



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 17 de octubre de 2025

Radicación: 25000-23-36-000-2020-00200-01 (71620)
Demandante: Unión Temporal Gestión de Servicios Tics
Demandado: Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Temas: nulidad de acto de adjudicación – nulidad de contrato – persona jurídica extranjera – duración no inferior a la del plazo del contrato y un años más – sucursal de sociedad extranjera – requisitos habilitantes – capacidad jurídica de persona jurídica extranjera.

Síntesis: Un oferente solicitó, entre otras pretensiones, la declaratoria de nulidad del acto de adjudicación de un contrato, pues la sucursal de una sociedad extranjera no acreditó tener un plazo de duración no inferior al plazo del contrato más un año.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia proferida el 28 de febrero de 2024 por la Subsección C, Sección Tercera, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹, que negó las pretensiones de la demanda.

Contenido: 1. Antecedentes. 2. Consideraciones. 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante. 1.2. Posición de la parte demandada. 1.3. Sentencia de primera instancia. 1.4. Recurso de apelación.

1.1. Posición de la parte demandante

1. La Unión Temporal Gestión Servicios TICS (en adelante la demandante) presentó **demanda**², en ejercicio del medio de control de **Nulidad y restablecimiento del derecho**³, en contra de la Nación – Ministerio

¹ El Consejo de Estado es **competente** para conocer del presente asunto, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en un proceso con vocación de segunda instancia ante esta Corporación, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

² El 16 de julio de 2020, Expediente electrónico Samai.

³ El acto demandado fue proferido y notificado el 2 de septiembre de 2019. Por lo cual, el medio de control caducaba el 3 de enero de 2020. La solicitud de conciliación fue presentada el 13 de diciembre de 2019, fecha para la cual quedaban 21 días para que operara la caducidad. El término se reanudó el 10 de marzo de 2020, con lo cual, la caducidad hubiera operado el 31 de marzo de 2020. No obstante, los términos fueron suspendidos por la legislación extraordinaria causada por la pandemia, particularmente el decreto 563 de 2020, motivo por el cual, los términos estuvieron suspendidos entre el 16 de marzo y el 1 de julio de 2020. Para el 16 de marzo quedaban 15 días para que operara la caducidad, en virtud de que el término era inferior a 30 días, el interesado contaba con “un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión”; esto es, un mes desde el 2 de julio de 2020, término que vencía el 2 de agosto de 2020. En consecuencia, la demanda presentada el 16 de julio de 2020 fue presentada en oportunidad.



de Hacienda y Crédito Público (en adelante la demandada o el Ministerio), con las siguientes **pretensiones** (se transcribe):

"PRIMERA PRINCIPAL. Que se declare que la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019 no cumplió los requisitos de capacidad jurídica establecidos en el pliego de condiciones y en la ley, al no haber acreditado la duración de uno de los miembros de la unión temporal.

SEGUNDA PRINCIPAL. Que se declare que la UNIÓN TEMPORAL GESTION SERVICIOS TICS cumplía con todos los requisitos establecidos en el pliego de condiciones de la Licitación Pública No. MHCP-LP-05-2019 y, que de no haberse adjudicado de forma ilegal la licitación a la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019, la UNIÓN TEMPORAL GESTION SERVICIOS TICS hubiera sido la adjudicataria de la licitación.

TERCERA PRINCIPAL. Que se declare la nulidad de la resolución 2936 del 2 de septiembre de 2019, por la cual se adjudicó el proceso de Licitación Pública No. MHCP-LP-05-2019, por parte del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

PRIMERA CONSECUCIONAL DE LA SEGUNDA Y TERCERA PRINCIPAL. Que se restablezca el derecho de la UNIÓN TEMPORAL GESTIÓN SERVICIOS TICS y de sus miembros y se condene al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a pagarles el perjuicio económico sufrido, en sus modalidades de daño emergente y lucro cesante.

Por lo anterior, EL MHCP deberá pagarle a la UNIÓN TEMPORAL GESTIÓN SERVICIOS TICS como lucro cesante, la suma de \$ 1.911.829.320 (pesos colombianos), que corresponde al beneficio económico o utilidad que se esperaba del contrato; y como daño emergente la suma de \$19.964.549 (pesos colombianos), correspondiente a las erogaciones en las que incurrió la UNIÓN TEMPORAL GESTIÓN SERVICIOS TICS para elaborar y presentar la propuesta.

SEGUNDA CONSECUCIONAL DE LA SEGUNDA PRINCIPAL. Que se declare la nulidad absoluta del contrato 3 – 312 de 2019, celebrado entre la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019 y el MHCP, en virtud del numeral cuarto del artículo 44 de la ley 80 de 1993.

TERCERA CONSECUCIONAL DE LA SEGUNDA PRINCIPAL. Que se condene al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a pagarle a UNIÓN TEMPORAL GESTIÓN SERVICIOS TICS los intereses sobre las sumas debidas, según las fórmulas y criterios establecidos por el Honorable Consejo de Estado.

CUARTA PRINCIPAL. Que se condene al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO al pago de las costas y agencias en derecho.

2. La parte demandante basó sus pretensiones, en síntesis, en los siguientes **hechos**:

3. 1) El 14 de junio de 2019 se abrió la Licitación Pública MHCP-LP-02-2019, mediante la Resolución 1835 de 2019, con el objeto de adjudicar un contrato para "prestar el servicio tercerizado de la operación, gestión y modernización de los servicios tecnológicos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público".

4. 2) El 8 de julio de 2019, el Ministerio publicó un informe de evaluación, en el cual no estaban habilitados algunos oferentes. En relación con la Unión Temporal COMBPCAM 2019 en el informe de evaluación se sostuvo "[v]erificado el certificado de Existencia y Representación Legal aportado con la oferta, se evidencia que esta empresa no cuenta con capacidad para contratar toda vez que la duración de la misma es hasta el 02 de noviembre de 2021, encontrándose en contravía de lo establecido en el inciso 5° del numeral 6.1.5 del pliego de condiciones y de lo dispuesto en tal

sentido por el inciso 2° del artículo 6 de la ley 80 de 1993, que en relación con la capacidad para contratar dispone que las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más, en este caso, el plazo de ejecución del contrato a suscribir es hasta el 31 de julio de 2022, con lo anterior la propuesta presentada por la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019, incurre en la CAUSAL DE RECHAZO prevista en el numeral 9.2 del pliego de condiciones (...)"

5. 3) La Unión Temporal COMBPCAM 2019 presentó observaciones al informe de evaluación y sostuvo que debía tomarse como duración aquella de la sociedad extranjera (Cambridge Colombia LLC), con duración indefinida, y no la de su sucursal en Colombia (Cambridge LLC Sucursal Colombia), con duración hasta el 2 de noviembre de 2021. Igualmente, sostuvo que la capacidad jurídica era un requisito subsanable.

6. 4) El Ministerio aceptó los argumentos sobre la capacidad jurídica de la Unión Temporal COMBPCAM 2019, determinó que se encontraba habilitada. Lo anterior, pese a las observaciones en sentido contrario de la hoy demandante.

7. 5) El 27 de agosto de 2019 se inició la audiencia de adjudicación, que fue aplazada para el 2 de septiembre de 2019. En esta última fecha se adjudicó el contrato a la Unión Temporal COMBPCAM 2019.

8. 6) El 30 de septiembre de 2019 se suscribió el contrato entre el Ministerio y la Unión Temporal COMBPCAM 2019

9. En la demanda se narraron otros hechos relacionados con un porcentaje de imprevistos que no serán referidos, pues esos aspectos no fueron objeto de apelación.

10. En la parte de la demanda titulada "*fundamentos de derechos de las pretensiones*" se indicaron como vulnerados los artículos 469 y siguientes del Código de Comercio, el artículo 6 de la Ley 80 de 1993, y el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, la demandante alegó, en resumen, que Cambridge LLC Sucursal Colombia no cumplía, como sucursal de sociedad extranjera, con el término de duración mínimo exigido por el pliego de condiciones y la Ley. Para sustentar sus argumentos citó varios artículos del Código de Comercio entre ellos los artículos 471, al tenor del cual para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia debe establecer una sucursal, y 472, de conformidad con el cual en el acto por el cual se acuerda establecer negocios permanentes en Colombia debe contener el plazo de duración de los negocios en el país.

1.2. Posición de la parte demandada y el tercero

11. El Ministerio no contestó la demanda. El litisconsorte necesario (Unión Temporal adjudicataria) no contestó la demanda⁴.

1.3. Sentencia recurrida

12. El 28 de febrero de 2024, la Subsección C, Sección Tercera, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, profirió **Sentencia**⁵, en la que negó las pretensiones de la demanda. La decisión fue adoptada, en síntesis, con base en los siguientes argumentos:

13. Las sucursales de sociedades extranjeras en Colombia no cuentan con personería jurídicas. En ese sentido, el Tribunal indicó “deben ser entendidas como una extensión de la personería jurídica otorgada a una sociedad extranjera”. En desarrollo de los anterior sostuvo:

Debe resaltar la Sala, que la capacidad jurídica de la sociedad extranjera CAMBRIDGE INTERNACIONAL SYSTEMS INC representada por la sucursal CAMBRIDGE LLC SUCURSAL COLOMBIA, fue acreditada desde la presentación de la oferta, y la observación realizada por la UNIÓN TEMPORAL COLBCAM2019, a su rechazo, no constituye una subsanación a la oferta, sino una aclaración que fue admitida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, quien reconoció el error en el que se incurrió en una primera evaluación y procedió a su habilitación.

Al respecto debe precisarse que aún bajo el entendido que la observación presentada por la UNIÓN TEMPORAL COLBCAM2019 fuera entendida como una subsanación de las ofertas en procesos de selección, lo cierto es que la misma resulta viable atendiendo a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 5 de la Ley 1882 de 2018, que permite la subsanación de todo lo que no afecte la asignación de puntaje puede subsanarse. Aunado a lo anterior, no trata de asunto ocurrido con posterioridad al cierre del proceso, pues como se advirtió, el certificado de cámara y comercio que acredita la existencia de la sociedad extranjera CAMBRIDGE INTERNACIONAL SYSTEMS INC, y su representación en Colombia por la sucursal CAMBRIDGE LLC SUCURSAL COLOMBIA, documento este presentado con la oferta.

En virtud de lo anterior, no encuentra esta Sala de Decisión acreditada una indebida interpretación al articulado del Código de Comercio, que reglamentan las sucursales de sociedades extranjeras en Colombia, y por el contrario encuentra debidamente justificada la capacidad jurídica de la UNIÓN TEMPORAL COLBCAM2019.

(...)

El proponente UNIÓN TEMPORAL COLBCAM2019, presento junto con su oferta Certificado de Cámara de Comercio de Bogotá, expedido el 5 de junio de 2019, que certifica que la sociedad extranjera CAMBRIDGE INTERNACIONAL SYSTEMS INC, cuenta con NIT 00000900483105-1, duración indefinida y, se encuentra representado por CAMBRIDGE LLC SUCURSAL COLOMBIA (...)

En secuencia de lo anterior, el término de duración de la sociedad extranjera CAMBRIDGE INTERNACIONAL SYSTEMS INC, representada por CAMBRIDGE LLC SUCURSAL COLOMBIA, al ser indefinida, cumple con los parámetros fijados en los artículos 6.1.5 y 6.1.8 del pliego de condiciones.

⁴ El auto admisorio de la demanda de 26 de febrero de 2021 ordenó “SEGUNDO: Vincular en calidad de litisconsorte necesario a la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.”

⁵ Expediente digital.

14. A continuación, se puede leer la parte resolutive de la Sentencia recurrida (se transcribe):

PRIMERO: Niéguese las pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas conforme decantó en el anterior considerando.

TERCERO: Ejecutoriada liquídense por Secretaría los gastos de proceso, devuélvanse los remanentes al interesado. Pasados dos (2) años sin que hubieren sido reclamados dichos remanentes, la Secretaría declarará la prescripción a favor de la Rama Judicial.

CUARTO: Cumplido lo anterior, por Secretaría de esta Subsección ARCHÍVESE el expediente dejando las constancias del caso.

1.4. Recurso de apelación

15. La parte demandante presentó **recurso de apelación**⁶ en contra de la Sentencia de primera instancia. El recurso se centró en los siguientes puntos:

16. Hubo falta de motivación o motivación insuficiente o equivocada, pues el juez no hizo ningún análisis sobre el régimen de las sucursales en Colombia, y se limitó a tomar normas aisladas para motivar su decisión. Textualmente el recurrente sostuvo:

Frente al primer artículo concluye:

“A su turno, el artículo 485 del CC, establece que (...)

No se entiende de qué forma dicho artículo es un argumento que sirva para concluir que a la duración de una sucursal de sociedad extranjera le es extensible la duración de la sociedad extranjera. Este artículo, por el contrario, limita el campo de acción de la sucursal de la sociedad extranjera al alcance de lo contemplado en su acto de constitución o creación (el de la sucursal) que esté registrado ante la respectiva cámara de comercio del domicilio asignado. Nótese que la norma no hace referencia a los estatutos de la sociedad extranjera, sino a los estatutos de la sucursal, los cuales, como es obvio, tienen incluida, por expresa disposición legal, la duración de la sucursal.

En relación con el artículo 497, el a quo sostiene:

(...)

Resulta inaceptable la lectura parcial que el Juez de Primera Instancia realiza del artículo 497 del Código de Comercio, pues omite la primera parte del artículo. En efecto, el artículo 497 establece (...)

17. A lo anterior añadió que no era posible asimilar la duración de la sucursal de la sociedad extranjera a la duración de la sociedad extranjera. Para sustentar su posición señaló que el artículo 472 del Código de Comercio exigía que se estableciera el plazo de duración de la sucursal, y de conformidad con esta norma la duración para desarrollar negocios en Colombia no podía ser indefinido. Indicó que no era posible trasladar la duración de la sociedad extranjera a su sucursal, pues ello sería contrario al artículo 472 del Código de Comercio. Además, sostuvo que quien concurrió a la conformación de la Unión Temporal fue la sucursal, por lo cual, debió

⁶ Expediente digital Samai.

haberse realizado el estudio de los requisitos habilitantes sobre la sucursal, mediante su respectivo certificado de existencia y representación.

18. Finalmente, el apelante reiteró que había existido una vulneración del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007 sobre la selección objetiva.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Análisis sustantivo. 2.2. Sobre la condena en costas.

2.1. Análisis sustantivo

19. Le corresponde a la Sala decidir si es nulo el acto administrativo de adjudicación demandado debido a que se acreditó la duración de la sociedad extranjera, miembro de la Unión Temporal, por el plazo del contrato y un año más, pero no se acreditó igual duración para su sucursal en Colombia. En caso de que se declare la nulidad de ese acto, se estudiará el restablecimiento del derecho de la demandante y la nulidad del contrato celebrado entre el Ministerio y COMBPCAM 2019.

20. La Sala confirmará la Sentencia de primera instancia, pues el artículo 6 de la Ley 80 de 1993 exige una duración que “no será inferior a la del plazo del contrato y un año más” para las personas jurídicas nacionales y extranjera. Sin embargo, no hace la misma exigencia para las sucursales de estas últimas en el territorio nacional.

21. El análisis del problema jurídico que decide la Sala debe abordarse habida consideración de que el inciso 3 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 establece una limitación a la capacidad contractual de los sujetos de derecho en el ordenamiento jurídico colombiano. Tanto la jurisprudencia constitucional⁷ como la administrativa⁸ han señalado de manera reiterada que las restricciones a la capacidad son taxativas y de interpretación restrictiva. Es cierto que tales afirmaciones se han hecho, en su mayoría, a propósito del régimen de inhabilidades e incompatibilidades; sin embargo, las razones jurídicas sobre las que se han soportado sustentan también que la disposición analizada sea objeto de interpretación restrictiva.

22. La interpretación restrictiva de las limitaciones a la capacidad se ha fundado en un doble eje, el primero conformado por los derechos de los administrados-oferentes y el segundo en las ventajas que brinda la competencia a las entidades contratantes. En ese sentido, el juez debe interpretar las limitaciones a la capacidad de manera restrictiva para

⁷ Corte Constitucional Sentencia C-462 de 2023; Sentencia C-393 de 2019; Sentencia T-1039 de 2006; Sentencia C-415 de 1994.
⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 11 de mayo de 2022, Exp. 25000-23-36-000-2016-00889-02; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 22 de mayo de 2013, Exp. 24057; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 13 de noviembre de 2013, Exp. 25646;

garantizar los derechos de los oferentes en la mayor medida de lo posible, con lo cual busca garantizar, también, la igualdad de los oferentes en el mercado, la libertad de empresa, el derecho al trabajo, a todo lo cual ha de sumarse el principio pro libertate que ilumina este tipo de interpretación. De otro lado, en la medida en que la configuración de inhabilidades e incompatibilidades limita la posibilidad de presentar ofertas válidamente, interpretar ese régimen extensivamente menoscabaría las ventajas que la competencia entre oferentes brinda a las entidades estatales.

23. A la luz de lo señalado, la interpretación restrictiva como criterio hermenéutico resulta aplicable a la limitación establecida en el inciso 3 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993 que se analiza en esta decisión.

24. En ese orden de ideas, cuando esa disposición prescribe que “[l]as personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior a la del plazo del contrato y un año más”, solamente puede interpretarse que tal exigencia se hace a la persona jurídica extranjera, sin que resulte posible, en respeto del criterio de interpretación restrictiva, hacer extensible tal regla a su sucursal en Colombia. Lo anterior, se encuentra reforzado por el hecho de que las sucursales no son personas jurídicas, sino establecimientos de comercio; luego, cuando la ley refiere a la persona jurídica extranjera es a esta y solo a esta a quien resulta aplicable la exigencia y no a su establecimiento de comercio en el territorio colombiano.

25. La conclusión presentada en el párrafo anterior no varía frente al análisis de las normas del Código de Comercio invocadas por el apelante y, particularmente, lo señalado por los artículos 471 y 472 de ese instrumento normativo. El artículo 471 del Código de Comercio dispone: “[p]ara que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, establecerá una sucursal con domicilio en el territorio nacional, para lo cual cumplirá los siguientes requisitos”. A su vez, el artículo 472, en el aparte resaltado en su recurso por el recurrente, señala: [l]a resolución o acto en que la sociedad acuerda conforme a la ley de su domicilio principal establecer negocios permanentes en Colombia, expresará: (...) 4) El plazo de duración de sus negocios en el país y las causales para la terminación de los mismos”.

26. En ese orden de ideas, para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia debe establecer una sucursal en el territorio nacional y, además, en la resolución o acto en que se acuerda establecer negocios permanentes en Colombia se debe indicar el plazo de duración de sus negocios en el país. Sin embargo, esas reglas de la normativa comercial no permiten interpretar extensiva o analógicamente una restricción a la capacidad establecida en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. El incumplimiento de tales reglas podrá tener consecuencias en el derecho comercial, ante

la Superintendencia de Sociedades, o de otro tipo, pero no se constituye, tal y como se encuentra nuestra legislación actual, en un motivo para desconocer la lectura restrictiva del inciso 3 del artículo 6 de la Ley 80 de 1993.

27. Finalmente, la Sala advierte que el apelante indicó que se había vulnerado el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007, relativo al deber de selección objetiva. El sustento de tal reparo fue el siguiente “[e]n efecto, en el presente caso, para el momento de la presentación de la propuesta, la UNIÓN TEMPORAL COLBPCAM 2019 no cumplía con los requisitos de capacidad jurídica establecidos en el pliego y en la ley. En particular, no se acreditó la duración mínima de CAMBRIDGE LLC SUCURSAL COLOMBIA, uno de los miembros de la unión temporal”. Como se observa, los cargos se refieren, una vez más, al incumplimiento del tiempo de constitución que, en turno, llevaría a la vulneración de las normas sobre capacidad jurídica y el deber de selección objetiva de que trata el artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. Por lo tanto, descartado que la sucursal tuviera que tener un término de duración igual al plazo del contrato más un año, y que la Sociedad extranjera sí cumplía con tal requisito, debe también negarse la solicitud de revocatoria presentada en la apelación por este motivo.

28. En consecuencia, la Sala confirmará la Sentencia de primera instancia en el sentido de negar las pretensiones principales y consecuenciales de la demanda, ya que no se desvirtuó la presunción de legalidad del acto de adjudicación demandado.

2.2. Sobre la condena en costas

29. De conformidad con el artículo 188 del CPACA y el numeral 3 del artículo 365 del CGP, se condenará en costas en esta instancia a la parte demandante. Estas deberán ser tasadas y liquidadas por el tribunal de primera instancia, de acuerdo con los artículos 365 y 366 del CGP.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida el 28 de febrero de 2024 por la Subsección C, Sección Tercera, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la Unión Temporal Gestión de Servicios TICS a favor de la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Estas deberán ser tasadas y liquidadas por el Tribunal de primera instancia, de acuerdo con los artículos 365 y 366 del CGP.

Por Secretaría, una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado

Firmado electrónicamente
DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA
Magistrado

Firmado electrónicamente
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Magistrado