



FORMATO PQRS

ACTUACIONES CONTRACTUALES – Debido proceso administrativo

[...] tanto en materia sancionatoria como no sancionatoria, las garantías del debido proceso aplican por expreso mandato constitucional a toda actuación administrativa. Sin embargo, estas deben interpretarse atendiendo a los principios que caracterizan cada escenario, teniendo en cuenta las diferencias entre los procesos judiciales y los procedimientos administrativos. De acuerdo con estas consideraciones la Corte resalta la importancia de aplicar en todos los casos los principios y garantías derivados del debido proceso, pero armonizando los mandatos del artículo 29 superior con los principios del artículo 209 constitucional, de manera que no se pierda de vista que “mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa [...]”.

POTESTAD SANCIONADORA DEL ESTADO – Caducidad – Fundamento constitucional

[...] las decisiones mediante las cuales se decreta la caducidad o se imponen unilateralmente las multas y la cláusula penal pecuniaria también están limitadas por el ejercicio oportuno del *ius puniendi*, pues es una condición para la validez de estos actos administrativos. Este asunto es de especial relevancia para efectos del tema objeto de consulta, ya que si bien el artículo 3.1, inciso segundo, de la Ley 1437 de 2011 dispone que “En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de *no reformatio in pejus* y *non bis in idem*”, la Constitución Política prohíbe la existencia de penas y medidas de seguridad imprescriptibles y también consagra el derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas –art. 28, inciso final, y artículo 29, inciso tercero, respectivamente–.

PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO CONTRACTUAL – Procedimiento administrativo general – Caducidad – Aplicación subsidiaria

La existencia de procedimientos especiales no es una negación absoluta de la posibilidad de llenar las lagunas con la remisión a las normas generales sobre la materia. Esto es precisamente lo que consagra el inciso primero del artículo 47 del CPACA cuando dispone que “Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. *Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes*” (Énfasis fuera de texto). En otras palabras, la aplicación de la caducidad de la potestad sancionadora del artículo 52 del CPACA en los procedimientos contractuales del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 se fundamenta tanto en el artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993 como en el artículo 47, inciso primero, de la Ley 1437 de 2011.



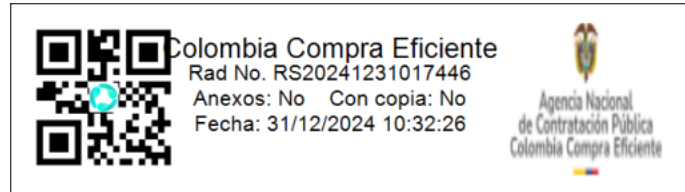
FORMATO PQRS

Esto significa que las entidades contratantes tienen la obligación de adelantar el procedimiento administrativo sancionador de forma expedita. De hecho, el literal a) del artículo 86 del Estatuto Anticorrupción dispone que “Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido [...]”, la cual “[...] podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales [...]”. Estas reglas marcan el inicio del plazo de caducidad de la potestad sancionadora del Estado, el cual comienza con el presunto incumplimiento contractual en cualquiera de las tres (3) modalidades consagradas en el artículo 1613 del Código Civil. En cada una de estas situaciones, la entidad determinará si el incumplimiento tiene naturaleza continuada o no, citando la audiencia a la mayor brevedad con el fin de expedir y notificar la decisión en el plazo perentorio e improrrogable del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.



FORMATO PQRS

Bogotá D.C., 31 de Diciembre de 2024



Señor

Juan Pablo Ortiz Martínez

juanpabloortiz07@gmail.com

Bogotá D.C.

Concepto C – 1016 de 2024

Temas: ACTUACIONES CONTRACTUALES – Debido proceso administrativo / POTESTAD SANCIONADORA DEL ESTADO – Caducidad – Fundamento constitucional / PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO CONTRACTUAL – Procedimiento administrativo general – Caducidad – Aplicación subsidiaria

Radicación: Respuesta a la consulta con radicado No. P20241218012644

Estimado señor Ortiz Martínez:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su solicitud de consulta de fecha 18 de diciembre de 2024, en la cual pregunta lo siguiente:

“1. Como quiera que el estatuto contractual (Ley 80 de 1993) y demás normas que lo adicionan y complementan, en especial la Ley 1474 de 2011 (artículo 86), regulan un procedimiento sancionatorio especial



FORMATO PQRS

¿debe entenderse que a este procedimiento, regulado por ley especial, no le son aplicables las disposiciones contenidas en el CPACA? o, por el contrario ¿debe entenderse que los procedimientos y actuaciones administrativas que no se encuentren regulados en estas normas especiales deben atenerse a lo establecido en el CPACA?

2. En específico, ¿los términos establecidos en el artículo 52 del CPACA a efectos de determinar la caducidad de la facultad sancionatoria del Estado, son aplicables a los procedimientos administrativos sancionatorios de carácter contractual? o, por el contrario ¿debe entenderse que la caducidad y la prescripción de que trata la norma en comento solo tienen lugar cuando vencen los términos de caducidad para ejercer el medio de control de controversias contractuales?

3. De cara a un caso práctico, teniendo en consideración a que el procedimiento administrativo sancionatorio de carácter contractual (artículo 86 de la ley 1474 de 2011) no contiene una disposición relativa a la caducidad de la facultad sancionatoria del Estado ¿el término para que una entidad pública de respuesta a un recurso de reposición sobre una sanción administrativa contractual debe atenerse a lo establecido en el artículo 52 del CPACA, es decir, un año contado a partir de su debida y oportuna interposición? O, por el contrario ¿la entidad pública ostenta la facultad sancionatoria hasta tanto no caduque o sea interpuesto el medio de control de controversias contractuales?

4. En forma genérica ¿cómo deben armonizarse los procedimientos y actuaciones administrativas establecidos en el CPACA con el procedimiento sancionatorio contractual?".

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad sólo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.



FORMATO PQRSD

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas que la hayan motivado, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con el problema jurídico de su consulta.

I. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá el siguiente problema jurídico: ¿cuál es el régimen de los procedimientos administrativos sancionatorios contractuales respecto a la caducidad del *ius puniendi*?

II. Respuesta:

Conforme a la interpretación de las normas generales del sistema de compras públicas, teniendo en cuenta que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no contiene una disposición especial sobre la caducidad de la potestad sancionadora, es necesario remitirse al artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, especialmente, porque esta norma desarrolla los artículos 28 y 29 de la Constitución Política de 1991, los cuales consagran la prohibición de penas y medidas de seguridad imprescriptibles y el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas. Esta remisión a las normas del procedimiento administrativo sancionatorio general se fundamenta tanto en el artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993 como en el artículo 47, inciso primero, del CPACA, por lo que la entidad contratante debe expedir y notificar el acto administrativo que decide sobre la sanción dentro de los tres (3) años siguientes a la ocurrencia del hecho que da lugar a ella. (Respuesta a la pregunta 2)

Lo explicado en el párrafo anterior también se extiende a las impugnaciones, pues el precitado artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 dispone que el "[...] acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. *Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver*" (Énfasis fuera de texto). Esta norma



FORMATO PQRS

consagra un silencio administrativo positivo en los recursos de los procedimientos sancionadores, por lo que la entidad pierde competencia para decidir pasado más de un (1) año desde su interposición, ya que con el vencimiento de este plazo surge un acto ficto o presunto que accede a las pretensiones del recurrente. (Respuesta a la pregunta 3)

Con criterio general, la existencia de procedimientos especiales no es una negación absoluta de la posibilidad de llenar las lagunas con la remisión a las normas generales sobre la materia. Esto es precisamente lo que consagra el inciso primero del artículo 47 del CPACA cuando dispone que "Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. *Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes*" (Énfasis fuera de texto). En el mismo orden de ideas, el artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993 dispone que "En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales [...]". (Respuesta a las preguntas 1 y 2).

Al margen de la explicación precedente, debe advertirse que el análisis requerido para gestionar los procedimientos del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 debe ser realizado por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. Por lo anterior, previo concepto de sus asesores, la solución de situaciones particulares corresponde a los interesados adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

III. Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

i. La Constitución Política de 1991 contempla el debido proceso como derecho fundamental, y sobre su ámbito de aplicación dispone que se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. La claridad de esta norma no deja dudas sobre la extensión de las garantías del debido proceso, lo que llevó



FORMATO PQRS

a la Corte Constitucional a afirmar que “Una de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas”¹. Sin embargo, esta extensión tiene algunas particularidades que también explica la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“La extensión de las garantías del debido proceso al ámbito administrativo no implica, sin embargo, que su alcance sea idéntico en la administración de justicia y en el ejercicio de la función pública. A pesar de la importancia que tiene para el orden constitucional la vigencia del debido proceso en todos los escenarios en los que el ciudadano puede ver afectados sus derechos por actuaciones públicas (sin importar de qué rama provienen), es necesario que la interpretación de las garantías que lo componen tome en consideración los principios que caracterizan cada escenario, así como las diferencias que existen entre ellos”².

En ese orden de ideas, tanto en materia sancionatoria como no sancionatoria, las garantías del debido proceso aplican por expreso mandato constitucional a toda actuación administrativa. Sin embargo, estas deben interpretarse atendiendo a los principios que caracterizan cada escenario, teniendo en cuenta las diferencias entre los procesos judiciales y los procedimientos administrativos. De acuerdo con estas consideraciones la Corte resalta la importancia de aplicar en todos los casos los principios y garantías derivados del debido proceso, pero armonizando los mandatos del artículo 29 superior con los principios del artículo 209 constitucional, de manera que no se pierda de vista que “mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa [...]”³.

ii. El artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 es relevante respecto al desarrollo legislativo del debido proceso en la contratación estatal. El mencionado artículo prescribe que este derecho fundamental será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales⁴. Apoyándose en esta norma, así

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

² *Ibidem*.

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-640 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ El artículo 17, inciso primero, de la Ley 1150 de 2007 dispone lo siguiente: “El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales. En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido



FORMATO PQRS

como de las garantías derivadas directamente de la Constitución y otras normas procedimentales, el Consejo de Estado ha sostenido que:

“Al respecto, la jurisprudencia de la Corporación ha sido categórica en afirmar que en materia contractual también se debe respetar este derecho fundamental al debido proceso, siempre que la administración en su papel de parte contratante dentro de un negocio jurídico, pretenda ejercer su poder de autotutela declarativa mediante la expedición de actos administrativos de carácter particular y concreto, en tal forma que se garantice el pleno conocimiento del contratista sobre la actuación adelantada por la administración y su posibilidad de ejercer en debida forma el derecho de audiencia y de defensa”⁵.

Con fundamento en estas consideraciones, la máxima corporación de lo contencioso administrativo concluyó que “no cabe duda alguna en relación con la aplicación del debido proceso en materia contractual y especialmente cuando se trate de decisiones sancionatorias”⁶. Estas ideas son fundamentales, pues permiten afirmar que la Administración se encuentra obligada a respetar las garantías del debido proceso en materia contractual sin importar la declaratoria a realizar o el asunto a decidir.

Para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 –en concordancia con el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007– regula el procedimiento sancionatorio contractual, prescribiendo que “Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal [...]”. La norma citada establece las etapas del procedimiento que se deben seguir, las cuales en forma esquemática pueden resumirse así:

a) *Citación a audiencia*. Es necesario mencionar expresa y detalladamente los hechos que la soportan, así como, también, adjuntar el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación, enunciar las

pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista. Así mismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato”.

⁵ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 30 de enero de 2013. Exp. 24.743. C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁶ *Ibidem*.



FORMATO PQRS

normas o cláusulas posiblemente violadas y referir las consecuencias que podrían recaer sobre el contratista en el desarrollo de la actuación, citando a la aseguradora cuando la garantía de cumplimiento consista en una póliza. b) *Audiencia*. En la diligencia intervendrá el jefe de la entidad o su delegado y, posteriormente, se le concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente y al garante, en caso de ser necesario, para que estos presenten sus descargos, aporten y controviertan pruebas y rindan las explicaciones del caso. Y c) *Decisión*. Debe estar contenida en resolución motivada donde se consigne, por un lado, lo ocurrido en el desarrollo de la diligencia y, por el otro, lo relativo a la imposición o no de multas y sanciones o la declaratoria de incumplimiento del contrato estatal. Contra la decisión únicamente procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma diligencia. Ambas decisiones se entenderán notificadas en audiencia. Lo anterior, por supuesto, sin perjuicio del control judicial que podría llegar a efectuarse.

Concretamente, el procedimiento descrito en el párrafo precedente es una manifestación de la *legalidad de las formas de cada juicio* en la contratación estatal, la cual no solo se aplica en virtud del artículo 29 de la Constitución Política sino también con fundamento en el artículo 3.1, inciso primero, de la Ley 1437 de 2011. Esto último en la medida que "En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción".

Sin embargo, las decisiones mediante las cuales se decreta la caducidad o se imponen unilateralmente las multas y la cláusula penal pecuniaria también están limitadas por el ejercicio oportuno del *ius puniendi*, pues es una condición para la validez de estos actos administrativos. Este asunto es de especial relevancia para efectos del tema objeto de consulta, ya que si bien el artículo 3.1, inciso segundo, de la Ley 1437 de 2011 dispone que "En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de *no reformatio in pejus* y *non bis in idem*", la Constitución Política prohíbe la existencia de penas y medidas de seguridad imprescriptibles y también consagra el derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas –art. 28, inciso final, y artículo 29, inciso tercero, respectivamente–.



FORMATO PQRS

iii. Lo anterior significa que la potestad sancionadora del Estado está sometida a un plazo estricto. Este aspecto es evidente en materia penal, donde los artículos 83 y siguientes de la Ley 599 de 2000 –en concordancia con las disposiciones de la Ley 906 de 2004– regulan la prescripción de la acción relacionada con la comisión de hechos punibles. Esto igualmente se refleja en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000 como en el artículo 33 de la Ley 1952 de 2019, los cuales regulan la caducidad y la prescripción de la acción en materia de responsabilidad fiscal y disciplinaria, respectivamente. Finalmente, el ordenamiento también regula plazos especiales de caducidad o prescripción de la potestad sancionatoria en materia de impuestos –arts. 638 y 817 del Decreto Ley 624 de 1989–, de tránsito –arts. 159 y 161 de la Ley 679 de 2002–, de medio ambiente –art. 10 de la Ley 1333 de 2009–, de aduanas –arts. 611 y 612 del Decreto 1165 de 2019–, entre otros⁷.

De esta manera, de las normas constitucionales y legales anteriormente citadas se infiere que la potestad sancionatoria de las autoridades públicas, en cuanto manifestación del *ius puniendi* del Estado, está sometida a la regla de la caducidad, garantizando que los particulares –frente a la comisión de infracciones administrativas– no queden sujetos indefinidamente a actuaciones administrativas extemporáneas. Para Santofimio Gamboa, la regulación de la caducidad incorpora en el procedimiento administrativo un principio de seguridad jurídica, ligado a la competencia *ratione temporis*:

“Bajo esa perspectiva se espera de [las autoridades] no solo el estricto cumplimiento del régimen sustancial que deban aplicar en cada una de sus manifestaciones, sino también, y de manera principal, el respeto al ámbito temporal concedido por las normas para desempeñarse válidamente. En otras palabras, el ejercicio de autoridad está acompañado del acatamiento imperativo de las reglas de competencia y de los términos estrictos concedidos para su ejercicio. De desconocerse estas premisas lógicas y elementales del actuar público se estaría incursionando en el ámbito de la ilegalidad y consecuentemente de la incompetencia”⁸. (Corchetes fuera de texto)

⁷ Por ello, la Corte Constitucional explica que “Si el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones, la obligación de adelantar los procesos sin dilaciones injustificadas también lo es. La justicia impartida con prontitud y eficacia no sólo debe operar en los procesos penales -criminales-, sino en los de todo orden, administrativos, contravencionales, disciplinarios, policivos, etc.” (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-244 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz).

⁸ SANTOFIMIO GAMBOA. Jaime Orlando. Compendio de derecho administrativo. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2017. p. 293.



FORMATO PQRS

Ahora bien, el procedimiento administrativo especial para la imposición de sanciones contractuales del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no dispone un término de caducidad de la potestad sancionadora del Estado. Esto no hace automáticamente que su ejercicio sea imprescriptible, pues los artículos 28 y 29 de la Constitución Política –conforme al artículo 85 superior– son normas de aplicación inmediata, es decir, no requieren desarrollo legislativo previo para su vigencia. Además, en la medida que el artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993 dispone que “En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales [...]”, es necesario acudir a las normas del procedimiento administrativo general en ausencia de reglas especiales.

iv. Para estos efectos, el artículo 38 del derogado Decreto Ley 01 de 1984 disponía que “Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas”. Conforme a la definición de la Real Academia Española, por *caducidad* se entiende la “Extinción de una facultad o de una acción por el mero transcurso de un plazo configurado por la ley como carga para el ejercicio de aquellas”, definición acorde con los principios constitucionales que fundamentan esta garantía. No obstante, si bien el CCA reguló este término, dejó el problema de determinar cuándo se interrumpía, respuesta que la jurisprudencia abordó desde tres (3) posiciones.

a) *Tesis laxa*. De acuerdo con esta posición, para interrumpir el plazo dispuesto en el artículo 38 del Decreto Ley 01 de 1984 basta expedir el acto administrativo sancionador, sin que sea necesaria la notificación o su firmeza por la resolución de los recursos interpuestos. La jurisprudencia sostuvo esta tesis sobre la base de que la notificación no es un elemento estructural de la decisión sancionatoria, razón por la que esta existe a partir del acto administrativo correspondiente, considerando que los recursos son mecanismos de protección jurídica de los administrados, los cuales suponen la imposición previa de la sanción⁹.

b) *Tesis intermedia*. La segunda posición considera válido el ejercicio de la potestad sancionadora con la expedición y notificación del acto principal dentro

⁹ Cfr. CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta. Sentencia del 29 de abril de 1994. Exp. 5158. C.P. Consuelo Sarria Olcos. En un sentido similar, Sección Cuarta. Sentencia del 29 de abril de 1994. Exp. 5225. C.P. Jaime Abella Zárate.



FORMATO PQRS

del término de caducidad. Esto con independencia de la interposición de los recursos, ya que producen una decisión diferente a la inicial en la que se decide si la sanción debe ser confirmada, revocada o modificada. A diferencia de la postura anterior, la *tesis intermedia* reconoce que –si bien la notificación no influye en la existencia del acto administrativo– la publicidad es un requisito de eficacia, por lo que la sanción no puede imponerse sin el conocimiento del afectado¹⁰.

c) *Tesis estricta*. Finalmente, algunas sentencias del Consejo de Estado explican que la interrupción del término de caducidad se presenta cuando la sanción se ha expedido, notificado y ejecutoriado dentro del plazo concedido por la ley¹¹. Es decir, si la sanción se expide y notifica dentro del plazo de tres (3) años, pero queda ejecutoriada un mes después, la Administración pierde competencia para imponerla. De esta manera, en caso de ser interpuestos oportunamente, es necesario resolver y notificar la decisión que resuelve los recursos, especialmente, cuando tienen efectos suspensivos –art. 55 del derogado CCA–, por lo que mientras la sanción no tenga firmeza lo único que existe es el trámite del procedimiento sancionador.

Frente a la disparidad de criterios y la existencia de decisiones contradictorias, la Sala Plena del Consejo de Estado en el 2009 unificó la jurisprudencia sobre el tema, al considerar que la caducidad de la potestad sancionatoria se interrumpe con la notificación del acto administrativo que impone la sanción, optando por la argumentación correspondiente a la *tesis intermedia*. Para efectos del derogado artículo 38 del Código Contencioso

¹⁰ Cfr. CONSEJO DE ESTADO. Sección Cuarta. Sentencia del 31 de mayo de 1996. Exp. 7507. C.P. Delio Gómez Leyva. En un sentido similar, Sección Cuarta. Sentencia del 7 de mayo de 1999. Exp. 9204. C.P. Delio Gómez Leyva, Sección Cuarta. Sentencia del 9 de diciembre de 2004. Exp. 14062. C.P. María Inés Ortiz Barbosa.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Sentencia del 5 de mayo de 2012. Rad. 4430. C.P. Jesús María Lemos Bustamante.

Esta tesis también está implícita en la posición de la Corte Constitucional, ya que –aunque no se refiere expresamente al artículo 38 del CCA– considera que “El vencimiento del [término de previsto en la ley] implica para dichas entidades la pérdida de la potestad de imponer sanciones, es decir, que una vez cumplido dicho periodo sin que se haya dictado y ejecutoriado la providencia que le ponga fin a la actuación disciplinaria, no se podrá ejercitar la acción disciplinaria en contra del beneficiado con la prescripción” (Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-244 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz).

Con fundamento en un argumento similar, la Corte también declaró la exequibilidad del derogado artículo 36 de la Ley 200 de 1995, en la Sentencia C-556 de 2001, con ponencia del Magistrado Álvaro Tafur Galvis. Esta norma disponía que “El disciplinado podrá renunciar a la prescripción de la acción disciplinaria. En este caso la acción solo podrá proseguirse por un término máximo de un (1) año contado a partir de la presentación personal de la solicitud, vencido el cual sin que se hubiese proferido y ejecutoriado el respectivo fallo, no procede decisión distinta a la declaratoria de la prescripción”.



FORMATO PQRS

Administrativo significa que, dentro del plazo consagrado en la ley, no es necesaria la firmeza de la decisión, pues basta la notificación del acto inicial¹².

v. Esta tesis influyó en la regulación de la caducidad de la potestad sancionadora en la Ley 1437 de 2011, pues elevó a rango de ley la postura de la decisión citada en el párrafo precedente. Para estos efectos, el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone lo siguiente:

“Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria”¹³.

¹² Al respecto, explicó que “[...] los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que éste incluye la actuación sino permitir a la administración que éste sea revisado a instancias del administrado. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada “vía gubernativa” queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente procedan contra el acto.

La actuación administrativa y la vía gubernativa son dos figuras autónomas y regidas por procedimientos propios. La primera, culmina cuando la administración, luego de tramitarla, define la investigación y expide el acto que impone la sanción. La segunda se erige en un medio de defensa del administrado afectado con la decisión sancionatoria en su contra, que se concreta en el ejercicio de los recursos propios de la vía gubernativa, dispuestos para controvertir la decisión primigenia, es decir, se trata de una nueva etapa respecto de una decisión ya tomada” (CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena. Sentencia del 29 de septiembre de 2009. Rad. 11001031500020030044201. C.P. Susana Buitrago Valencia).

¹³ Para entender la diferencia entre caducidad y prescripción la doctrina considera que estos conceptos aluden, respectivamente, al “[...] nacimiento de dos distintas obligaciones para la Administración: instruir el expediente sancionatorio y castigar la infracción en un plazo determinado.

Por el lado del infractor surgen dos derechos: el derecho a que la tramitación del procedimiento sancionatorio se haga en un determinado tiempo (el de la caducidad) y el derecho a que la sanción solo puede



FORMATO PQRS

Ante la claridad de la norma anterior, la pregunta clave consiste en determinar si el plazo de caducidad del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 aplica al procedimiento del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. Aunque la respuesta es positiva, con fundamento en el citado artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993, es necesario tener en cuenta que el parágrafo del artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que “Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia”. Esta norma no niega la remisión a las normas del procedimiento administrativo general en materia contractual, pues la caducidad de la potestad sancionadora es una regla con fundamento constitucional en la prohibición de penas y medidas de seguridad imprescriptibles y en el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, por lo que una interpretación distinta llevaría al absurdo insostenible de desconocer el principio de seguridad jurídica que la inspira.

Todo lo contrario, el parágrafo citado consagra la especialidad del procedimiento sancionador contractual. Esto significa la primacía de los aspectos regulados en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, sobre los previstos en las normas generales del procedimiento administrativo sancionatorio general, en la medida que el Estatuto Anticorrupción contiene el trámite mediante el cual, conforme al artículo 29 superior, se manifiesta el principio de legalidad de las formas de cada juicio en materia sancionatoria para las entidades sometidas a la Ley 80 de 1993.

La existencia de procedimientos especiales no es una negación absoluta de la posibilidad de llenar las lagunas con la remisión a las normas generales sobre la materia. Esto es precisamente lo que consagra el inciso primero del artículo 47 del CPACA cuando dispone que “Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. *Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes*” (Énfasis fuera de texto). En otras palabras, la aplicación de la caducidad de la potestad sancionadora del artículo 52 del CPACA en los procedimientos contractuales del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 se

imponerse durante la vigencia de los plazos de prescripción” (Cfr. OSSA ARBELAÉZ, Jaime. Derecho administrativo sancionador: una aproximación dogmática. Segunda Edición. Bogotá: Legis, 2009. pp. 606-607).



FORMATO PQRS

fundamenta tanto en el artículo 77, inciso primero, de la Ley 80 de 1993 como en el artículo 47, inciso primero, de la Ley 1437 de 2011.

Esto significa que las entidades contratantes tienen la obligación de adelantar el procedimiento administrativo sancionador de forma expedita. De hecho, el literal a) del artículo 86 del Estatuto Anticorrupción dispone que “Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido [...]”, la cual “[...] podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales [...]”. Estas reglas marcan el inicio del plazo de caducidad de la potestad sancionadora del Estado, el cual comienza a contarse desde la ocurrencia del presunto incumplimiento contractual en cualquiera de las tres (3) modalidades consagradas en el artículo 1613 del Código Civil¹⁴. En cada una de estas situaciones, la entidad determinará si el incumplimiento tiene naturaleza continuada o no, citando la audiencia a la mayor brevedad con el fin de expedir y notificar la decisión en el plazo perentorio e improrrogable del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

vi. Al margen de la explicación precedente, debe advertirse que el análisis requerido para gestionar los procedimientos del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 debe ser realizado por quienes tengan interés en ello, de acuerdo con lo explicado la aclaración preliminar del presente oficio. De esta manera, las afirmaciones aquí realizadas no pueden ser interpretadas como juicios de valor sobre circunstancias concretas relacionadas con los hechos que motivan la consulta. Por lo anterior, previo concepto de sus asesores, la solución de situaciones particulares corresponde a los interesados adoptar la decisión correspondiente y, en caso de conflicto, a las autoridades judiciales, fiscales y disciplinarias.

Dentro de este marco, la entidad contratante definirá en cada caso concreto lo relacionado con el tema objeto de consulta. Al tratarse de un análisis que debe realizarse en el procedimiento contractual específico, la Agencia sólo brinda elementos de carácter general para que los partícipes del sistema de

¹⁴ El artículo 1613 del Código Civil dispone que “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de *no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.*

Exceptúanse los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente” (Cursiva fuera de texto).



FORMATO PQRS

compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad. Así, cada entidad definirá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de Colombia Compra Eficiente validar sus actuaciones.

IV. Referencias normativas:

- Constitución Política de 1991, artículos 28, 29, 85 y 209.
- Ley 80 de 1993, artículo 77.
- Ley 1150 de 2007, artículo 17.
- Ley 1474 de 2011, artículo 86.
- Ley 1437 de 2011, artículos 3, 47 y 52.
- Código Civil, artículo 1613.

V. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

Esta Subdirección se ha pronunciado sobre la potestad sancionatoria de las Entidades Estatales y el procedimiento administrativo que deben efectuar para declarar el incumplimiento y aplicar las sanciones correspondientes, destacando la necesidad de garantizar el debido proceso, en los Conceptos C-147 del 17 de marzo de 2020, C-219 del 29 de abril de 2020, C-434 del 29 de julio de 2020, C-569 del 31 de agosto de 2020, C-641 del 4 de noviembre de 2020, C-060 del 8 de marzo de 2021, C-528 del 5 de abril de 2021, C-420 del 25 de agosto de 2022, C- 720 del 25 de enero de 2022, C-085 del 29 de abril de 2022 C-125 del 23 de marzo de 2022, C-195 del 12 de abril de 2022, C-208 del 26 de abril de 2022, C-238 del 27 de abril de 2022, C-866 del 20 de diciembre de 2022, C-034 de 09 de marzo de 2023, C-140 del 13 de junio de 2023, C-227 del 07 de julio del 2023, C-047 del 25 de abril de 2024, C-361 del 2 de septiembre de 2024 y C-886 del 9 de diciembre de 2024. Estos y otros se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual puede accederse a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Le informamos que ya se encuentra disponible la **Guía para el manejo de ofertas artificialmente bajas en Procesos de Contratación**. En este



FORMATO PQRS

documento podrás consultar una serie de pautas para el manejo ofertas artificialmente bajas, en línea con las mejores prácticas internacionales en la materia. Puede consultar la versión actualizada en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/manuales-guias-y-pliegos-tipo/manuales-y-guias/guia-para-el-manejo-de-ofertas-artificialmente-baja-0>.

De otra parte, te contamos que ya publicamos la **Guía para incentivar la participación de Mujeres en el Sistema de Compras y Contratación Pública**. Esta guía tiene como finalidad ofrecer información de valor para que las Entidades Estatales fomenten de manera efectiva la participación de las mujeres en el mercado de compras públicas. Puedes consultar la guía en el siguiente enlace: <https://www.colombiacompra.gov.co/manuales-guias-y-pliegos-tipo/manuales-y-guias/guia-para-incentivar-la-participacion-de-las-mujeres>.

También te invitamos a consultar la **versión VIII de 2024**, del **Boletín de Relatoría** de la Subdirección de Gestión Contractual relacionado con la participación de las MIPYMES en los procesos de compra y contratación pública, el cual se puede descargar en la página web de la Agencia: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/files_2020/boletin_de_realtoria_viii.pdf.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,

Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró: Juan David Montoya Penagos
Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual



Agencia Nacional
de Contratación Pública
Colombia Compra Eficiente

FORMATO PQRS

Revisó: Alejandro Sarmiento Cantillo
Gestor T1 – 15 de la Subdirección de Gestión Contractual

Aprobó: Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE