre de 2005.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 87

#### **CADUCIDAD – Finalidad / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – Presupuestos**

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica y de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución. El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción, ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos. Este fenómeno procesal, de carácter bifronte, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente. La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción ipso iure que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Presupuestos / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Regulación normativa / CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Presupuestos**

El numeral 10º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998, establece que la acción contractual caducará al vencimiento del término de dos (2) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento, la cual deberá contabilizarse de la siguiente manera: “a) En los de ejecución instantánea, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato; b) En los que no requieran de liquidación, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes, contados desde la terminación del contrato por cualquier causa; c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta; d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar; e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años, contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto cumplimiento al artículo 22 de la Ley "por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia". f) La nulidad relativa del contrato, deberá ser alegada por las partes dentro de los dos (2) años, contados a partir de su perfeccionamiento”.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136 / LEY 446 DE 1998

**CONVENIO INTERADMINISTRATIVO – De tracto sucesivo / CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – En contratos que requieren liquidación / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Configurada**

En el presente caso, la caducidad de la acción se contabilizará atendiendo lo dispuesto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, pues los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005 son sin duda contratos de tracto sucesivo que requerían de liquidación, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. Ahora bien, para determinar el momento a partir del cual se debe empezar a contabilizar la caducidad de la acción, es menester comenzar por establecer, en primer lugar, la fecha de terminación de los convenios objeto de la presente litis. [...] [U]na vez constatado el acervo probatorio allegado al expediente, la Sala

colige que el convenio suscrito el 30 de marzo de 2000 entre María Nohelia Soto Rincón y el Distrito Especial de Buenaventura - Subsecretaría de Regulación y Control de Tránsito del Distrito Especial Buenaventura, que fuera posteriormente cedido a Vicente Becerra Tamayo, finalizó por vencimiento de su plazo el 31 de diciembre de 2003, puesto que no se encuentra acreditado que las partes hubieran acordado por escrito su prórroga. En efecto, revisado el expediente se advierte que no obra documento alguno en el que conste que las partes contratantes hubieran manifestado su voluntad de extender el referido convenio más allá del término de vigencia inicialmente estipulado. [...] [S]e concluye que el término de duración del referido contrato expiró, por vencimiento del plazo, el 31 de diciembre de 2007, tal como lo consigna la cláusula séptima que no se ve afectada por la declaratoria de nulidad [...] En este orden de ideas, contando con los elementos necesarios, la Sala procede a establecer si el ejercicio de la acción fue oportuno, es decir, se procederá a examinar si la demanda se interpuso dentro del término de caducidad de dos (2) años previsto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo. [...] [C]omoquiera que la solicitud de conciliación extrajudicial obligatoria se radicó ante la Procuraduría 219 Judicial I para Asuntos Administrativos de Buenaventura el 10 de febrero de 2012, trámite que fue declarado fallido el 9 de mayo de 2012, y que la demanda a través de la cual se persigue la declaratoria de existencia e incumplimiento de los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005 se interpuso el 19 de junio de 2012, la Sala concluye que ésta se presentó por fuera del término preclusivo previsto en el literal d) del numeral 10 de artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y, por lo tanto, operó la caducidad de la acción.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136 NUMERAL 10 LITERAL D / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 60

**NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Configurada / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Nulidad de cláusula que indica de prórroga automática ante el silencio de las partes / CLÁUSULA DE PRÓRROGA AUTOMÁTICA DEL CONTRATO ESTATAL – Es ilegal salvo en los casos expresamente autorizados por la ley / CLÁUSULA DE PRÓRROGA AUTOMÁTICA DEL CONTRATO ESTATAL – Adolecen de nulidad absoluta, por cuanto contravienen las normas imperativas que establecen los principios que rigen la actuación de las entidades estatales en materia contractual, particularmente los de libre competencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia**

De la lectura del clausulado referido, la Sala advierte que las partes estipularon que el convenio estaría vigente hasta el 31 de diciembre de 2007, pero además pactaron su prórroga automática e indefinida ante el silencio de las partes. Al respecto, en los términos establecidos en los artículos 44 de la Ley 80 de 1993 y 1523 del Código Civil, la Sala advierte que la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito, comoquiera que, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiteradas oportunidades, salvo en aquellos casos expresamente autorizados por la ley, por regla general las prórrogas automáticas plasmadas en los contratos estatales son ilegales por cuanto, por un lado, no existe norma expresa que establezca la facultad de estipular este tipo de cláusulas a favor de un determinado contratista y, por otro, dicha estipulación se encuentra en contravía de los principios generales que rigen las actuaciones contractuales de las entidades estatales, particularmente los de libre competencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del

interés general y transparencia consagrados en los artículos 1, 2, 13 y 209 de la Constitución Nacional y 24 y 25 de la Ley 80 de 1993. [...] De acuerdo con lo anterior, en suma, si bien con la expedición de la Ley 80 de 1993 se derogó el artículo 58 de la Decreto Ley 222 de 1983 que de modo expreso prohibía estipular prórrogas automáticas en los contratos estatales, dichas cláusulas aún en vigencia de la Ley 80 de 1993 adolecen de nulidad absoluta, por cuanto contravienen las normas imperativas que establecen los principios que rigen la actuación de las entidades estatales en materia contractual, particularmente los de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia consagrados en normas de orden público contenidas en la Ley 80 de 1993 y en la Constitución Política. En este orden de ideas, en el presente caso se impone declarar la nulidad absoluta por objeto ilícito de la cláusula octava del convenio suscrito el 25 de noviembre de 2005 en la que se acordó la prórroga automática en caso de silencio de las partes por objeto ilícito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 80 de 1993 que establece que los contratos estatales son absolutamente nulos, entre otros eventos, en los casos establecidos por el derecho común, y el artículo 1519 del Código Civil que a su turno dispone que existe objeto ilícito en los actos y contratos que contravienen al derecho público. **NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el tema, cita Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de febrero de 2006, exp. 15239.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 44 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1523 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 1 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 2 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 13 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 209 / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 24 / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 25 / DECRETO 222 DE 1983 – ARTÍCULO 58 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1519

**NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Presupuestos / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO POR OBJETO LÍCITO – Regulación normativa / APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA / PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL - Libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia / PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL – Presupuestos de violación / OBJETO ILÍCITO – Presupuestos / NORMA IMPERATIVA – Son las que prohíben y las que ordenan**

[C]onviene recordar que los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1993 establecen las causales de nulidad absoluta del régimen de contratación pública, así como las personas facultadas para alegarlas, disponiendo que el contrato estatal es absolutamente nulo por las mismas causas que se prevén en el derecho común y, además, por las especiales establecidas en el citado artículo 44 de la Ley 80 de 1993. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, como lo ha señalado la jurisprudencia, el Estatuto de Contratación Estatal contempla un régimen legal expreso en materia de nulidad absoluta de los contratos estatales, contenido en los artículos 44 a 49 de la Ley 80 de 1993, de tal suerte que "... en esta específica materia no hay lugar a acudir a las previsiones del artículo 13 de la misma Ley 80 para efectos de aplicar –en la contratación estatal-, la normatividad que en los Códigos de Comercio o Civil, según fuere el caso, contienen el régimen de las nulidades absolutas de los contratos puesto que –bueno es reiterarlo-, cuando el Estatuto de Contratación Pública se ocupa de regular un determinado asunto, sus disposiciones tienen preferencia en su ámbito, cuestión que no obsta para sostener, como lo ha hecho la Sala, que las propias normas legales especiales que en la Ley 80 regulan esta materia ordenan la incorporación, a este cuerpo

normativo, de las disposiciones legales del Código Civil que contienen las causales de nulidad absoluta de los contratos...”. De otro lado, es pertinente anotar que la violación de los principios de la contratación estatal de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia que quebrantan las cláusulas que consagran a favor de un determinado contratista la prórroga automática del contrato estatal, no configura la causal de nulidad prevista en el numeral 2º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, esto es que el contrato se celebre contra expresa prohibición legal o constitucional, pues para ello “es menester que haya una violación al régimen de prohibiciones y que esa prohibición sea explícita, razón por la cual no toda transgresión a una prohibición conduce a estructurar esta precisa causal aunque por supuesto habrá de configurar otra” , sino que da lugar a la nulidad absoluta por ilicitud del objeto, en virtud de los artículos 1519 y 1741 del Código Civil aplicables en este caso por la expresa remisión del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, pues de acuerdo con el Derecho común esta es la consecuencia que se produce en todo acto que contraviene al derecho público. En efecto, en el Derecho común el artículo 1741 del Código Civil establece que el contrato es absolutamente nulo por objeto o causa ilícita, por omisión de alguno de alguno de los requisitos o formalidades que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a su naturaleza o por haber sido celebrado por personas absolutamente incapaces. A su vez, en punto al objeto ilícito como causal de nulidad absoluta el artículo 1519 del Código Civil dispone que “hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación...”, de tal suerte que toda violación a un mandato imperativo constituye un vicio que genera nulidad absoluta, salvo que de modo expreso la norma establezca una sanción distinta. Ahora bien, las normas imperativas no son solamente aquellas que prohíben sino también las que ordenan, por lo que el quebranto del orden público se presenta tanto cuando se violan normas que establecen prohibiciones como cuando no se observan o se desatienden normas que ordenan, eventos todos estos en los cuales se produce nulidad absoluta por objeto ilícito. **NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el tema, cita Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2015, exp. 30834; sentencia de 25 de febrero de 2009, exp. 15797; sentencia de 29 de agosto de 2007, exp. 1534 y sentencia de 3 de junio de 2015, exp. 37566.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 44 / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 45 / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 49 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1519 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1741

**DECLARACIÓN DE OFICIO DE NULIDAD ABSOLUTA - Debe ser declarada de oficio cuando aparezca plenamente demostrada y no es susceptible de ser saneada mediante ratificación / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO – Presupuestos del saneamiento por prescripción extraordinaria / DECLARACIÓN DE OFICIO DE NULIDAD ABSOLUTA – Procedencia**

[D]e conformidad con el artículo 45 de la Ley 80 de 1993 la nulidad absoluta puede y debe ser declarada de oficio cuando aparezca plenamente demostrada y no es susceptible de ser saneada mediante ratificación. A su vez, la posibilidad de decretar oficiosamente la nulidad, si está plenamente demostrada y en el proceso están presentes todas las partes que celebraron el contrato nulo, es reiterada por el artículo 87 del C.C.A., modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998. Por su parte, el artículo 2º de la Ley 50 de 1936, en la nueva redacción que le dio al artículo 1742 del C. C., expresa que la nulidad absoluta se sana “en todo caso” por prescripción extraordinaria. Por consiguiente, cualquiera que sea la causa que da origen a la nulidad absoluta, transcurrido el término de la prescripción extraordinaria no podrá pedirse ni decretarse porque el legislador, en procura de la

seguridad jurídica, ha fijado un límite temporal a la posibilidad de cuestionar los negocios jurídicos. En el sub examine se tiene que la prescripción extintiva, cuyo término es de 10 años acorde con lo establecido en el artículo 6 de la Ley 791 de 2002, norma vigente para el momento en que se celebró el convenio del 25 de noviembre de 2005, se vio interrumpida el 19 de junio de 2012 con la presentación de la demanda, que fue admitida el 19 de julio de 2012 y notificada al demandado el 5 de octubre de 2012, esto es, dentro del término dispuesto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, de suerte que cualquier nulidad absoluta que tenga este contrato no se ha saneado por la prescripción extraordinaria. Así las cosas, habiéndose establecido la nulidad absoluta de la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, la Sala procederá de oficio a declararla, de conformidad con el deber-facultad consagrado en los artículos 45 de la Ley 80 de 1993, 1742 del Código Civil y 87 del C.C.A., no sin antes advertir que el resto del clausulado del convenio se mantendrá incólume y que, en acápite posterior, se realizará el respectivo pronunciamiento respecto de las restituciones mutuas derivadas de la declaratoria de nulidad de la cláusula octava referente a la prórroga automática del contrato.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 45 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 87 / LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 32 / LEY 50 DE 1936 – ARTÍCULO 2 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1742 / LEY 791 DE 2002 – ARTÍCULO 6 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 90

**EFFECTOS DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL / PROCEDENCIA DE RESTITUCIONES MUTUAS - Como consecuencia de la nulidad absoluta por objeto ilícito de la cláusula de prórroga automática / PRUEBA DE RESTITUCIONES MUTUAS / NEGACIÓN DE RESTITUCIONES MUTUAS**

La declaratoria de nulidad absoluta de un contrato, o de una de sus cláusulas cuando quiera que el vicio recaiga solamente sobre alguna de ellas, genera como efectos: (i) su desaparición del mundo jurídico; (ii) la extinción de todas las obligaciones derivadas del mismo; y (iii) retrotrae la situación de las partes al estado en que se encontraban, como si el contrato o la cláusula no hubieran existido. [...] En este orden, en los contratos regidos por la Ley 80 de 1993 cuando se declare la nulidad absoluta por objeto o causa ilícita el ejecutante o prestador del objeto contractual tiene derecho a ser restituido por el valor equivalente a las prestaciones ejecutadas, siempre y cuando se encuentre demostrado que la entidad se ha beneficiado con éstas para la satisfacción de un interés público, restituciones que, no obstante, no proceden en todos los casos como lo ha indicado esta Corporación, por ejemplo, en aquellos en los que resulta materialmente imposible efectuarlas. Como ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corporación, de la citada norma se deriva la necesidad de que las prestaciones ejecutadas y no reconocidas al momento de declarar la nulidad absoluta sea acreditada en dos aspectos: cualitativo, vale decir, que haya significado un beneficio representado en la satisfacción de un interés público; y otro cuantitativo, en tanto la declaración de restituir lo ejecutado debe ir hasta el monto efectivamente demostrado. De acuerdo con lo anterior, a la luz lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 80 de 2012 la Sala establecerá si en el caso concreto procede la restitución de lo recibido por cada una de las partes durante el periodo posterior a la expiración del plazo del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, es decir, desde el 1o de enero de 2008, en virtud de prórrogas automáticas estipuladas en la cláusula octava del referido contrato. [L]a Sala observa que al expediente no fueron aportados elementos de prueba a través de los cuales se hubiere acreditado que con posterioridad a la terminación del convenio celebrado



el 25 de noviembre de 2005, es decir, a partir del 1o de enero de 2008, hubiesen ingresado vehículos al establecimiento de comercio Parqueadero Multiservicios Cosmos por cuenta de una orden o inmovilización proveniente de alguna autoridad administrativa del Distrito Especial de Buenaventura y de hecho ni siquiera se encuentra probado el ingreso de automotores por inmovilizaciones de tránsito o por órdenes judiciales o por otra circunstancia diferente. Por lo anterior, la Sala concluye que no existe prueba que de cuenta de prestaciones ejecutadas en virtud de la prórroga automática del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, es decir durante el periodo que estaría afectado por la nulidad absoluta que será declarada, y tampoco reflejan un posible beneficio para la entidad demandada, toda vez que no hay constancia de que al establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” de propiedad del demandante hubieren ingresado vehículos por cuenta de órdenes o inmovilizaciones provenientes de alguna autoridad administrativa del Distrito de Buenaventura durante el periodo afectado por la nulidad, razón por la cual la Sala se abstendrá de ordenar la restitución mutua de prestaciones ejecutadas pues estas no fueron probadas en el proceso.

**FUENTE FORMAL:** LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 48

**NOTA DE RELATORÍA:** Providencia con salvamento de voto del magistrado Guillermo Sánchez Luque sin que a la fecha haya sido allegada a la relatoría de la corporación.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN TERCERA**

#### **SUBSECCIÓN C**

**Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES**

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo dos mil veintiuno (2021)

**Radicación número: 76001-23-31-000-2012-00171-01(62250)**

**Actor: VICENTE BECERRA TAMAYO**

**Demandado: DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA**

**Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**

**Tema:** Legitimación para demandar la existencia e incumplimiento del contrato. Prórroga automática de contratos estatales celebrados al amparo de la Ley 80 de 1993. Nulidad absoluta del contrato estatal. Restituciones mutuas. Caducidad de la acción de controversias contractuales.

## **SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de marzo de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina<sup>1</sup>, que declaró probada la excepción de caducidad de la acción y negó las pretensiones de la demanda.

### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

El 16 de diciembre de 1997 el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Tránsito y Transporte de Buenaventura y María Nohelia Soto Rincón en su condición de propietaria del establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos”, celebraron un convenio para la prestación del servicio de parqueadero de vehículos en patios oficiales de la Secretaría de Tránsito y Transportes Municipal de Buenaventura. En el contrato las partes acordaron un término de duración de 3 años contados a partir del 2 de enero de 1998 hasta el 1º de enero de 2001 y estipularon que podría ser prorrogado por un término igual “...*siempre y cuando exista acuerdo entre las partes, del cual deberá quedar constancia expresa, escrita y firmada por las mismas...*”

El 30 de marzo de 2000, el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura y María Nohelia Soto Rincón en su condición de propietaria del establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” celebraron un nuevo convenio cuyo objeto fue “[...] *la prestación del servicio de patios oficiales de la Subsecretaría de Regulación y Control de Tránsito Municipal de Buenaventura, por parte del establecimiento comercial “MULTISERVICIOS COSMOS” [...] a través de su parqueadero de vehículos ubicado en la misma dirección*”. El término de duración acordado fue de 45 meses, contados a partir del 1º de abril de 2000 y hasta el 31 de diciembre de 2003 y, como en el convenio anterior, las partes estipularon que el negocio jurídico podría prorrogarse por el mismo término, previo acuerdo celebrado mediante escrito firmado por las partes.

---

<sup>1</sup>De conformidad con lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo PSAA16-10529 del 14 de junio de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, el Tribunal Administrativo del Valle remitió el proceso al Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para dictar sentencia.

El 16 de marzo de 2001 María Nohelia Soto Rincón en calidad de vendedora y Vicente Becerra Tamayo como comprador, celebraron un contrato de compraventa del establecimiento de comercio denominado "Multiservicios Cosmos". Como consecuencia del mencionado negocio jurídico y con fundamento en la cláusula 11 del convenio celebrado el 30 de marzo de 2000, el 5 de abril de 2001 la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura aceptó la cesión del referido convenio a favor de Vicente Becerra Tamayo.

El 25 de noviembre de 2005, el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura y Vicente Becerra Tamayo en su condición de propietario del establecimiento de comercio "Multiservicios Cosmos" suscribieron un convenio *"[...] para la prestación del servicio de parqueadero de vehículos a la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transportes de Buenaventura por parte del establecimiento comercial "Multiservicios Cosmos", con domicilio principal en la calle 7ª No. 44-49, Barrio Miraflores de la ciudad de Buenaventura (Valle), a través de sus instalaciones ubicadas en la misma dirección"*. Las partes acordaron que el término de duración del convenio sería de 25 meses contados a partir del 1º de diciembre de 2005 y hasta el 31 de diciembre de 2007. Adicionalmente acordaron que el convenio se prorrogaría automáticamente por un término igual y así sucesivamente, a menos que alguna de las partes manifestara por escrito su intención de no prorrogar el contrato con una antelación no menor a 90 días calendario.

El demandante considera que el Distrito Especial de Buenaventura incumplió los convenios celebrados el 16 de diciembre de 1997, el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005, este último prorrogado y vigente, según afirma, pues no pagó el valor correspondiente a las tarifas de parqueadero establecidas en dichos convenios por un total de 379 rodantes inmovilizados, ingresados al parqueadero y *"[...] dejados abandonados por sus poseedores, conductores o propietarios, desde 1998 hasta 2003, sin que el MUNICIPIO demandado ni la Secretaría de Tránsito municipal hayan gestionado el cobro de las sanciones de tránsito impuestas por sus agentes o guardas"*.

Como consecuencia, pretende que se condene al pago del valor del parqueo de los mencionados vehículos (45 automóviles y 334 motocicletas) inmovilizados e ingresados al Patio Oficial parqueadero Multiservicios Cosmos desde el 2 de enero de 1998 hasta diciembre de 2003, junto con intereses moratorios liquidados

desde el 2 de enero de 1998 y hasta el 10 de febrero de 2012, de conformidad con el dictamen pericial contable elaborado durante la conciliación extrajudicial adelantada como requisito de procedibilidad para la presentación de la demanda.

## II. ANTECEDENTES

### 1. Demanda

El 19 de junio de 2012<sup>2</sup>, Vicente Becerra Tamayo, mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de controversias contractuales, presentó demanda en contra del Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico de Buenaventura solicitando que se realicen las siguientes declaraciones y condenas:

**“PRIMERA.** Que se declare la existencia del: a) “CONVENIO ENTRE LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DE BUENAVENTURA Y EL ESTABLECIMIENTO COMERCIAL MULTISERVICIOS, PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE PARQUEADERO DE VEHÍCULOS EN PATIOS OFICIALES, DE CONFORMIDAD CON EL DECRETO – LEY No. 1344 de 1970, MODIFICADO POR EL DECRETO No. 1809 de 1990”, del 16 de diciembre de 1997, firmado por el Secretario de Tránsito y Transportes (sic) Buenaventura de entonces y MARÍA NOHELIA SOTO RINCÓN, con cédula de ciudadanía 39’799.034, propietaria del parqueadero Multiservicios Cosmos, convenio cedido al demandante VICENTE BECERRA TAMAYO, b) “CONVENIO ENTRE LA SECRETARÍA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE TRÁNSITO DE BUENAVENTURA Y EL ESTABLECIMIENTO COMERCIAL MULTISERVICIOS COSMOS, PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE PARQUEADERO DE VEHÍCULOS EN PATIOS OFICIALES, DE CONFORMIDAD CON EL DECRETO - LEY No. 1344 de 1970, MODIFICADO POR EL DECRETO No. 1809 de 1990”, del 30 de marzo de 2000, firmado por el Secretario de Tránsito de Buenaventura de la época y MARÍA NOHELIA SOTO RINCÓN, con cédula de ciudadanía 39,799.034, propietaria del parqueadero Multiservicios Cosmos, convenio cedido debidamente al demandante VICENTE BECERRA TAMAYO, y c) CONVENIO ENTRE LA SECRETARÍA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DE BUENAVENTURA Y EL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO MULTISERVICIOS COSMOS, PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIO DE PARQUEADERO DE VEHÍCULOS, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LA LEY 769 DE 2002”, del 25 de noviembre de 2005, firmado por la Secretaria de Tránsito de Buenaventura de esa fecha y VICENTE BECERRA TAMAYO, con cédula de ciudadanía 70’064.524 de Medellín, como propietario del parqueadero Multiservicios Cosmos, convenio prorrogado automáticamente y vigente en la actualidad.

**SEGUNDA.** Que se declaren **incumplidos** por el DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL, PORTUARIO, BIODIVERSO Y ECOTURÍSTICO DE BUENAVENTURA, a través de LA SECRETARÍA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BUENAVENTURA, representado por la anotada Parte demandada del proceso, los Convenios suscritos el 16 de diciembre de 1997, el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005, prorrogado y vigente, incumplimientos derivados del no pago de los derechos o tarifas de parqueadero establecidas en tales convenios de 334 motocicletas y 45

---

<sup>2</sup> Fl. 599 a 661, C. 1A.

automóviles (total 379 rodantes) inmovilizados por los Guardas de Tránsito del municipio de Buenaventura, ingresados al parqueadero Multiservicios Cosmos de propiedad de VICENTE BECERRA TAMAYO, dejados abandonados por sus poseedores, conductores o propietarios, desde 1998 hasta 2003, sin que el MUNICIPIO demandado ni la Secretaría de Tránsito municipal hayan gestionado el cobro de las sanciones de tránsito impuestas por sus agentes o guardas.

**TERCERA.** Que se condene al **DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL, PORTUARIO, BIODIVERSO Y ECOTURÍSTICO DE BUENAVENTURA, representado** como se anotó como Parte Demandada del proceso, a pagar a favor del demandante VICENTE BECERRA TAMAYO, propietario del parqueadero Multiservicios Cosmos, las siguientes sumas de dinero, o las que posteriormente resulten probadas en el proceso por una cifra superior, a saber:

A.- Como Capital la suma de **\$1.377'923.920,00**, o la que resulte probada en el proceso, por concepto de parqueo de 45 automóviles inmovilizados por orden de la Secretaria de Tránsito de Buenaventura e ingresados al Patio Oficial parqueadero Multiservicios Cosmos desde el mes de Enero de 1998 hasta el mes de Diciembre de 2003, de conformidad con las tarifas liquidadas y a aplicar desde el 2 de enero de 1998 hasta el 10 de febrero de 2012, o la fecha en que se realice la inspección judicial.

B). - Como capital la suma de **\$6.518'376.400,00**, o la que resulte probada en el proceso, por concepto de parqueo de 334 motocicletas inmovilizadas por orden de la Secretaría de Tránsito de Buenaventura e ingresadas al Patio Oficial parqueadero Multiservicios Cosmos desde el 2 de Enero de 1998 hasta el mes de Diciembre de 2003, de conformidad con las tarifas liquidadas y aplicadas desde 30 de diciembre de 1999 hasta el 10 de febrero 2012, o la fecha en que se realice la inspección judicial.

**CUARTA:** Que se condene al **DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL, PORTUARIO, BIODIVERSO Y ECOTURÍSTICO DE BUENAVENTURA, representado** como se anotó como Parte Demandada, a PAGAR sobre la Condena principal, a la PARTE DEMANDANTE, la suma de \$10.000.000.000.00 por concepto de los **intereses comerciales moratorios, liquidados mes a mes, desde el dos (2) de Enero de 1998 hasta el 10 de Febrero de 2012**, de conformidad con la peritación contable elaborada durante la conciliación fallida, a petición de la Parte Convocada, que se dio el 27 de Marzo de 2012, o la que resulte probada en el proceso a la fecha de presentación de la peritación solicitada.

**QUINTA.** Que se condene a la entidad demandada al pago de las **COSTAS del proceso, incluyendo las agencias en derecho**<sup>3</sup>. (resaltado dentro del texto original)

En apoyo de las pretensiones, en su demanda la parte actora manifestó que el 16 de diciembre de 1997 el Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico de Buenaventura, a través de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Buenaventura y María Nohelia Soto Rincón, propietaria para esa época del parqueadero Multiservicios Cosmos, suscribieron un convenio para la prestación del servicio de "Patio Oficial del Distrito", con un plazo de 3 años contados a partir del 2 de enero de 1998.

---

<sup>3</sup> FI. 605 y 606, C. 1A.

Indicó que el 30 de marzo de 2000 la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura y María Nohelia Soto Rincón suscribieron un nuevo convenio con el mismo objeto, cuyo plazo fue de 45 meses contados a partir del 1 de abril de 2000 y hasta el 1º de enero de 2004, el cual, según afirmó, fue prorrogado *“[...] por igual período, esto es, desde el primero (1) de enero de 2004, hasta el 31 de enero de 2006”*.

Puso de presente que el 16 de marzo de 2001, María Nohelia Soto Rincón le vendió el establecimiento de comercio Multiservicios Cosmos y le cedió los convenios suscritos el 16 de diciembre de 1997 y el 30 de marzo de 2000.

Afirmó que el 25 de noviembre de 2005, como nuevo propietario del parqueadero Multiservicios Cosmos, celebró un convenio con el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura para la prestación del servicio de parqueadero de vehículos o “Patio Oficial” y que tanto en este convenio como en los celebrados el 16 de diciembre de 1007 y 30 de marzo de 2000 se acordó una exclusividad del parqueadero Multiservicios Cosmos como Patio Oficial autorizado para los vehículos que fueran inmovilizados por orden de autoridad competente.

Añadió que de conformidad con la cláusula octava del convenio suscrito el 25 de noviembre de 2005, las partes acordaron la prórroga automática e indefinida del contrato *“[...] en caso de que ninguna de las partes comunicase por escrito su terminación con noventa (90) días calendarios de anticipación a la terminación[...]*” y aseveró que *“[...] no existe comunicación declarándolo terminado, razón por la cual dicho convenio se encuentra prorrogado y vigente en la actualidad, según certificado de la Secretaría de Tránsito y Transportes de Buenaventura del 31 de mayo de 2012”*.

Indicó que en la cláusula 10ª del convenio suscrito el 25 de noviembre de 2005, se estipuló que *“[...] en el evento de que los propietarios o tenedores de los vehículos, que se relacionan en inventario que se aporta con la presente demanda, no pagaran los derechos de parqueo [...] dicha obligación recae, a falta de estos, en la autoridad administrativa o judicial que ordenó la inmovilización [...] vale decir que el pago lo asumirá la SECRETARÍA DE TRÁNSITO MUNICIPAL DE BUENAVENTURA, dependiente del DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL,*

*PORTUARIO, BIODIVERSO Y ECOTURÍSTICO DE BUENAVENTURA, conforme a las tarifas establecidas en el convenio suscrito y vigente”.*

*De igual modo, sostuvo que “Los conductores, poseedores y propietarios ingresados al parqueadero ‘MULTISERVICIOS COSMOS’, de conformidad con lo establecido en los CONVENIOS, no pagaron las SANCIONES impuestas por la autoridad de tránsito de Buenaventura, pero tampoco la Secretaría de Tránsito ni el Municipio de Buenaventura incoaron procesos de ejecución fiscal cobrando las sanciones de tránsito impuestas, negligencia generadora de acumulación de centenares de rodantes que por varios años ha tenido que parquear, vigilar y cuidar el señor VICENTE BECERRA TAMAYO, en estricto cumplimiento de los CONVENIOS suscritos, todo lo cual ha causado cuantiosos perjuicios en su modalidad de daño emergente y lucro cesante que está en MORA DE RESARCIR el ente administrativo demandado”.*

El demandante considera que el Distrito Especial de Buenaventura incumplió los convenios celebrados, pues no ha cancelado el valor correspondiente al pago por concepto de parqueadero de los vehículos que ingresaron al establecimiento desde el 2 de enero de 1998 hasta el mes de diciembre de 2003, concretamente 45 automóviles y 334 motocicletas inmovilizadas por orden de la Secretaría de Tránsito de Buenaventura, valor que junto con intereses moratorios estima en la suma total de \$17.896.300.300, de conformidad con liquidación elaborada por perito contable con ocasión de la conciliación extrajudicial adelantada como requisito de procedibilidad para la presentación de la demanda.

## **2. Contestación de la demanda**

El 19 de julio de 2012<sup>4</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca admitió la demanda y ordenó su notificación al Distrito Especial de Buenaventura – Secretaría de Tránsito y Transporte y al Ministerio Público.

El Distrito Especial de Buenaventura<sup>5</sup> contestó la demanda mediante escrito en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al considerar que carecen de fundamento jurídico y fáctico. En cuanto a los hechos, aceptó

---

<sup>4</sup> Fl. 664 y 665, C. 1A.

<sup>5</sup> Fl. 700 a 707, C. 1A.

unos, negó otros y dijo que se atenía a lo que resultara probado en el proceso frente a otros.

Para sustentar su oposición, la parte demandada puso de presente que los contratos estatales se encuentran sujetos a la formalidad del escrito y deben acatar las normas presupuestales y el principio de anualidad presupuestal, los cuales no pueden ser desconocidos por las partes contratantes.

Señaló que de acuerdo con el marco de competencia de las entidades que efectúan la retención de automotores, el ente territorial estaba obligado a inmovilizar los vehículos que incurrieran en faltas contempladas en el Código de Tránsito, pero respecto de aquellos “[...] *que no sean de la jurisdicción y competencia del municipio o que por cuestión de competencia los asuma otro órgano nacional o territorial, el ente municipal no debe asumir obligación alguna, debido a que no le corresponde*”.

Por otra parte, afirmó que no aceptaba la prueba pericial anunciada en la demanda y que lo expuesto con ocasión de la etapa de conciliación extrajudicial no podía tomarse como aceptación de los extremos del litigio. Además, solicitó tener “[...] *en cuenta los extremos establecidos por el actor para revisar la prescripción de la acción de los conceptos reclamados*”.

Finalmente, planteó las siguientes excepciones: (i) ineptitud sustantiva de la demanda, porque, según indicó, las pretensiones se originan en relaciones contractuales diferentes “[...] *involucrando en una sola cuerda procesal extremos de hechos diferentes, ya prescritos los derechos y habiendo operado el fenómeno de caducidad de la acción [...]*”; (ii) caducidad de la acción, pues “[...] *han transcurrido más de 2 años para el ejercicio de la acción*” dado que la reclamación se origina en convenios suscritos el 16 de diciembre de 1997, 30 de marzo de 2000 y 25 de noviembre de 2005; (iii) inexistencia sustancial del derecho, toda vez que “[...] *no existe fundamento legal, jurídico, o acto administrativo que sirva como fuente generadora o título que obligue al reconocimiento y pago de las pretensiones de la demanda*”; y (iv) la innominada o genérica.

### **3. Alegatos de conclusión en primera instancia**



El 9 de marzo de 2015<sup>6</sup> se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

3.1. La parte demandante<sup>7</sup> manifestó que el Distrito Especial de Buenaventura había incumplido lo pactado en los convenios y que por tanto debía ser condenado al pago de los perjuicios que se acreditaron con los dictámenes periciales practicados dentro del proceso.

Reiteró que el convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 se encontraba vigente pues se había prorrogado automáticamente y añadió que había quedado demostrado mediante los dictámenes practicados en el proceso, junto con los testimonios y la prueba documental “[...] *que son 374 medios de transporte (42 autos de mayor cilindraje y 332 motocicletas) que ingresaron al Patio Oficial de Buenaventura, a causa de inmovilizaciones por infracciones de tránsito desde el mes de diciembre de 1998 hasta el 31 de diciembre de 2003, rodantes que continúan actualmente parqueados en el establecimiento Multiservicios Cosmos [...]*” concluyendo más adelante:

*“Porque la Entidad municipal Demandada incumplió los Convenios suscritos en 1997, 2000 y 2005, prorrogado y vigente, de prestación de servicio de parqueadero o Patio Oficial de tránsito suscrito con el Demandante, dejando prescribir las acciones para el cobro coactivo, impidiendo que el Contratista Demandante cobrara sus servicios o acreencias por el único medio posible dentro de las ejecuciones fiscales, invocando el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, con respeto (sic) ustedes solicito declarar en sentencia que haga tránsito a cosa juzgada la existencia de los referidos Convenios, declarar el incumplimiento de los mismos y condenar a la Entidad Pública demandada responsable del incumplimiento a indemnizar los perjuicios en las modalidades deducidas en la experticia contable actualizada y aclarada, todo conforme a los presupuestos de hecho probados en el curso del proceso y a las legítimas pretensiones de la demanda”.*

3.2. El Distrito Especial de Buenaventura<sup>8</sup> reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y las excepciones formuladas. Adicionalmente, cuestionó el inventario de vehículos objeto de la litis, con fundamento en el oficio 0035-05-08 de la Secretaria de Tránsito y Transporte de Buenaventura de fecha 8 de mayo de 2012, allegado con la contestación de la demanda, destacando que allí constaba que algunos vehículos “... *ingresaron por concepto de Ley 30/86 (Estupefacientes), otros por hurto, por hurto (sic) de combustible, y demás causas que no corresponden a ingresos por accidente, o por infracción, que sería la única*

---

<sup>6</sup> Fl. 727, C. 1A.

<sup>7</sup> Fl. 743 a 750, C. 1A.

<sup>8</sup> Fl. 733 y 734, C. 1A.

*causa que demostraría que fue su (sic) ordenada su inmovilización (sic) por la Autoridad de Tránsito (...) Para este despacho queda claro que el mencionado inventario corresponde a vehículos ingresados por orden de la Policía Nacional, o en su defecto por la Fiscalía, tal como se lo hacen saber al señor propietario del Parqueadero señor Vicente Becerra Tamayo, mediante oficio 60000-6/09741 del 11 de noviembre de 2003.”*

3.3. El Ministerio Público guardó silencio.

#### **4. Sentencia de primera instancia**

Mediante sentencia del 20 de marzo de 2018<sup>9</sup>, el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina<sup>10</sup> declaró probada la excepción de caducidad de la acción y negó las pretensiones de la demanda.

Como sustento de su decisión, el *a quo* trajo al caso las cláusulas en las que se estipuló la vigencia de los tres convenios objeto de la litis. Al efecto, indicó que el negocio jurídico suscrito el 16 de diciembre de 1997 tuvo una vigencia de 3 años contados a partir del 2 de enero de 1998 y hasta el 1 de enero de 2001. Frente al convenio celebrado el 30 de marzo de 2000, manifestó que su plazo fue de 45 meses, que transcurrió entre 1º de abril de 2000 y el 31 de diciembre de 2003. Respecto al convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, sostuvo que su vigencia fue de 25 meses que transcurrieron entre el 1º de diciembre de 2005 y el 31 de diciembre de 2007 y resaltó que si bien en la cláusula 8ª de este convenio las partes acordaron que se prorrogaría automáticamente de manera sucesiva, la jurisprudencia del Consejo de Estado “[...] es pacífica en aseverar la inviabilidad de prórrogas automáticas tratándose de contratación estatal, de tal suerte que, si las partes dejan vencer el término contractual, ha de entenderse que su intención es la (sic) finalizar el contrato, pues toda modificación al contrato debe pactarse por escrito [...]”.

Con fundamento en lo anterior, concluyó lo siguiente:

*“Conforme lo expuesto, se infiere sin hesitación alguna que, la acción contractual ejercida en el año 2012 para debatir los convenios celebrados por el municipio de*

---

<sup>9</sup> Fl. 762, C. Ppal.

<sup>10</sup> De conformidad con el Acuerdo PSAA16-10529 del 14 de junio de 2016, el Tribunal Administrativo del Valle remitió el proceso al Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para dictar sentencia.

*Buenaventura con el objeto de la prestación del servicio de parqueadero de vehículos en patios oficiales el 16 de diciembre de 1997 y el 30 de marzo de 2000, se encuentra caducada.*

*Respecto de la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 entre el Municipio de Buenaventura y el señor Vicente Becerra Tamayo, en su calidad de representante legal de Multiservicios Cosmos, según la cual el acuerdo se prorrogaba de manera automática considera esta (sic) Tribunal que se trata de una disposición ilegal y, por lo tanto, el término para demandar ante esta Jurisdicción de manera oportuna, a la voz del artículo 136 del C.C.A., fenecía el 25 de noviembre de 2007.*

*Sin embargo, la parte actora presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 219 Judicial Administrativa de Buenaventura el 10 de febrero de 2012, trámite que se extendió hasta el 09 de mayo de 2012, cuando el Ministerio Público expidió la constancia en la cual puso de manifiesto que la audiencia se declaró fallida por falta de ánimo conciliatorio.*

*Se concluyó así que al haberse interpuesto la demanda el 19 de junio de 2012, la acción se ejerció por fuera del término legalmente establecido”<sup>11</sup>.*

## **5. Recurso de apelación**

El demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido el 6 de agosto de 2018<sup>12</sup> y admitido el 19 de julio de 2019<sup>13</sup>.

5.1. En su recurso<sup>14</sup> la parte actora solicitó revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar acceder a las súplicas solicitadas en el líbello de la demanda. Al respecto, sostuvo que la providencia recurrida se fundamentó en la sentencia C-949 del 5 de septiembre de 2001 relativa al contrato de concesión para la prestación de servicios y actividades de telecomunicaciones, radiodifusión sonora, televisión y espectro electro-magnético, examen de constitucionalidad que por lo tanto, según afirmó, giró en torno a un objeto contractual “[...] *altamente técnico, casuístico y específico, recortando el sentido amplio propio del carácter y naturaleza genérica y universal de la ley estatutaria, sin consideración a la vasta Contratación Administrativa, como el servicio de parqueadero oficial de tránsito debatido en el proceso [...]*”<sup>15</sup>.

Indicó que la sentencia del *a-quo* desconoció la prevalencia del derecho sustancial sobre la formalidad de acuerdo con el artículo 228 de la Constitución Política “[...] *resultando paradójica la inexequibilidad en ciernes frente a la realidad de existir*

---

<sup>11</sup> Fl. 771 y 772, C. Ppal.

<sup>12</sup> Fl. 787, C. Ppal.

<sup>13</sup> Fl. 791, C. Ppal.

<sup>14</sup> Fl. 777 a 780, C. Ppal.

<sup>15</sup> Fl. 778, C. 2.

*desde 1998, como se prueba en el proceso, que 379 rodantes (vehículos y motocicletas) están inmovilizados e ingresados hasta el 30 de diciembre de 2003 por Agentes de Tránsito del demandado Municipio de Buenaventura, de que trata la demanda, pero que aún hoy continúan vigilados en el parqueadero Cosmos del demandante, teniendo que soportar graves perjuicios económicos, cuyos derechos de parqueadero se liquidaron según las tarifas contractuales demostrada (sic) en peritación contable allegada oportunamente al proceso aquí controvertido”.*

Manifestó que el Tribunal, so pretexto de la ilegalidad de la cláusula en la que se estipuló la prórroga automática, no analizó el fondo del asunto, lo cual a su juicio se encuentra en contravía de lo previsto en los artículos 2, 13, 150, 158, 209 y 333 de la Constitución Política y 4, 12, 20, 26, 27, 28 y 50 de la Ley 80 de 1993 y afirmó que “[...] *el Fallo que disiento se apoya en una jurisprudencia contradictoria al aplicar con igual rasero a pocos contratos claves y de gran impacto estratégico económico y social, igual que a centenares de contratos que generan los llamados ‘cementorios de carros’, haciendo tabla rasa por igual para poderosos y modestos contratistas, haciendo gala de contradicción e injusticia incuestionables”.*

## **6. Actuación en segunda instancia**

Mediante proveído del 21 de agosto de 2019<sup>16</sup> se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

6.1. El demandante presentó sus alegatos de conclusión de forma extemporánea<sup>17</sup>.

6.2. El demandado y el Ministerio Público guardaron silencio.

## **III. CONSIDERACIONES**

Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala analizará los siguientes aspectos: (1) competencia del Consejo de Estado para

---

<sup>16</sup> Fl. 794, C. Ppal.

<sup>17</sup> El término concedido para alegar de conclusión en segunda instancia corrió entre el 28 de agosto y el 10 de septiembre de 2019, como consta a folio 795 del Cuaderno Principal. La parte actora allegó escrito de alegaciones finales el 18 de septiembre de 2019, visible a folios 797 a 800 del Cuaderno Principal.

conocer el presente asunto; (2) acción procedente; (3) legitimación en la causa; (4) problema jurídico; (5) solución al problema jurídico; (5.1.) ejercicio oportuno de la acción; (5.2.) restituciones mutuas como consecuencia de la nulidad de la cláusula de prórroga automática; y (6) costas.

## **1. Competencia**

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 20 de marzo de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dada la vocación de doble instancia del proceso, el cual versa sobre contratos celebrados por una entidad estatal, teniendo en cuenta que el valor total de las pretensiones para el año 2012 supera los 500 salarios mínimos legales mensuales<sup>18</sup>. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 129<sup>19</sup>, 132 numeral 5<sup>20</sup> y 181<sup>21</sup> del Código Contencioso Administrativo.

## **2. Acción procedente**

La acción contractual es el mecanismo procesal idóneo para acceder ante el juez en procura de obtener una decisión de fondo frente a cualquier controversia derivada del negocio jurídico estatal. Es así como, resulta procedente utilizar esta herramienta procesal para cuestionar las actuaciones desarrolladas durante la ejecución y liquidación del contrato estatal, así como la legalidad de los actos administrativos proferidos dentro del desarrollo de éste. Así, puede cualquiera de las partes solicitar: (i) que se declare la existencia o nulidad de un contrato estatal;

---

<sup>18</sup> Para el momento de la presentación de la demanda, esto es, para el año 2012, el valor del salario mínimo legal mensual vigente era de quinientos sesenta y seis mil setecientos pesos (\$566.700). Información obtenida de la página oficial del Banco de la República de Colombia <https://www.banrep.gov.co/es/salarios>. Para el 2012, el tope correspondiente a los 500 SMLMV equivalía a \$283.350.000 y el valor total de las pretensiones de la demanda fue de \$17.896'300.300.oo.

<sup>19</sup> “Artículo 129. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se conceda el extraordinario de revisión”.

<sup>20</sup> “Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos [...] 5. De los referentes a contratos de las entidades estatales en sus distintos órdenes y de los contratos celebrados por entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, cuando su finalidad esté vinculada directamente a la prestación del servicio, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales”.

<sup>21</sup> “Artículo 181. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales [...]”

(ii) que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales; (iii) que se ordene su revisión; (iv) que se declare su incumplimiento; (iv) que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios derivados del mismo; y (v) que se hagan otras declaraciones y condenas.

En el presente caso la acción contractual ejercida por la parte actora es adecuada, por cuanto el demandante pretende que se declare la existencia de tres contratos celebrados con una entidad estatal y su incumplimiento y que se condene a la consiguiente indemnización de perjuicios.

### **3. Legitimación en la causa**

3.1. En el caso *sub examine*, está acreditado que el 16 de diciembre de 1997, María Nohelia Soto Rincón, en su condición de propietaria del establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” y el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Tránsito y Transporte del Distrito Especial de Buenaventura, suscribieron un contrato cuyo objeto consistió en “[...] *la prestación del servicio de patios oficiales de la Secretaria de Tránsito y Transportes Municipal de Buenaventura por parte del establecimiento comercial MULTISERVICIOS COSMOS* [...]”, según consta en copia autentica de dicho convenio<sup>22</sup>.

Igualmente, está probado que el 30 de marzo de 2000, María Nohelia Soto Rincón, en su condición de propietaria del establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” y el Distrito Especial de Buenaventura - Subsecretaría de Regulación y Control de Tránsito, suscribieron un segundo convenio con idéntico objeto, tal y como consta en copia auténtica del referido convenio<sup>23</sup>.

Asimismo, se probó que María Nohelia Soto Rincón cedió el convenio suscrito el 30 de marzo de 2000 a Vicente Becerra Tamayo y que dicha cesión que fue aceptada por el Subsecretario de Regulación y Control de Tránsito y Transporte del Distrito Especial Buenaventura el 5 de abril de 2001, pues de ello da cuenta copia auténtica del oficio de dicha fecha<sup>24</sup>, en el cual quedó consignado lo siguiente:

*“En relación con su documento de fecha marzo 16 de 2001, mediante el cual da en venta el Establecimiento de Comercio MULTISERVICIOS COSMOS, al señor*

---

<sup>22</sup> Fl. 13 a 16, C. 1.

<sup>23</sup> Fl. 8 a 11, C. 1.

<sup>24</sup> Fl. 12, C. 1

VICENTE BECERRA TAMAYO, y con fundamento en la cláusula Décima Primera de nuestro convenio suscrito entre la Subsecretaría de Regulación y control de Tránsito de Buenaventura y usted me permito manifestarle que aceptamos la cesión o traspaso del Convenio firmado el 30 de Marzo del año 2000 en favor del señor VICENTE BECERRA TAMAYO, en su integridad y/o obligaciones que se derivan de este Contrato, en consecuencia hacia el futuro seguiremos entendiéndonos con el señor VICENTE BECERRA TAMAYO”.

Por otra parte, está acreditado que el 25 de noviembre de 2005<sup>25</sup>, Vicente Becerra Tamayo, en su condición de propietario del Parqueadero Multiservicios Cosmos y el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte, suscribieron un convenio para “*la prestación del servicio de parqueadero de vehículos a la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transportes de Buenaventura por parte del establecimiento comercial MULTISERVICIOS COSMOS [...]*”, de lo cual da cuenta copia autentica del mismo<sup>26</sup>.

Bajo el anterior contexto, de conformidad con lo establecido en el artículo 87<sup>27</sup> del Código Contencioso Administrativo, según el cual la legitimación en la causa por activa en las acciones contractuales se encuentra, en principio, en cabeza de las partes del contrato, la Sala concluye que Vicente Barrera Tamayo posee el interés jurídico que se debate en el *sub examine* y está legitimado en la causa por activa en cuanto hace referencia a las pretensiones relacionadas con los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005, por cuanto frente al primero acude al proceso en su condición de cesionario y respecto del segundo se advierte que fue uno de sus signatarios.

---

<sup>25</sup> Fl. 3 a 6, C. 1 y 516 a 519, C. 1A.

<sup>26</sup> Fl. 3 a 6, C. 1.

<sup>27</sup> “ARTICULO 87. DE LAS CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas.

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.

El Ministerio Público o cualquier tercero que acredite un interés directo podrá pedir que se declare su nulidad absoluta. El Juez Administrativo queda facultado para declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso. En todo caso, dicha declaración sólo podrá hacerse siempre que en él intervengan las partes contratantes o sus causahabientes.

En los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por la Jurisdicción Contencioso Administrativa se aplicará la regulación del proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contenida en el Código de Procedimiento Civil”.

No ocurre lo mismo con el convenio celebrado el 16 de diciembre de 1997, comoquiera que éste fue suscrito por el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Tránsito y Transporte y María Nohelia Soto Rincón, en su condición de propietaria para la época del establecimiento de comercio "Multiservicios Cosmos", y una vez revisados los documentos obrantes en el expediente se observa que, contrario a lo afirmado por la parte actora, dentro del proceso no se encuentra acreditado que dicho convenio hubiera sido cedido a Vicente Becerra Tamayo, ni menos aún que la entidad pública contratante hubiere aceptado una supuesta cesión del mismo.

3.2 El Distrito Especial de Buenaventura, entidad territorial del orden municipal, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, está legitimado en la causa por pasiva dado que, por intermedio de la Secretaria de Regulación y Control de Tránsito del Distrito Especial, celebró los convenios de fecha 30 de marzo de 2000 y 25 de noviembre de 2005.

#### **4. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si la demanda fue presentada dentro del término de caducidad de la acción de controversias contractuales. Para tal efecto, se deberá establecer si la cláusula de prórroga automática estipulada en el convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 adolece de nulidad absoluta y en tal caso esta colegiatura deberá abordar lo concerniente a las restituciones mutuas.

#### **5. Solución al problema jurídico**

La controversia materia del presente proceso gira en torno al incumplimiento de los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005 y la consiguiente indemnización de perjuicios.

Bajo esta óptica y teniendo en cuenta que la sentencia de primera instancia declaró probada la excepción de caducidad de la acción de controversias contractuales, procede la Sala a establecer si la demanda fue interpuesta dentro del término de caducidad de la acción.

##### **5.1. Ejercicio oportuno de la acción**



Con el propósito de otorgar seguridad jurídica y de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general<sup>28</sup>, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción<sup>29</sup>, ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bifronte, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también

---

<sup>28</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2002: “La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general.

Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

<sup>29</sup> Consejo de Estado. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Exp. 6871-05 “...el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador (...). El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos.”

como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure*<sup>30</sup> que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia<sup>31</sup>, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

El numeral 10º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998, establece que la acción contractual caducará al vencimiento del término de dos (2) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento, la cual deberá contabilizarse de la siguiente manera:

*“a) En los de ejecución instantánea, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;*

*b) En los que no requieran de liquidación, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes, contados desde la terminación del contrato por cualquier causa;*

*c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta;*

*d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar;*

*e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere*

---

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 30 de enero de 2013: *“Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera ipso iure o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial”.*

<sup>31</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1998: *“... [s]i el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.*

*superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años, contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto cumplimiento al artículo 22 de la Ley "por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia".*

*f) La nulidad relativa del contrato, deberá ser alegada por las partes dentro de los dos (2) años, contados a partir de su perfeccionamiento".*

En el presente caso, la caducidad de la acción se contabilizará atendiendo lo dispuesto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, pues los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005 son sin duda contratos de tracto sucesivo que requerían de liquidación, de conformidad con lo establecido en el artículo 60<sup>32</sup> de la Ley 80 de 1993.

Ahora bien, para determinar el momento a partir del cual se debe empezar a contabilizar la caducidad de la acción, es menester comenzar por establecer, en primer lugar, la fecha de terminación de los convenios objeto de la presente litis.

Al respecto, encuentra la Sala demostrado que el 30 de marzo de 2000 el Distrito Especial de Buenaventura - Subsecretaría de Regulación y Control de Tránsito de Buenaventura y María Nohelia Soto Rincón celebraron un convenio para la prestación del servicio de patios oficiales del Distrito de Buenaventura, convenio que el 5 de abril de 2001 fue cedido a Vicente Becerra Tamayo y cuyo plazo se pactó de la siguiente manera:

**“QUINTA VIGENCIA.** *El término de duración del presente convenio es de cuarenta y cinco (45) meses, contados a partir del día (01) de abril del año dos mil (2000), y*

---

<sup>32</sup> Ley 80 de 1993 “Artículo 60. De su ocurrencia y contenido. Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación de común acuerdo por las partes contratantes, procedimiento que se efectuará dentro del término fijado en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar antes del vencimiento de los cuatro (4) meses siguientes a la finalización del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

*También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.*

*En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.*

*Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general, para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato”.*

*hasta el día treinta y un (31) de diciembre del año dos mil tres (2003). **SEXTA. PRORROGA.** Este convenio podrá ser prorrogado por un término igual al señalado en la cláusula QUINTA, siempre y cuando exista acuerdo entre las partes, del cual deberá quedar constancia expresa, escrita y firmada por las mismas. Si alguna de las partes por cualquier razón o circunstancia no desea prorrogar este convenio, deberá comunicárselo a la otra por escrito, como mínimo sesenta (60) días calendario antes de su terminación”<sup>33</sup>.*

De acuerdo con lo anterior, se observa que en el convenio celebrado el 30 de marzo de 2000 se estipuló que el mismo estaría vigente hasta el 31 de diciembre de 2003, pudiendo prorrogarse por un término igual al inicialmente pactado, previo acuerdo escrito entre las partes. Y si bien las partes dispusieron que de no desear prorrogar el contrato debían comunicar dicha circunstancia con 60 días de antelación a la fecha de terminación del contrato, paralelamente acordaron que en todo caso la prórroga del contrato debería ser expresa y constar en escrito debidamente firmado por ellas.

En este orden de ideas, una vez constatado el acervo probatorio allegado al expediente, la Sala colige que el convenio suscrito el 30 de marzo de 2000 entre María Nohelia Soto Rincón y el Distrito Especial de Buenaventura - Subsecretaría de Regulación y Control de Tránsito del Distrito Especial Buenaventura, que fuera posteriormente cedido a Vicente Becerra Tamayo, finalizó por vencimiento de su plazo el 31 de diciembre de 2003, puesto que no se encuentra acreditado que las partes hubieren acordado por escrito su prórroga. En efecto, revisado el expediente se advierte que no obra documento alguno en el que conste que las partes contratantes hubieran manifestado su voluntad de extender el referido convenio más allá del término de vigencia inicialmente estipulado.

Por otro lado, se encuentra acreditado que el 25 de noviembre de 2005 entre Vicente Becerra Tamayo, en su condición de propietario para ese entonces del establecimiento de comercio Multiservicios Cosmos, el Distrito Especial de Buenaventura - Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte se celebró un contrato que tuvo por objeto “[...] *la prestación del servicio de parqueadero de vehículos a la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transportes de Buenaventura por parte del establecimiento comercial MULTISERVICIOS COSMOS* [...]”<sup>34</sup>, cuyo término de duración fue pactado de la siguiente manera:

---

<sup>33</sup> Fl. 9, C.1.

<sup>34</sup> Fl. 3 a 6, C. 1.

**“SÉPTIMA: VIGENCIA DEL CONVENIO -.** El término de duración del presente convenio es de veinticinco (25) meses contados a partir del día primero (01) de diciembre del año dos mil cinco (2005) y hasta el día treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil siete (2007). **OCTAVA: PRORROGA.-.** Si alguna de las partes por cualquier razón o circunstancia no desea prorrogar este convenio, deberá comunicárselo a la otra por escrito, como mínimo, noventa (90) días calendario antes de su terminación. Si esta comunicación no se hiciere, o se hiciere por fuera del plazo establecido, el convenio se prorrogará automáticamente por un término igual al señalado en la cláusula séptima y así sucesivamente”<sup>35</sup>.

De la lectura del clausulado referido, la Sala advierte que las partes estipularon que el convenio estaría vigente hasta el 31 de diciembre de 2007, pero además pactaron su prórroga automática e indefinida ante el silencio de las partes.

Al respecto, en los términos establecidos en los artículos 44<sup>36</sup> de la Ley 80 de 1993 y 1523<sup>37</sup> del Código Civil, la Sala advierte que la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005 adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito, comoquiera que, tal como lo ha señalado esta Corporación en reiteradas oportunidades, salvo en aquellos casos expresamente autorizados por la ley, por regla general las prórrogas automáticas plasmadas en los contratos estatales son ilegales por cuanto, por un lado, no existe norma expresa que establezca la facultad de estipular este tipo de cláusulas a favor de un determinado contratista y, por otro, dicha estipulación se encuentra en contravía de los principios generales que rigen las actuaciones contractuales de las entidades estatales, particularmente los de libre competencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia consagrados en los artículos 1, 2, 13 y 209 de la Constitución Nacional y 24 y 25 de la Ley 80 de 1993<sup>38</sup>.

Sobre el particular, en sentencia del 4 de diciembre de 2006 esta Sección precisó lo siguiente:

“Salvo aquellos casos que expresamente autoricen las normas legales, hay lugar a destacar que por regla general la Administración no cuenta con facultad constitucional o legal alguna que le permita inventar, establecer o poner en práctica,

---

<sup>35</sup> Fl. 69. C. 1 y 517, C. 1A.

<sup>36</sup> “Artículo 44. De las causales de nulidad absoluta. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando:

1o. Se celebren con personas incursoas en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley;

2o. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal;

3o. Se celebren con abuso o desviación de poder;

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

<sup>37</sup> Artículo 1523: “hay asimismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes”.

<sup>38</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 26 de febrero de 2015. Rad.: 30834.

en modo alguno, preferencias o ventajas a favor de unos determinados contratistas y en perjuicio de otros interesados o menos aun que mediante prórrogas automáticas o cláusulas de exclusividad pueda generar una especie de monopolio de hecho a favor de determinados particulares, generando con ello limitaciones en contra de los demás, puesto que por esa vía sólo conseguiría limitar, de manera indebida, los mencionados principios de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad y transparencia, para que entonces sólo un reducido grupo de privilegiados tuviere la posibilidad de acceder a la contratación de determinadas entidades estatales, olvidando que en tales contrataciones se comprometen intereses y dineros de naturaleza pública.

La Sala considera propicia la oportunidad para puntualizar que los aludidos principios generales de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia, con arreglo a los cuales, entre otros, deben adelantarse y cumplirse todas las actuaciones contractuales de las entidades estatales –algunos de los cuales, incluso, se encuentran consignados positivamente en normas constitucionales o legales vigentes (artículos 1, 2, 13, 209 C.P. – 24 y 25 Ley 80)-, son principios que corresponden al diseño de democracia participativa (artículo 2, C.P.), que la Carta Política adoptó para nuestro Estado Social y de Derecho (artículo 1 C.P.), por lo cual mantienen vigencia en la actualidad.

Así pues, aunque ya hubiere sido derogado el referido artículo 58 del Decreto-ley 222 de 1983, del contenido y alcance de los principios generales se desprende que, sin perjuicio de las particularidades que resulten del examen de cada caso concreto así como de la normatividad que debe aplicarse a cada asunto, por regla general en los contratos estatales sólo pueden estipularse válidamente prórrogas automáticas o cláusulas de exclusividad a favor de los particulares de manera excepcional, cuando para ello se cuente con expresa autorización legal, puesto que de lo contrario tales estipulaciones podrían resultar violatorias de la Constitución y de los principios que de ella emanan, así como también podrían resultar contrarias a los principios y finalidades de la Ley 80 y a los de la buena administración, todos los cuales constituyen límites expresamente señalados en el artículo 40 de la Ley 80, norma que se ocupa de regular el contenido de las cláusulas o estipulaciones que pueden incluirse en los contratos estatales<sup>39</sup>. (se subraya)

En el mismo sentido la Sala de Consulta y Servicio Civil se ha referido a la prohibición de pactar prórrogas automáticas en contratos estatales, indicando que dichas cláusulas no pueden pactarse en ningún contrato estatal, salvo disposición legal en contrario:

“[...] la doctrina y la jurisprudencia han coincidido en que a partir de los principios aplicables a la contratación, tales cláusulas no pueden pactarse, salvo estipulación legal en contrario, puesto que con ellas se pueden vulnerar postulados constitucionales, como la transparencia y el derecho de todos los ciudadanos a poder contratar en condiciones de igualdad con el Estado.

[...]

De lo expuesto se puede concluir que las prórrogas automáticas no pueden pactarse en ningún contrato estatal. También, que las cláusulas de prórroga de los contratos estatales no confieren un derecho automático a un mayor plazo, sino que contienen solamente la posibilidad de que al terminarse el plazo inicial, las partes acuerden su continuación dentro de los límites que imponga la ley al momento de

---

<sup>39</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 4 de febrero de 2006, Rad.: 15.239.

En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 26 de febrero de 2015, Rad.:30834.

*prorrogar. Si se entendiera que plazo inicial y prórroga se integran en uno sólo, no habría necesidad de distinguir ambas figuras.*

*En el caso particular de las entidades estatales, la imposibilidad de pactar cláusulas de prórroga automática, significa además que la Administración conserva en todo caso la potestad de analizar su conveniencia al momento de vencerse el plazo inicial y, por ende, de abstenerse de extender el plazo del contrato si así lo determina el interés general. Y más aún, que la Administración no podrá acceder a la prórroga si para el momento en que se vaya a suscribir, existe una prohibición legal para ello.<sup>40</sup> (se subraya)*

De acuerdo con lo anterior, en suma, si bien con la expedición de la Ley 80 de 1993 se derogó el artículo 58 de la Decreto Ley 222 de 1983 que de modo expreso prohibía estipular prórrogas automáticas en los contratos estatales, dichas cláusulas aún en vigencia de la Ley 80 de 1993 adolecen de nulidad absoluta, por cuanto contravienen las normas imperativas que establecen los principios que rigen la actuación de las entidades estatales en materia contractual, particularmente los de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia consagrados en normas de orden público contenidas en la Ley 80 de 1993 y en la Constitución Política.

En este orden de ideas, en el presente caso se impone declarar la nulidad absoluta por objeto ilícito de la cláusula octava del convenio suscrito el 25 de noviembre de 2005 en la que se acordó la prórroga automática en caso de silencio de las partes por objeto ilícito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 80 de 1993 que establece que los contratos estatales son absolutamente nulos, entre otros eventos, en los casos establecidos por el derecho común, y el artículo 1519 del Código Civil que a su turno dispone que existe objeto ilícito en los actos y contratos que contravienen al derecho público.

En efecto, conviene recordar que los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1994<sup>41</sup> establecen las causales de nulidad absoluta del régimen de contratación pública,

---

<sup>40</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 19 de mayo de 2010, Rad.: 11001-03-06-000-2010-00005-00(1984)

<sup>41</sup> "ARTÍCULO 44. DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común y además cuando:

1o. Se celebren con personas incursas en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley;

2o. Se celebren contra expresa prohibición constitucional o legal;

3o. Se celebren con abuso o desviación de poder;

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

5o. Se hubieren celebrado con desconocimiento de los criterios previstos en el artículo 21 sobre tratamiento de ofertas nacionales y extranjeras o con violación de la reciprocidad de que trata esta ley.

así como las personas facultadas para alegarlas<sup>42</sup>, disponiendo que el contrato estatal es absolutamente nulo por las mismas causas que se prevén en el derecho común y, además, por las especiales establecidas en el citado artículo 44 de la Ley 80 de 1993.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que, como lo ha señalado la jurisprudencia, el Estatuto de Contratación Estatal contempla un régimen legal expreso en materia de nulidad absoluta de los contratos estatales, contenido en los artículos 44 a 49 de la Ley 80 de 1993, de tal suerte que *“... en esta específica materia no hay lugar a acudir a las previsiones del artículo 13 de la misma Ley 80 para efectos de aplicar –en la contratación estatal-, la normatividad que en los Códigos de Comercio o Civil, según fuere el caso, contienen el régimen de las nulidades absolutas de los contratos puesto que –bueno es reiterarlo-, cuando el Estatuto de Contratación Pública se ocupa de regular un determinado asunto, sus disposiciones tienen preferencia en su ámbito, cuestión que no obsta para sostener, como lo ha hecho la Sala, que las propias normas legales especiales que en la Ley 80 regulan esta materia ordenan la incorporación, a este cuerpo normativo, de las disposiciones legales del Código Civil que contienen las causales de nulidad absoluta de los contratos...”*<sup>43</sup>.

---

**ARTÍCULO 45. DE LA NULIDAD ABSOLUTA.** *La nulidad absoluta podrá ser alegada por las partes, por el agente del ministerio público, por cualquier persona o declarada de oficio, y no es susceptible de saneamiento por ratificación.*

*En los casos previstos en los numerales 1o., 2o. y 4o. del artículo anterior, el jefe o representante legal de la entidad respectiva deberá dar por terminado el contrato mediante acto administrativo debidamente motivado y ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre.”*

<sup>42</sup> Sobre la naturaleza de las causales de nulidad absoluta, esta Corporación ha indicado que su fundamento se encuentra en la protección del orden jurídico. Al respecto, ha manifestado que *“Las nulidades absolutas son sanciones que prevé la ley para aquellos negocios jurídicos que contravienen, entre otros, el orden público y las normas imperativas. (...) Significa lo anterior que las nulidades absolutas protegen intereses generales y es por esta razón que no pueden sanearse por ratificación de las partes y que las facultades del juez se incrementan pues las puede decretar oficiosamente”*. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 24 de abril de 2013. En igual sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 9 de febrero de 2017, rad: 52.805.

<sup>43</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 26 de febrero de 2015, Rad.: 30.834.

En el mismo sentido Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 25 de febrero de 2009, Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00374-01(15797):

*“Con el fin de salvaguardar el principio de legalidad, el interés general, el orden público y de otorgar seguridad jurídica, la ley ha previsto algunas situaciones como constitutivas de nulidad absoluta de los contratos estatales, cuando quiera que no se cumplan los requisitos esenciales para su formación o existencia, las cuales acarrearán como consecuencia, la privación de los efectos jurídicos del negocio celebrado en tales condiciones.*

*Las causales de nulidad absoluta del contrato, como en todo régimen de sanciones, son de carácter taxativo y de interpretación restrictiva, razón por la cual respecto de ellas no cabe la aplicación por analogía, lo cual impone que se encuentren expresamente previstas en la ley.*

*El artículo 44 de la Ley 80 de 1993, a más de las causales de nulidad absoluta previstas en el derecho común, consagra de manera expresa cinco causales que conllevan a la nulidad absoluta del contrato. (...)*

*Del contenido de dicho precepto legal se evidencia, que la Ley 80 de 1993, al establecer el régimen de nulidades absolutas del contrato estatal tomó como propias aquellas que se encuentran*



De otro lado, es pertinente anotar que la violación de los principios de la contratación estatal de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia que quebrantan las cláusulas que consagran a favor de un determinado contratista la prórroga automática del contrato estatal, no configura la causal de nulidad prevista en el numeral 2º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, esto es que el contrato se celebre contra expresa prohibición legal o constitucional, pues para ello *“es menester que haya una violación al régimen de prohibiciones y que esa prohibición sea explícita, razón por la cual no toda transgresión a una prohibición conduce a estructurar esta precisa causal aunque por supuesto habrá de configurar otra”*<sup>44</sup>, sino que da lugar a la nulidad absoluta por ilicitud del objeto, en virtud de los artículos 1519 y 1741 del Código Civil<sup>45</sup> aplicables en este caso por la expresa remisión del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, pues de acuerdo con el Derecho común esta es la consecuencia que se produce en todo acto que contraviene al derecho público.

En efecto, en el Derecho común el artículo 1741 del Código Civil establece que el contrato es absolutamente nulo por objeto o causa ilícita, por omisión de alguno de alguno de los requisitos o formalidades que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a su naturaleza o por haber sido celebrado por personas absolutamente incapaces.

A su vez, en punto al objeto ilícito como causal de nulidad absoluta el artículo 1519 del Código Civil dispone que *“hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación...”*, de tal suerte que toda violación a un mandato imperativo constituye un vicio que genera nulidad absoluta, salvo que de modo expreso la norma establezca una sanción distinta.

---

*previstas en el derecho común, e igualmente estableció otras adicionales, privativas de la contratación estatal, lo cual impone acudir a las regulaciones de la ley civil a fin de consultar su contenido y finalidad y de esta manera apreciar en forma integral el régimen de causales de nulidad absoluta aplicable a los contratos del Estado”.*

<sup>44</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2007, Expediente 15324.

<sup>45</sup> En concordancia con el artículo 1523 del C.C., a cuyo tenor *“Hay objeto ilícito cuando los actos jurídicos se encuentren prohibidos por las leyes.”* y el artículo 6º del C.C. que consagra la causal de nulidad de los actos ejecutados contra expresa prohibición legal, así: *“En materia civil son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. Esta nulidad, así como la validez y firmeza de los que se arreglan a la ley, constituyen suficientes penas y recompensas, aparte de las que se estipulan en los contratos”.*(se subraya).

Ahora bien, las normas imperativas no son solamente aquellas que prohíben sino también las que ordenan, por lo que el quebranto del orden público se presenta tanto cuando se violan normas que establecen prohibiciones como cuando no se observan o se desatienden normas que ordenan<sup>46</sup>, eventos todos estos en los cuales se produce nulidad absoluta por objeto ilícito.

Al respecto, ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación que:

*“(...) el orden público comprende además los principios ínsitos en el ordenamiento, que se deducen de las normas imperativas, y su transgresión también apareja la nulidad absoluta como sanción.*

---

<sup>46</sup> Sobre la nulidad absoluta por objeto ilícito y la violación de normas prohibitivas e imperativas, enseña el tratadista Luis Claro Solar, lo siguiente:

*“Para la validez de la declaración de voluntad no basta que su objeto sea posible, cierto y determinado y comerciable; se requiere además que sea lícito. Objeto lícito es el que se conforma con la ley, es reconocido por ella y lo protege y ampara.*

*Sabemos que las leyes constituyen limitaciones de la libertad individual, necesarias para la vida del hombre en sociedad; y según la importancia de la materia sobre la cual recaen, los preceptos legales toman diversas formas que dan a los mandatos del legislador efectos diversos y mayor o menor energía.*

*Las leyes son: imperativas, que también se llaman preceptivas, que imponen la ejecución de un precepto como necesario al mantenimiento de ciertas instituciones y del orden social; prohibitivas, que prohíben la ejecución de un hecho o de un acto jurídico, como contrario a la estabilidad social; y permisivas, a que se da también el nombre de declarativas, que simplemente reconocen los derechos de los individuos. Las imperativas y las prohibitivas se dirigen a la voluntad del hombre principalmente y constituyen para él mandatos autorizados de que no puede ni debe desentenderse, porque el legislador exige su observancia como una necesidad del mantenimiento del orden social y del respeto de los derechos de los ciudadanos; las leyes permisivas, como simplemente declarativas que son, no se dirigen directamente a la voluntad del hombre, sino más bien a su inteligencia para indicarle las condiciones necesarias a una figura jurídica para su validez y su correcto funcionamiento, teniendo en cuenta los derechos e intereses privados en juego. Por lo mismo la observancia de estas leyes no es rigurosamente exigida y los derechos que de ella se derivan pueden ser renunciados, si no se ha prohibido por el legislador especialmente la renuncia.*

*Sucede todo lo contrario con las leyes imperativas y especialmente con las leyes prohibitivas, que establecen normas que el nombre no debe olvidar para no incurrir en nulidad y en pena, si la violación de una de estas leyes se descubre. Las leyes imperativas acentúan la voluntad del legislador que quiere que las cosas se hagan como él lo entiende en beneficio de la generalidad y para asegurar el orden social y público. Las leyes prohibitivas revelan el propósito del legislador de asegurar el funcionamiento de todos los intereses legítimos y de velar por el mantenimiento de las buenas costumbres y de la justicia y equidad en los tratos de los particulares.*

*Estas dos clases de leyes deben ser cuidadosamente observadas y como el legislador no puede prestar su protección a quien desconoce y viola sus preceptos imperativos de orden público o prohibitivos, la sanción de su violación es la nulidad del acto ejecutado en contravención a dichas leyes; salvo que en la ley misma designe otro efecto que el de la nulidad para el caso de contravención”. (Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Luis Claro Solar, Tomo Undécimo, De las Obligaciones II, Págs. 264 y 265)*

Por su parte, sobre los conceptos de orden público negativo y positivo, el tratadista Fernando Hinestrosa señala:

*“Orden público negativo y positivo:*

*El orden público se expresa en prohibiciones, manifiesto ante todo en el orden público tradicional, primeramente orden público político, es de natural negativo: ‘no se puede’, ‘está prohibido’. Para sus propios fines basta dicho procedimiento. Pero cuando el Estado resuelve proteger, comienza a utilizar la fórmula de la imposición de contenido, que culmina con el orden público de dirección de carácter positivo: ‘debe hacer’”. (Tratado de las Obligaciones II de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico vol. I, Fernando Hinestrosa, Universidad Externado de Colombia, Págs. 355 y 356)*

*(...) Así para que un acto o contrato sea absolutamente nulo por objeto ilícito no es indispensable la existencia de una norma que diga, expresa y sacramentalmente, que es “nulo” como consecuencia, el acto que la contraviene, pero desde luego que lo que sí debe existir es la norma que expresamente mande o prohíba<sup>47</sup>.*

De otro lado, de conformidad con el artículo 45 de la Ley 80 de 1993 la nulidad absoluta puede y debe ser declarada de oficio cuando aparezca plenamente demostrada y no es susceptible de ser saneada mediante ratificación. A su vez, la posibilidad de decretar oficiosamente la nulidad, si está plenamente demostrada y en el proceso están presentes todas las partes que celebraron el contrato nulo, es reiterada por el artículo 87 del C.C.A., modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998.

Por su parte, el artículo 2º de la Ley 50 de 1936, en la nueva redacción que le dio al artículo 1742 del C. C., expresa que la nulidad absoluta se sana “en todo caso” por prescripción extraordinaria. Por consiguiente, cualquiera que sea la causa que da origen a la nulidad absoluta, transcurrido el término de la prescripción extraordinaria no podrá pedirse ni decretarse porque el legislador, en procura de la seguridad jurídica, ha fijado un límite temporal a la posibilidad de cuestionar los negocios jurídicos<sup>48</sup>.

En el *sub examine* se tiene que la prescripción extintiva, cuyo término es de 10 años acorde con lo establecido en el artículo 6 de la Ley 791 de 2002, norma vigente para el momento en que se celebró el convenio del 25 de noviembre de 2005, se vio interrumpida el 19 de junio de 2012 con la presentación de la demanda, que fue admitida el 19 de julio de 2012 y notificada al demandado el 5 de octubre de 2012, esto es, dentro del término dispuesto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, de suerte que cualquier nulidad absoluta que tenga este contrato no se ha saneado por la prescripción extraordinaria.

Así las cosas, habiéndose establecido la nulidad absoluta de la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, la Sala procederá de oficio a declararla, de conformidad con el deber-facultad consagrado en los artículos 45 de la Ley 80 de 1993, 1742 del Código Civil y 87 del C.C.A., no sin antes advertir que el resto del clausulado del convenio se mantendrá incólume y que, en acápite

---

<sup>47</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 3 de junio de 2015, Rad. 37.566.

<sup>48</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 13 de junio de 2013, Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00685-01(26637)

posterior, se realizará el respectivo pronunciamiento respecto de las restituciones mutuas derivadas de la declaratoria de nulidad de la cláusula octava referente a la prórroga automática del contrato.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que el término de duración del referido contrato expiró, por vencimiento del plazo, el 31 de diciembre de 2007, tal como lo consigna la cláusula séptima que no se ve afectada por la declaratoria de nulidad y cuyo texto reza:

*“SÉPTIMA: VIGENCIA DEL CONVENIO -. El término de duración del presente convenio es de veinticinco (25) meses contados a partir del día primero (01) de diciembre del año dos mil cinco (2005) y hasta el día treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil siete (2007).”*

En este orden de ideas, contando con los elementos necesarios, la Sala procede a establecer si el ejercicio de la acción fue oportuno, es decir, se procederá a examinar si la demanda se interpuso dentro del término de caducidad de dos (2) años previsto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

Frente al convenio suscrito el 30 de marzo de 2000 que finalizó el 31 de diciembre de 2003, se tiene que la caducidad se debe contabilizar a partir del día siguiente al vencimiento de los 6 meses<sup>49</sup> dispuesto para la liquidación, esto es, desde el 2 de julio de 2004, razón por la cual el término para presentar la demanda se prolongó hasta el 2 de julio de 2006; sin embargo, comoquiera que esta última fecha correspondió a un día feriado, de conformidad con lo previsto en el artículo 62<sup>50</sup> de la Ley 4ª de 1992, se advierte que el plazo de caducidad se extendió hasta el lunes 3 de julio de 2006.

Por su parte, en cuanto al convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, cuyo término finalizó el 31 de diciembre de 2007, como ha quedado visto atrás, la caducidad de la acción se debe contar a partir del día siguiente al vencimiento de

---

<sup>49</sup> La caducidad se contabiliza a partir del día siguiente al vencimiento del término con el que se contaba para liquidar el convenio -4 meses-, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 (vigente para la época de los hechos), al que se adiciona el término legal -2 meses- de que trata el literal d) del numeral 10 de artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que transcurrió entre el 1º de enero de 2004 y el 1º de julio de 2004.

<sup>50</sup> Cfr. Ley 4ª de 1913. “Artículo 62. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil”.

los 6 meses<sup>51</sup> que tenían las partes para liquidarlo, es decir, desde del 2 de julio de 2008 y, por lo tanto, se tiene que la misma se prolongó hasta el viernes 2 de julio de 2010.

En este orden, comoquiera que la solicitud de conciliación extrajudicial obligatoria<sup>52</sup> se radicó ante la Procuraduría 219 Judicial I para Asuntos Administrativos de Buenaventura el 10 de febrero de 2012<sup>53</sup>, trámite que fue declarado fallido el 9 de mayo de 2012<sup>54</sup>, y que la demanda a través de la cual se persigue la declaratoria de existencia e incumplimiento de los convenios celebrados el 30 de marzo de 2000 y el 25 de noviembre de 2005 se interpuso el 19 de junio de 2012<sup>55</sup>, la Sala concluye que ésta se presentó por fuera del término preclusivo previsto en el literal d) del numeral 10 de artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y, por lo tanto, operó la caducidad de la acción.

## **5.2. Restituciones mutuas como consecuencia de la nulidad absoluta de la cláusula de prórroga automática**

La declaratoria de nulidad absoluta de un contrato, o de una de sus cláusulas cuando quiera que el vicio recaiga solamente sobre alguna de ellas, genera como efectos: (i) su desaparición del mundo jurídico; (ii) la extinción de todas las obligaciones derivadas del mismo; y (iii) retrotrae la situación de las partes al estado en que se encontraban, como si el contrato o la cláusula no hubieran existido<sup>56</sup>.

A su turno, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Ley 80 de 1993:

*“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.*

---

<sup>51</sup> La caducidad se contabiliza a partir del día siguiente al vencimiento del término con el que se contaba para liquidar el convenio -4 meses-, de conformidad con lo previsto en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 (vigente para la época de los hechos), al que se adiciona el término legal -2 meses- de que trata el literal d) del numeral 10 de artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que transcurrió entre el 1º de enero de 2008 y el 1º de julio de 2010.

<sup>52</sup> Fl. 626, C. 1A.

<sup>53</sup> Al respecto se precisa que, dado que el término ya había vencido, la caducidad no se suspendió por efectos de la presentación de la solicitud de conciliación.

<sup>54</sup> Fl. Ibíd.

<sup>55</sup> Fl. 599 a 661, C. 1A.

<sup>56</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 15 de diciembre de 2017. Rad.: 50.045.

Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público” (subraya la Sala).

En este orden, en los contratos regidos por la Ley 80 de 1993 cuando se declare la nulidad absoluta por objeto o causa ilícita el ejecutante o prestador del objeto contractual tiene derecho a ser restituido por el valor equivalente a las prestaciones ejecutadas, siempre y cuando se encuentre demostrado que la entidad se ha beneficiado con éstas para la satisfacción de un interés público<sup>57</sup>, restituciones que, no obstante, no proceden en todos los casos como lo ha indicado esta Corporación, por ejemplo, en aquellos en los que resulta materialmente imposible efectuarlas<sup>58</sup>.

Como ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corporación<sup>59</sup>, de la citada norma se deriva la necesidad de que las prestaciones ejecutadas y no reconocidas al momento de declarar la nulidad absoluta sea acreditada en dos aspectos: cualitativo, vale decir, que haya significado un beneficio representado en la satisfacción de un interés público<sup>60</sup>; y otro cuantitativo, en tanto la declaración de restituir lo ejecutado debe ir hasta el monto efectivamente demostrado.

---

<sup>57</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 6 de febrero de 2019. Rad.: 61720. Sobre el particular, esta Subsección ha señalado de modo reiterado y uniforme que la declaratoria judicial de nulidad de un contrato, retrotrae la situación al estado en que se encontrarían las partes como si el contrato no hubiera existido, lo que en principio daría lugar a las restituciones mutuas, precisando que *“(a) respecto el inciso segundo del artículo 48 de la Ley 80 de 1993, sin distinguir entre contratos de ejecución instantánea o de ejecución sucesiva, ordena el reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato declarado nulo por objeto o causa ilícitas hasta el monto del beneficio que la entidad estatal haya obtenido. Sin embargo, para que haya lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato declarado nulo por objeto o causa ilícito es indispensable que las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer el interés público, pues solo en esta medida se puede entender que la entidad estatal se ha beneficiado”*. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 15 de diciembre de 2017, Radicación número: 76001-23-31-000-2007-01419-01(55102)

<sup>58</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de febrero de 2006. Rad.: No. 13414; Sección Tercera, Sentencia del 6 de febrero de 2019. Rad.: 61720.

<sup>59</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección C, Sentencia del 31 de agosto 2020, radicación:250002326000201000277-01(48242)

<sup>60</sup> *“... en materia de contratación del Estado, para que haya lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de un contrato nulo por objeto o causa ilícita es indispensable que las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer el interés público pues solo en esta medida se puede entender que la entidad estatal se ha beneficiado, como lo prevé el citado artículo 48 de la Ley 80 de 1993 en su inciso final. // Luego, si el interés público no se ha satisfecho en alguna medida, no habrá lugar a ningún reconocimiento o pago y ello ocurriría, por ejemplo, cuando en un contrato que es nulo por ilicitud de su objeto o de su causa, la obra contratada no se ha ejecutado total o parcialmente y de tal manera que el interés público se haya satisfecho en esa misma medida en virtud de que el servicio público finalmente se prestó en alguna proporción. // En conclusión, declarada la nulidad del contrato habrá lugar a las restituciones mutuas, aunque, por supuesto, cuando nada se ha dado o pagado en razón del contrato nulo, no hay lugar a considerar y a resolver sobre las eventuales restituciones mutuas.”* (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 9 de febrero de 2017. Rad. 85001-23-33-000-2013-00221-01(52805), reiterada en sentencia del 23 de octubre de 2017. Rad. 73001-23-33-000-2013-00468-01(53477)).

De acuerdo con lo anterior, a la luz lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 80 de 2012 la Sala establecerá si en el caso concreto procede la restitución de lo recibido por cada una de las partes durante el periodo posterior a la expiración del plazo del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, es decir, desde el 1º de enero de 2008, en virtud de prórrogas automáticas estipuladas en la cláusula octava del referido contrato.

En este sentido, debe recordarse que el objeto del convenio consistió en “*la prestación del servicio de parqueadero de vehículos a la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transportes de Buenaventura por parte del establecimiento comercial MULTISERVICIOS COSMOS*” y en el mismo se pactó lo siguiente respecto de la forma de pago del servicio de parqueadero, a saber:

*“DÉCIMA: PAGO DEL SERVICIO DE PARQUEADERO. - En los casos de inmovilización por infracciones de tránsito y/o transporte, la obligación de pagar los derechos de parqueadero la tiene el propietario, tenedor, poseedor o conductor del vehículo. En los demás casos, dicha obligación recae, a falta de estos, en la autoridad administrativa o judicial que solicitó la inmovilización; o en la persona natural o jurídica que solicitó la inmovilización; o en la empresa de transporte a la que esté vinculada el automotor cuando se trate de vehículos de servicio público. En todo caso, ninguna persona o jurídica está exenta, Si una autoridad ordena la entrega de un vehículo exento del pago, asume por su cuenta y riesgo tales pagos”.*

Sobre el particular, dentro del proceso se acreditó que el 6 de abril de 1999, el jefe de la División de Automotores de la SIJIN del Distrito Policial del Pacífico, dejó bajo custodia 199 vehículos en el establecimiento de comercio Multiservicios Cosmos, según da cuenta copia autentica del acta 001 de la fecha<sup>61</sup>.

Asimismo, al plenario fueron aportados los formatos de ingreso a patios de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Buenaventura y los inventarios de motos, los cuales dan cuenta del ingreso de vehículos al establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” entre el 2 de agosto de 1997 y el 21 de junio de 2002<sup>62</sup>.

Por otra parte, obra el dictamen pericial que rindió Regina Hurtado Moreno<sup>63</sup>, cuyo objeto consistió en determinar e individualizar los rodantes inmovilizados por orden de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Buenaventura que se encontraban en las instalaciones del parqueadero Multiservicios Cosmos. En esta prueba, si bien

---

<sup>61</sup> Fl. 17 a 24, C. 1.

<sup>62</sup> Fl. 40 a 405. C. 1 y C. 1A.

<sup>63</sup> Fl. 1 a 415, C. 3.

la perito manifestó que existía un inventario del ingreso de vehículos por orden de la Secretaría desde el año de 1998 hasta el año 2013, tan solo se determinaron, individualizaron y aportaron soportes del ingreso de 379 rodantes entre los años 1999 y 2003. En efecto, esto se dice en el dictamen pericial:

*“La parte demandante me ofreció colaboración al identificarme como Auxiliar de la Justicia, designada en auto 744 de noviembre 18 de 2013, con base a lo cual soporto el DICTAMEN, relacionando el siguiente material probatorio de los hechos del proceso, recogido así:*

*A.- Contrato de Prestación de Servicio de 2013 suscrito el 15 de febrero de 2003 por la Secretaria (sic) de Tránsito y Transporte de Buenaventura, como Contratante, con el Contratista Elkin José López Zuleta, para “Realizar el inventario real de los vehículos de propiedad privada salvaguardados en los patios oficiales, que tienen o tuvieron convenio con la Secretaría (sic) de Tránsito (sic) de Buenaventura, (Parqueadero Cosmos y antiguo parqueadero Palo Seco)”, según cláusula Quinta: Obligaciones del Contratista. Con base en este contrato, el Contratista elabora “... inventario de bienes muebles en custodia del parqueadero Cosmos...representado por el señor Vicente Becerra Tamayo... con cédula 70064524 de Medellín” en calidad de “100 automotores vehículos carros y 935 motocicletas de 2 y 4 tiempos, conforme a ACTA DE INVENTARIO suscrita el 18 de octubre de 2013 por el contratista y el propietario del parqueadero demandante.*

*El inventario frente al listado del Acta 001/99 presente leves inconsistencias en la identificación de algunas motos por cambio de un dígito en el número de motores, o una de las letras en placas, en dos marcas y cambio de colores, errores que resumo así:*

*Son 44 errores, de los cuales 22 se refieren a un dígito dentro de una serie de números de motores y 12 a una letra cambiada en ese número de placas; en cuanto a los 2 nombres de marcas, las motos coinciden en números de motores y placas; respecto a colores, la identificación se da en los números de motores y placas también.*

*(...)*

*El inventario referido aparece el folders de 1035 folios de ingreso de automotores al parqueadero Cosmos desde el año 1998 hasta el año 2013, completa relación de rodantes inmovilizados por orden de la Secretaria (sic) de Tránsito de Buenaventura, enlistando el primer orden los 379 rodantes en un folder (45 carros de mayor cilindrada y 334 motocicletas) objeto de la demanda, individualizados y determinados de la mejor forma posible en dispendioso trabajo de ocho (8) meses (de febrero a octubre de 2013), utilizando grúas y personal experto en mover automotores pesados y en estado de deterioro. Este inventario es completo, detallado y serio respecto a la identificación objeto del Dictamen Pericial que dejo a consideración de las partes y la Judicatura. Anexo el Acta de Inventario y el folder de inventario de 379 automotores; los 656 del inventario total están a disposición del demandante”.*

Reposa, igualmente, el dictamen pericial que rindió Luis Jair Becerra<sup>64</sup> cuyo objeto consistió en “[E]stablecer y aclarar las sumas de dinero por concepto de capital e intereses legales aplicables, totalizando la cuantía adeudada por el demandando a favor del demandante como daño emergente y lucro cesante causados durante el

---

<sup>64</sup> FI 1 a 502 y 510 a 580, C. 4.



*tiempo de inmovilización permanencia de los 379 rodantes en el parqueadero Multiservicios Cosmos”, dentro del cual se relaciona<sup>65</sup> el ingreso de vehículos al establecimiento de comercio durante los años 1998 a 2003.*

A partir de lo anterior, la Sala observa que al expediente no fueron aportados elementos de prueba a través de los cuales se hubiere acreditado que con posterioridad a la terminación del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, es decir, a partir del 1º de enero de 2008, hubiesen ingresado vehículos al establecimiento de comercio Parqueadero Multiservicios Cosmos por cuenta de una orden o inmovilización proveniente de alguna autoridad administrativa del Distrito Especial de Buenaventura y de hecho ni siquiera se encuentra probado el ingreso de automotores por inmovilizaciones de tránsito o por órdenes judiciales o por otra circunstancia diferente.

Por lo anterior, la Sala concluye que no existe prueba que de cuenta de prestaciones ejecutadas en virtud de la prórroga automática del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, es decir durante el periodo que estaría afectado por la nulidad absoluta que será declarada, y tampoco reflejan un posible beneficio para la entidad demandada, toda vez que no hay constancia de que al establecimiento de comercio “Multiservicios Cosmos” de propiedad del demandante hubieren ingresado vehículos por cuenta de órdenes o inmovilizaciones provenientes de alguna autoridad administrativa del Distrito de Buenaventura durante el periodo afectado por la nulidad, razón por la cual la Sala se abstendrá de ordenar la restitución mutua de prestaciones ejecutadas pues estas no fueron probadas en el proceso.

En consecuencia, la Sala modificará la sentencia del 20 de marzo de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina que declaró probada la caducidad de la acción y negó las pretensiones de la demanda, por lo aquí expuesto, esto es, al constatar: (i) que la parte actora no está legitimada para demandar respecto de las pretensiones relacionadas con el convenio celebrado el 16 de diciembre de 1997; (ii) que la cláusula octava del convenio celebrado el 25 de noviembre de 2005, relativa a la prórroga automática, adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito; (iii) que operó la caducidad de la acción; y (iv) que no hay lugar a ordenar restituciones mutuas.

---

<sup>65</sup> Fl. 414 a 478, C. 4.

### 5.3. Condena en costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que ésta proceda.

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

### RESUELVE

**PRIMERO. MODIFICAR** la sentencia del 20 de marzo de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que declaró probada la caducidad de la acción y negó las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, la cual quedará así:

1. **DECLARAR** la falta de legitimación en la causa de la parte demandante respecto de las pretensiones relacionadas con el convenio celebrado el 16 de diciembre de 1997.
2. **DECLARAR** la nulidad absoluta de la cláusula octava del convenio suscrito el 25 de noviembre de 2005 entre la Secretaría de Regulación y Control de Tránsito y Transporte de Buenaventura y Vicente Becerra Tamayo por ilicitud en el objeto, cuyo texto reza: "**OCTAVA: PRORROGA.-** *Si alguna de las partes por cualquier razón o circunstancia no desea prorrogar este convenio, deberá comunicárselo a la otra por escrito, como mínimo, noventa (90) días calendario antes de su terminación. Si esta comunicación no se hiciere, o se hiciere por fuera del plazo establecido, el convenio se prorrogará automáticamente por un término igual al señalado en la cláusula séptima y así sucesivamente*".
3. **DECLARAR** la caducidad de la acción de controversias contractuales, promovida por Vicente Becerra Tamayo en contra del Distrito Especial de Buenaventura.
4. No hay lugar a restituciones mutuas.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO:** En firme esta providencia envíese el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**  
Presidente de la Sala  
Salvamento de Voto

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
Magistrado

**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
Magistrado