



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá, D.C., ocho (8) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 25000-23-36-000-2015-01521-01(56907)

**Ejecutante: EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. –
ETB S.A. E.S.P.**

Ejecutado: SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO – SNR

**Referencia: PROCESO EJECUTIVO (LEY 1437 DE 2011) – APELACIÓN DE
SENTENCIA**

Temas: PROCESO EJECUTIVO / TÍTULO EJECUTIVO – requisitos – debe ser claro, expreso y exigible para que preste mérito ejecutivo / TÍTULO EJECUTIVO COMPLEJO – la obligación se deriva de varios documentos que, en conjunto, resultan suficientes para acreditar su exigibilidad / TÍTULO EJECUTIVO CONTRACTUAL – es por regla general un título ejecutivo complejo / EXCEPCIÓN DE MÉRITO EN PROCESO EJECUTIVO / INEXISTENCIA DEL TÍTULO BASE DE EJECUCIÓN – puede ser declarada a petición de parte o de oficio / DEBER DEL JUEZ – verificar que el título reúna los requisitos para que preste mérito ejecutivo / EXISTENCIA Y VALIDEZ DEL TÍTULO EJECUTIVO – competencia del ad quem para revisar el título base de ejecución / ACEPTACIÓN TÁCITA DE FACTURAS PARA CONSTITUIR TÍTULO EJECUTIVO DERIVADO DE UN CONTRATO ESTATAL – improcedencia – deber de cumplir lo acordado en el contrato, pues este es ley para las partes.

Corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte ejecutada en contra de: **i)** el auto de 9 de diciembre de 2015 proferido en audiencia, mediante el cual se negaron las pruebas solicitadas por la entidad ejecutada, y **ii)** la sentencia proferida en audiencia el 9 de diciembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B, mediante la cual se dispuso (transcripción literal, incluidos posibles errores):

PRIMERO: Negar las excepciones propuestas por la ejecutada, por las razones expuestas en la presente audiencia.

SEGUNDO: Ordenar seguir la ejecución adelantada por la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá contra la Superintendencia de Notariado y Registro, por las siguientes sumas de dinero:

- *Por la cuenta de cobro No. 43058 del 27 de diciembre de 2013, por valor de dos mil trescientos diez millones treinta y ocho mil ochocientos cincuenta y siete pesos (\$2.310.038.857), más los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera, los cuales deben ser liquidados*



desde el 27 de enero de 2014, hasta el momento en el cual se verifique la totalidad del pago.

- Por la cuenta de cobro No. 43542 del 20 de mayo de 2014, por valor de diecinueve mil setecientos noventa y tres millones setecientos setenta y dos mil trescientos noventa y cinco pesos (\$19.793.772.395), más los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera, los cuales deben ser liquidados desde el 20 de junio de 2014, hasta el momento en el cual se verifique la totalidad del pago.
- Por la cuenta de cobro No. 44268 del 30 de diciembre de 2014, por valor de veintiún mil doscientos cincuenta y nueve millones trescientos un mil doscientos noventa y ocho pesos (\$21.259.301.298), más los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera, los cuales deben ser liquidados desde el 30 de enero de 2015, hasta el momento en el cual se verifique la totalidad del pago.

TERCERO: La parte ejecutante, dentro del término y en la forma establecida por el numeral 1° del artículo 446 del Código General del Proceso, presentará la correspondiente liquidación del crédito.

CUARTO: Condenar en costas a la parte ejecutada, por lo cual deberá pagar a favor del ejecutante la suma de doscientos dieciséis millones ochocientos quince mil quinientos sesenta y dos pesos (\$216.815.562). (...). (Negrita original del texto).

I. SÍNTESIS DEL CASO

La empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. (en adelante ETB) presentó demanda ejecutiva en contra de la Superintendencia de Notariado y Registro (en adelante SNR) con el fin de obtener el pago de unas cuentas de cobro emitidas en el marco del contrato de prestación de servicios No. 654 de 2013, celebrado entre esas entidades.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 23 de junio de 2015¹, la ETB², a través de apoderado judicial³, solicitó librar mandamiento de pago en contra de la SNR, con el fin de obtener el pago de los siguientes rubros:

¹ Folios 2 a 12 del cuaderno 1 del Tribunal.

² Es una sociedad anónima, constituida como empresa de servicios públicos (no domiciliarios) de carácter mixto, que ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado, dedicada a la prestación y organización de servicios de telecomunicaciones, de conformidad con la Ley 1341 de 2009. Además, para la fecha de presentación de la demanda, dicha empresa tenía una composición accionaria del 88,4% de capital público y 11,6% de carácter privado (visible <https://etb.com/Corporativo/UploadFile/Sostenibilidad%20y%20gobierno/Gobierno%20Corporativo/Informe%20anual%20Gobierno%20Corporativo/Informe%20GC%202015.pdf>), la cual no ha variado para el momento de expedición de la presente providencia, según la presentación corporativa para el año 2021 (visibles en: https://etb.com/corporativo/UploadFile/Presentaciones_Financieras/2021-09-15-16-24-41_Ppt-Corporativa-ETB-2021-ES.pdf).

³ Folio 1 del cuaderno 1 del Tribunal.



1. Por la suma de \$2.310'038.857, por concepto de la cuenta de cobro No 43.058 de 27 de diciembre de 2013, con fecha límite de pago el 26 de enero de 2014.
2. Por la suma de \$19.793'772.395, por concepto de la cuenta de cobro No. 43.542 de 20 de mayo de 2014, con fecha límite de pago el 19 de junio de 2014.
3. Por la suma de \$21.259'301.298, por concepto de la cuenta de cobro No. 44.268 de 30 de diciembre de 2014, con fecha límite de pago 29 de enero de 2015.

Además, sobre las anteriores sumas se exigieron los respectivos intereses moratorios, liquidados a la tasa máxima legal permitida, “esto es el interés bancario corriente, certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia aumentado hasta en una y media vez, de conformidad con lo establecido en el artículo 884 del Código de Comercio, modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999 y el artículo 305 del Código Penal” y a partir de la fecha de vencimiento de las cuentas de cobro y hasta el momento en que se verifique la totalidad del pago.

1.1. Los hechos

Como fundamentos fácticos de las pretensiones se narraron, en síntesis, los siguientes:

Mediante resolución No 2811 de 20 de marzo de 2013, la SNR abrió el proceso de contratación por selección abreviada No. 01 de 2013, en vista de la declaratoria de desierta de la licitación pública No. 10 de 2012. El objeto de dicho proceso consistió en (transcripción literal):

(...) contratar la operación de los servicios de comunicaciones, hosting dedicado de back office, hosting dedicado del sistema de información registral – SIR, y los servicios asociados a punto único de contacto de servicio para infraestructura y ofimática incluyendo mesa de ayuda para el soporte de aplicaciones a la Administración, soporte y mantenimiento del SIR, a la migración de información registral del sistema folio magnético a SIR, y a videoconferencias y telefonía IP, que garanticen la continuidad en las operaciones de la Superintendencia de Notariado y Registro.

El mencionado proceso de contratación le fue adjudicado a la ETB y, como consecuencia, se suscribió entre las partes el contrato de prestación de servicios 654 de 2013.



Se indica que en desarrollo del objeto contractual se implementaron varias líneas de servicios *-energía; infraestructura; centro de contacto y mesa de ayuda; administración, soporte y mantenimiento del Sistema de Información Registral – SIR; migración de información registral; administración, soporte y mantenimiento de aplicaciones back office; telefonía IP y videoconferencias-*.

Asimismo, como plazo de ejecución se acordó que se extendería hasta el 31 de julio 2014, período que se dividiría en dos fases *-de transición (de hasta 3 meses) y de operación (hasta culminar el plazo)-* y que iniciaría con la suscripción del acta de inicio, lo cual ocurrió el 26 de julio de 2013.

Sobre el valor del contrato, en la cláusula cuarta se consagró la suma de \$49.252'000.000, y en la forma de pago se estipuló que para la vigencia 2013 se realizarían tres pagos en los meses de octubre, noviembre y diciembre, los cuales corresponderían al valor de \$22.502'255.024, cifra que incluía el monto del anticipo por \$13.966'916.913, que se debía amortizar en las tres facturas en un porcentaje del 25% sobre el valor total facturado para los meses de octubre y noviembre y del saldo restante para el mes de diciembre y, para la vigencia 2014, se contemplaron 7 pagos hasta agotar el presupuesto de ese año *-\$26.749'744.976-*.

Se afirma que, en virtud de la ejecución del contrato y los servicios efectivamente prestados, la ETB expidió las cuentas de cobro No. 43.058, 43.542 y 44.268, las cuales fueron debidamente radicadas ante la SNR, *“tal como se demuestra con los documentos de envío por correspondencia de Servientrega que se adjuntan con la respectiva cuenta de cobro”*.

Sin embargo, se expresa que ninguno de dichos documentos fue firmado *“en señal de aceptación por SNR, pero tampoco fueron rechazados debidamente dentro de la oportunidad legal, dándose la figura ‘aceptación tácita de la factura’ (...) tal como así lo considera el artículo 773 del Código de Comercio”*.

Como consecuencia de lo anterior, se reveló una omisión por parte de la SNR en su obligación de pagar cada una de las cuentas de cobro relacionadas en precedencia por los servicios prestados entre el 26 de octubre de 2013 y el 31 de julio de 2014; además, se indica que la ETB entre los meses de diciembre de 2014 y febrero de 2015 devolvió el anticipo con los respectivos rendimientos financieros a la SNR *“sin retención de suma de dinero”*.



Finalmente, en escrito separado, la ejecutante solicitó decretar como medida cautelar el embargo y secuestro de los dineros depositados a cualquier título en los bancos del país y que se encontraran a disposición de la SNR.

2. Trámite en primera instancia

2.1. El despacho sustanciador del Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B, mediante auto del 13 de julio de 2015⁴, se abstuvo de decretar la medida cautelar solicitada. Decisión que no fue recurrida por la parte ejecutante.

En esa misma fecha, el *a quo* profirió auto en el que libró mandamiento de pago en contra de la SNR y en favor de la ETB, en los términos solicitados por esta última entidad en su escrito inicial⁵.

Como sustento de dicha determinación, acudió a lo consagrado en los artículos 299 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 422 del Código General del Proceso para acreditar las condiciones sustanciales del título base de ejecución; así como a la Ley 1231 de 2008 y al Código de Comercio para analizar la factura cambiaria como título valor *-requisitos, aceptación y rechazo de la factura, aceptación tácita de la factura-* y, finalmente, abordó el estudio de los títulos emanados de un contrato estatal, los cuales corresponden a títulos ejecutivos complejos.

Por lo anterior, en el caso concreto el *a quo* concluyó que los documentos aportados⁶ cumplían formalmente los requisitos para que se librara mandamiento de pago, dado que la obligación constaba en debida forma, al ser clara, expresa *“porque aparece manifiesta en la redacción de los documentos que integran el título ejecutivo, donde se estableció explícitamente y sin ningún tipo de elucubraciones el valor a cargo de la ejecutada”* y exigible *“pues no se evidencia plazo alguno para el pago de la obligación”*.

⁴ Folios 3 a 8 del cuaderno de medidas cautelares del Tribunal.

⁵ Folios 14 a 23 del cuaderno 1 del Tribunal.

⁶ Los cuales indicó que eran los siguientes (transcripción literal): *“el contrato de prestación de servicios No. 654 de 2013 suscrito por SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO y LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. (fls. 1- 15, C.2), Original la Cuenta de Cobro No. 43058 de fecha veintisiete (27) de diciembre de dos mil trece (2013), y fecha límite de pago veintiséis (26) de enero de dos mil catorce (2014). □. (fl. 16, c.2). Original de la Cuenta de Cobro No. 43542 de fecha veinte de mayo de dos mil catorce (2014) y fecha límite de pago diecinueve (19) de junio de dos mil catorce (2014). □. (fls. 17, c.2). Original de la Cuenta de Cobro No. 44268 de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil catorce (2014) y fecha límite de pago veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015). □. (fls. 18, c.2)”*.



La antedicha providencia se notificó en debida forma a las partes⁷ y al Ministerio Público, sin que la ejecutada interpusiera recurso alguno.

2.2. La SNR, en memorial de 1º de septiembre de 2015⁸, se opuso a las pretensiones por considerarlas carentes de fundamentos fácticos y jurídicos, y propuso como excepciones:

i) La inexistencia del título, dado que el supuesto título ejecutivo estaba conformado por 3 cuentas de cobro y el contrato No. 654 de 2013, que no contaban con fuerza ejecutiva, al no contener una obligación clara, expresa y exigible en la medida en que el contrato no había sido objeto de liquidación y la SNR no había reconocido obligación alguna a su cargo, dado el incumplimiento del objeto contractual; incluso, no se habían cumplido los presupuestos requeridos para el pago e indicó que al ser un título ejecutivo complejo, no solo se debían aportar las cuentas de cobro y el contrato, sino además los documentos señalados en la cláusula vigésima sexta, *“tales como los estudios previos, la propuesta presentada por el contratista, el anexo técnico, los anexos técnicos 1 al 14, la propuesta económica, el anexo que justificaba el pago del anticipo”*.

ii) Las obligaciones contenidas en las cuentas de cobro no son claras y expresas, toda vez que de la simple lectura no se deducía el monto a pagar, ya que se debía contemplar lo estipulado en el contrato en lo referente al valor y forma de pago, así como en los informes de interventoría y supervisión.

También señaló que no eran exigibles, *“pues la demandante no cumplió con los presupuestos, requisitos previos y trámites a su cargo, los cuales se encontraban señalados en los párrafos de la cláusula cuarta del contrato 654 de 2013”*.

iii) Excepción de contrato no cumplido, la cual se hizo consistir en el informe final de la interventoría del contrato que, en síntesis, indicó que la ETB no había satisfecho la fase de transición, por lo que no se habían generado pagos a favor de la empresa durante la vigencia del contrato y la SNR debía tomar medidas para garantizar la indemnización de los perjuicios ocasionados al no haberse cumplido el objeto contractual.

Reiteró que el cobro de los documentos aportados por la ETB, como título ejecutivo, correspondía a un trámite *“inusual”*, ya que no se ajusta a los párrafos de la cláusula cuarta del contrato 654 de 2013, según el cual, la ETB podría acceder a los

⁷ Folios 24 a 32 y 34 a 38 del cuaderno 1 del Tribunal.

⁸ Folios 74 a 109 del cuaderno 1 de Tribunal.



pagos “*por medio de la factura, previo cumplimiento del procedimiento previamente establecido, que contempla entre otras cosas, la presentación de un informe de Gestión al interventor, quien a su vez debe dar el visto bueno, para que la Superintendencia de Notariado y Registro proceda a aprobar el informe y se autorice el pago, situación que no se presentó durante la ejecución del contrato 654/2013*”.

iv) Las cuentas de cobro presentadas no reúnen los requisitos de la factura cambiaria ni comercial, al carecer de los elementos que la ley le otorga a ese tipo de instrumentos.

v) Las cuentas de cobro solo fueron presentadas cuando se frustró el trámite de amigable composición ante la Sociedad Colombiana de Ingenieros. Se menciona que las cuentas no fueron tramitadas conforme lo establecía el contrato 654 de 2013.

Finalmente, solicitó que se decretaran como pruebas las siguientes: **a)** la documental allegada con el escrito de oposición⁹; **b)** los testimonios del señor Rogelio Albarracín, supervisor del contrato; el equipo de trabajo PRICE WATER HOUSE COOPERS y el señor Andrés Cuadros González, director PMO; **c)** se oficie a: *i)* Servientrega, para que certifique las guías con las que se enviaron las facturas que se están ejecutando, *ii)* al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Sociedad Colombiana de Ingenieros, para que certifique el trámite de amigable composición solicitado por la ETB -*fecha de la solicitud, de la admisión, actuaciones y reuniones adelantadas, incluida el acta de 7 de abril de 2015- y iii)* a 4-72, para que allegue las planillas de correspondencia recibida los días 23 de mayo de 2014 y 2 de enero de 2015; y **d)** un dictamen pericial elaborado por un ingeniero experto en ejecución de proyectos BPO, para que verificara en las instalaciones de la SNR, si se había cumplido o no el objeto contratado, con base en los documentos que conforman el contrato 654 de 2013.

2.3. El 3 de septiembre de 2015¹⁰, la parte ejecutante presentó memorial solicitando al despacho instructor dar aplicación al inciso final del artículo 440 del Código

⁹ Que reposa en el cuaderno 4 del Tribunal y que está conformada por: “*Contrato 654/2013, Informe final de la interventoría de noviembre de 2014, Acuerdo de amigable componedor, Solicitud de amigable composición, Admisión de la solicitud de amigable composición, Citación a primera audiencia de Amigable Composición, Oficio CCA-S-040-15 del 17/02/2015 del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable composición Sociedad Colombiana de Ingenieros, Oficio CCA-S057-15 del 09/03/2015 del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable composición Sociedad Colombiana de Ingenieros, Oficio CCA-S058 15 del 17/02/2015 del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable composición Sociedad Colombiana de Ingenieros, Oficio OF15-0006259-DMA-2100 de fecha 5 Marzo de 2015, Acta de Audiencia de Amigable Composición de fecha 07/04/2015, Resolución 4300 de 22 de abril de 2014 y Resolución 7458 de 04 de Julio de 2014*”.

¹⁰ Folios 41 y 42 del cuaderno 1 del Tribunal.



General del Proceso, en atención a que la ejecutada no había propuesto excepciones oportunamente.

2.4. Mediante auto de 18 de septiembre de 2015¹¹, el *a quo* se pronunció sobre la antedicha solicitud y resolvió considerar presentadas oportunamente las excepciones de la SNR y ordenó correr traslado de ellas a la ejecutante por el término de 10 días. Esta decisión fue recurrida en reposición por la ETB, a través de memorial de 22 de septiembre 2015¹², recurso que el *a quo* resolvió desfavorablemente en proveído de 15 de octubre de 2015¹³.

2.5. Audiencia inicial, de pruebas y de instrucción y juzgamiento con sentencia

El Tribunal de primera instancia, a través de auto del 4 de diciembre de 2015¹⁴, fijó el 9 de diciembre siguiente para llevar a cabo la audiencia inicial, consagrada en el artículo 372 del Código General del Proceso.

En la fecha señalada se realizó la referida audiencia¹⁵, oportunidad en la cual se llevaron a cabo las etapas de “*fijación del litigio*”, decreto de pruebas, decisión de excepciones y sentencia¹⁶.

El *a quo* fijó el litigio en los siguientes términos (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

La sala determinará si sigue adelante la ejecución en contra de la Superintendencia de Notariado y Registro con fundamento en el título ejecutivo compuesto por el contrato de prestación de servicios No. 654 de 2013 suscrito por la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO y LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. (fls. 1- 15, c.2), Original la Cuenta de Cobro No. 43058 de fecha veintisiete (27) de diciembre de dos mil trece (2013), y fecha límite de pago veintiséis (26) de enero de dos mil catorce (2014) (fl. 16, c.2). Original de la Cuenta de Cobro No. 43542 de fecha veinte de mayo de dos mil catorce (2014) y fecha límite de pago diecinueve (19) de junio de dos mil catorce (2014) (fls. 17, c.2). Original de la Cuenta de Cobro No. 44268 de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil catorce (2014) y fecha límite de pago veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015) (fls. 18, c.2).

La anterior decisión fue puesta a consideración de las partes, quienes manifestaron su expresa aceptación.

¹¹ Folios 111 a 113 del cuaderno 1 del Tribunal.

¹² Folios 118 y 119 del cuaderno 1 del Tribunal.

¹³ Folios 133 a 136 del cuaderno 1 del Tribunal.

¹⁴ Folio 152 del cuaderno 1 del Tribunal.

¹⁵ En dicha diligencia no se hizo presente el representante del Ministerio Público, aun cuando se le notificó la referida providencia (folios 154 y 162 del cuaderno 1 del Tribunal).

¹⁶ Folios 169 a 190 del cuaderno del Consejo de Estado.



Seguidamente, el despacho sustanciador se pronunció sobre las pruebas solicitadas por la entidad ejecutada, respecto de lo cual consideró que los testimonios resultaban improcedentes, pues tenían como objeto controvertir situaciones relacionadas con la ejecución del contrato, lo que no se relacionaba con la naturaleza propia de un proceso de ejecución.

Bajo igual consideración se refirió a la prueba documental allegada y la prueba de oficios, al estimar que no eran pertinentes; además, se pretendía atacar los requisitos formales del título ejecutivo, lo cual debió discutirse mediante recurso de reposición en contra del auto que libró mandamiento ejecutivo, *“estando impedido el juez para admitir controversia alguna sobre los requisitos del título que no hayan sido planteadas por medio de dicho recurso, de conformidad con lo previsto en el artículo 430 del Código General del Proceso”*.

Para concluir, negó el decreto del dictamen pericial, para lo cual reiteró la argumentación relacionada con la naturaleza de los procesos de ejecución.

El anterior auto fue notificado en estrados y en su contra la parte ejecutante interpuso **recurso de apelación**, el cual fue concedido por el despacho sustanciador en el efecto devolutivo.

En atención al efecto en que se concedió el recurso de apelación, el *a quo* continuó con el trámite de la audiencia, por lo que abordó el estudio de las excepciones propuestas por la ejecutada.

Integrada la Sala de decisión del Tribunal *a quo*, se profirió **sentencia** en la que se señaló, por una parte, que las excepciones propuestas por la ejecutada no estaban llamadas a prosperar, ya que (transcripción literal):

(...) revisados en detalle todos y cada uno de los argumentos que soportan las excepciones propuestas por la ejecutada, se tiene que las mismas están orientadas a cuestionar los requisitos formales del título ejecutivo, los cuales solo pueden cuestionarse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. (...) Así, conforme a la norma en cita [artículo 430 del CGP], no es admisible ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso, pues dicha facultad no le fue concedida al juez por el legislador.

A continuación, el *a quo* desarrolló un análisis sobre la factura de venta y la cambiaria de compraventa como título valor, bajo la normativa aplicable *-Ley 1231 de 2008 y artículo 772 del Código de Comercio-*, así como del término para aceptar o rechazar la factura, so pena de la habilitación legal para que ocurra la aceptación tácita.



Por lo anterior, el Tribunal de primera instancia consideró que de la documentación que conforma el título base de ejecución *“la obligación es clara y expresa porque aparece manifiesta en la redacción de los documentos que integran el título ejecutivo, donde se estableció explícitamente y sin ningún tipo de elucubraciones el valor a cargo de la ejecutada. De igual forma, acontece con la exigibilidad de la obligación, pues no se evidencia plazo alguno para el pago de la obligación”* y, como consecuencia, ordenó seguir adelante con la ejecución, liquidar el crédito y condenó en costas a la parte ejecutada.

2.6. Una vez notificado el fallo en la audiencia, la parte ejecutada presentó **recurso de apelación**¹⁷, por considerar que en el *sub lite* se configuraba una inexistencia del título ejecutivo, en la medida en que no se habían allegado los documentos que conformaban el título ejecutivo complejo, así que la obligación no era clara, expresa y exigible, ya que el contrato No. 654 de 2013, en su clausulado, establecía un procedimiento para el pago que no fue acatado por la ETB; incluso, se refirió a la imposibilidad de considerar aceptadas tácitamente las facturas expedidas por la ETB, cuando no se radicaron en debida forma ante la SNR.

III. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación contra el fallo fue concedido por el Tribunal *a quo* en la audiencia de 9 de diciembre de 2015¹⁸.

A solicitud de las partes¹⁹, el proceso estuvo suspendido entre el 25 de agosto y el 25 de octubre de 2016²⁰ y desde el 8 de junio hasta el 8 de septiembre de 2017²¹.

Mediante auto de 18 de octubre de 2017²², se admitieron los recursos de apelación antes enunciados.

Por petición de las partes²³, nuevamente, el proceso estuvo suspendido del 5 de abril al 5 de julio de 2018²⁴ y después entre el 8 de noviembre de 2018 y el 8 de febrero de 2019²⁵.

¹⁷ La sustentación del recurso se dio en el minuto 1:29:50 a 1:31:45 del audio de la audiencia, visible en el disco compacto del folio 190 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁸ Folio 189 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁹ Folios 262 y 329 del cuaderno del Consejo de Estado.

²⁰ Folio 319 del cuaderno del Consejo de Estado.

²¹ Folios 346 y 347 del cuaderno del Consejo de Estado.

²² Folio 412 del cuaderno del Consejo de Estado.

²³ Folios 422 y 432 del cuaderno del Consejo de Estado.

²⁴ Folio 423 del cuaderno del Consejo de Estado.

²⁵ Folios 476 y 477 del cuaderno del Consejo de Estado.



El 21 de septiembre de 2018²⁶, la entidad ejecutada puso en conocimiento la existencia de un proceso judicial instaurado por la parte ejecutante en su contra, en ejercicio del medio de control de controversias contractuales²⁷, y afirmó que tanto el proceso declarativo como el ejecutivo se relacionaban con el contrato No. 654 de 2013, razón por la cual solicitó la suspensión del *sub lite* por prejudicialidad²⁸.

Por auto de 8 de mayo de 2019²⁹ se accedió a tal solicitud³⁰, decisión que se ordenó comunicar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ante el cual se tramitaba el proceso contractual invocado *-radicado con el No. 25000-23-36-000-2017-00279-00-*, con el fin de que, una vez dictara sentencia, la remitiera a este proceso³¹.

El 3 de julio de 2020³² la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE presentó escrito de intervención, en el que, entre otras cosas, puso de presente la existencia del proceso con radicado 2016-2235, *“donde la SNR pretende que se declare el incumplimiento por parte de la ETB S.A. E.S.P. en la ejecución del contrato 654 del 2013”*; además, indicó que para la decisión del presente asunto era necesario esperar las resultas de los procesos 2016-2235 y 2017-279.

A través de providencia de 5 de noviembre de 2021, se levantó, de oficio, la suspensión del proceso y se negó la solicitud formulada por la ANDJE³³.

El 16 de marzo de 2022³⁴ se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

En contra de la anterior decisión, la parte ejecutada – SNR³⁵, coadyuvado por la ANDJE³⁶, presentó recurso de reposición, por estimar que, previo a proferir sentencia, se debía resolver el recurso de apelación presentado en contra del auto

²⁶ Folios 429 y 430 del cuaderno del Consejo de Estado.

²⁷ Este proceso se está tramitando ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca bajo la radicación No. 25000-23-36-000-2017-00279-00.

²⁸ Con fundamento en el numeral 1 del artículo 161 del Código General del Proceso.

²⁹ Folios 514 a 518 del cuaderno del Consejo de Estado.

³⁰ Se consideró que era pertinente disponer la suspensión por prejudicialidad, toda vez que tanto el proceso ejecutivo como el declarativo de naturaleza contractual se surten entre las mismas partes y se fundan en el mismo contrato (el No. 654 de 2013) y las decisiones adoptadas en el segundo *-en particular la atinente a la liquidación judicial del contrato-* constituyen supuestos necesarios para los asuntos que se resuelven en el trámite ejecutivo.

³¹ En esta providencia se precisó que el proceso se suspendía *“en espera de que se profiera la sentencia de segunda instancia en el medio de control contractual, sin perjuicio de dar aplicación al término de 2 años siguientes a la fecha en que empieza la suspensión, de acuerdo con el artículo 163 del CGP, según lo que se decidirá en su oportunidad, para reanudar el proceso, de oficio o a solicitud de parte”* (se resalta).

³² Índice 58, SAMAI.

³³ Índice 67, SAMAI. Notificado por estado de 9 de noviembre de 2021 (índice 69, SAMAI).

³⁴ Índice 77, SAMAI.

³⁵ Índice 83, SAMAI.

³⁶ Índice 82, SAMAI.



que negó las pruebas solicitadas por la ejecutada, el cual se rechazó por improcedente, mediante auto de 8 de abril de 2022³⁷.

Reanudado el término previsto para alegar de conclusión, la parte ejecutada³⁸ y la ANDJE³⁹ se pronunciaron reiterando los argumentos presentados a lo largo del litigio, mientras que la parte ejecutante guardó silencio en esta etapa procesal.

Por su parte, el Ministerio Público emitió concepto para solicitar que se revocara la decisión de primera instancia⁴⁰, bajo la siguiente consideración (transcripción literal):

(...) los documentos aportados como títulos ejecutivos, esto es el contrato de prestación de servicios 654/2013, y las ya precisadas cuentas de cobro Nos. 43058, 43542 y 44268, no integran en debida forma el título necesario para invocar en su favor un crédito u obligación por parte de la SNR, pues como ya se indicó no se allegó el documento requerido para tal fin, es decir la factura que cumpliera con los requisitos legales, y adicionalmente, la ETB no aportó los documentos previstos en el párrafo primero de la cláusula cuarta del contrato 654 de 2013, para demostrar debidamente la prestación del servicio que pretende se le cancele, resultando importante reiterar que la interventoría advirtió un incumplimiento por parte de la contratista.

En este sentido, se configura un evidente defecto formal del título ejecutivo, puesto que las cuentas de cobro y el contrato de prestación de servicios 654/2013 no constituyen título valor equivalente a la factura requerida expresamente en la cláusula cuarta de la minuta contractual, ni mucho menos se encuentran integrados por los documentos previstos por los extremos contractuales para proceder con el trámite de pago, resultando sin fundamento alguno ordenar continuar con la ejecución del mandamiento de pago librado mediante auto del 13 de julio de 2015.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

VI. CONSIDERACIONES

1. Régimen aplicable

Al *sub judice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de interposición del recurso de apelación, las cuales corresponden a las contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), así como las del Código General del Proceso (en adelante CGP), en virtud de la integración normativa prevista por el artículo 306 del primero de los estatutos mencionados⁴¹.

³⁷ Índice 93, SAMAI.

³⁸ Índice 97, SAMAI.

³⁹ Índice 99, SAMAI.

⁴⁰ Índice 101, SAMAI.

⁴¹ Artículo 306. “En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.



Así mismo, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 2080 de 2021 -*reforma al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)*-, de conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del CGP, “*las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011*”; no obstante, en el inciso final de dicho artículo se prevé que:

*En estos mismos procesos, **los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones (se destaca).*

Por lo anterior, como en el presente asunto los recursos de apelación se interpusieron el 9 de diciembre de 2015, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 2080 de 2021, le serán aplicables “*las leyes vigentes*” cuando se interpusieron los recursos, es decir, las disposiciones del CPACA, sin las reformas introducidas por la Ley 2080 de 2021.

2. Competencia

El numeral 6 del artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁴² establece que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se encuentra instituida para conocer de “*Los [procesos] ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, **igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades***” (se precisa y se destaca).

Por su parte, el numeral 7 del artículo 152 del CPACA dispone que los tribunales administrativos conocen en primera instancia, entre otros asuntos, de “*los procesos ejecutivos, cuya cuantía exceda los mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”.

⁴² En adelante CPACA.



En el caso bajo estudio, se advierte que la pretensión mayor superó la cuantía señalada en la mencionada disposición normativa⁴³, razón por la cual se concluye que esta Corporación es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra la sentencia de primera instancia emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B.

3. Ejercicio oportuno de la acción ejecutiva

Al tenor de lo previsto en el literal k) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, “[c]uando se pretenda la ejecución con títulos derivados del contrato, de decisiones judiciales proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en cualquier materia y de laudos arbitrales contractuales estatales, el término para solicitar su ejecución será de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad de la obligación en ellos contenida”.

En el presente caso, la parte ejecutante solicitó librar mandamiento de pago en contra de la SNR con base en el contrato de prestación de servicios No. 654 de 2013 y las cuentas de cobro 43.058 de 27 de diciembre de 2013, 43.542 de 20 de mayo de 2014 y 44.268 de 30 de diciembre de 2014, con fechas límite de pago el 26 de enero de 2014, 19 de junio de 2014 y 29 de enero de 2015, respectivamente.

En esas condiciones, según la normativa aplicable al caso, el término de caducidad se debe contabilizar a partir de la exigibilidad de la obligación, es decir, desde el día siguiente a la fecha límite de pago de cada una de las cuentas de cobro, de modo que el plazo para ejercer el derecho de acción culminó el 27 de enero de 2019, 20 de junio de 2019 y 30 de enero de 2020, respectivamente. Como la demanda se radicó el 23 de junio de 2015, se concluye que se presentó dentro del plazo establecido en el literal k) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA⁴⁴.

4. Cuestión previa – apelación de auto de 9 de diciembre de 2015, por el cual se negaron las pruebas solicitadas por la entidad ejecutada – SNR

Es procedente resolver en esta misma oportunidad frente a la apelación del auto que denegó el decreto de pruebas solicitadas por la SNR, en atención al artículo 323 del CGP, aplicable al presente asunto por la remisión normativa ya comentada, “[e]n

⁴³ La pretensión mayor ascendió a la suma de \$21.259'301.298, por concepto de la cuenta de cobro No. 44268 de 30 de diciembre de 2014, monto que excedió los mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de presentación de la demanda ejecutiva -23 de junio de 2015- que correspondían a \$966'525.000.

⁴⁴ Conviene señalar que en atención a inciso segundo del artículo 613 del CGP, “No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública”.



caso de apelación de la sentencia, el superior decidirá en esta todas las apelaciones contra autos que estuvieren pendientes, cuando fuere posible”, lo que ocurre en el presente caso.

El Tribunal *a quo* denegó el decreto de las pruebas solicitadas por la SNR, las cuales se relacionaron en el acápite de antecedentes de la presente providencia, por considerar que con estas se pretendían controvertir situaciones relacionadas con la ejecución del contrato, así como atacar los requisitos formales del título ejecutivo, por lo que concluyó que eran improcedentes e impertinentes, dada la naturaleza de los procesos de ejecución.

La SNR interpuso **recurso de apelación** contra la antedicha determinación, por considerar que las pruebas sí cumplían los requisitos para ser decretadas, en la medida en que con ellas se sustentaban las excepciones de mérito propuestas en su escrito de oposición.

En el *sub judice*, la Sala confirmará la decisión proferida por el *a quo*, bajo la consideración de que el objeto de dichas pruebas era abrir el debate sobre la ejecución del contrato No. 654 de 2013, si este se cumplió o no en debida forma, lo cual no hace parte del debate en el proceso ejecutivo, sino que, por el contrario, ese tipo de controversias se deben ventilar en un proceso declarativo de controversias contractuales.

Lo anterior se evidencia claramente en el escrito de oposición de la SNR, en el cual se indicó que, por ejemplo, el dictamen pericial debía ser elaborado por un ingeniero experto en ejecución de proyectos BPO, para que verificara en las instalaciones de la SNR si se había cumplido o no el objeto contratado, con base en los documentos que conforman el contrato No. 654 de 2013. Asimismo, respecto del informe final de la interventoría de noviembre de 2014 y los testimonios del señor Rogelio Albarracín, supervisor del contrato; el equipo de trabajo PRICE WATER HOUSE COOPERS y el señor Andrés Cuadros González, director PMO, los que se centran básicamente en la verificación del cumplimiento del objeto contractual y no en algún aspecto propio del proceso ejecutivo.

En lo que respecta a la documentación relacionada con el trámite de amigable composición adelantado ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Sociedad Colombiana de Ingenieros, se encuentra que la prueba resulta impertinente en el presente escenario ejecutivo, ya que dicho medio probatorio busca acreditar un hecho inocuo para los fines propios de este proceso.



Finalmente, sobre la prueba de oficios a la empresa de mensajería Servientrega, para que certificara las guías allegadas por la ETB con las que se enviaron las facturas base de ejecución y a 4-72 para que remitiera las planillas de correspondencia recibida los días 23 de mayo de 2014 y 2 de enero de 2015, para la Sala, la parte ejecutada no cumplió con su carga probatoria, pues debió haber tachado de falsos dichos documentos, cuestión que no ocurrió, o aportar otros medios probatorios a su alcance como, por ejemplo, una certificación expedida por el jefe de la oficina de correspondencia de dicha entidad, en la que constara que esas facturas no fueron radicadas a la SNR; sin embargo, llama la atención que la guía No. 1090467674 cuenta con el sello de radicación en correspondencia de la entidad el 23 de mayo de 2014, sin que la ejecutada se refiriera a esa circunstancia ni la desvirtuara con algún medio de prueba.

En mérito de lo expuesto, la Sala confirmará el auto de 9 de diciembre de 2015, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B, por el cual se negó el decreto de las pruebas solicitadas por la parte ejecutada – SNR.

5. Análisis del recurso de apelación en contra de la sentencia de 9 de diciembre de 2015

En la providencia recurrida, en síntesis, el Tribunal de primera instancia negó las excepciones propuestas por la entidad ejecutada, por estimar que se pretendían atacar los requisitos formales del título base de ejecución, los cuales, según el artículo 430 del CGP, únicamente se pueden controvertir a través del recurso de reposición contra el mandamiento de pago, circunstancia que no ocurrió, y, al analizar los documentos que conforman el título ejecutivo, así como la normativa sobre la factura de venta, cambiaria de compraventa y su aceptación tácita, concluyó que el título, junto con la obligación en él contenida, era claro, expreso y exigible, por lo que ordenó seguir adelante con la ejecución, liquidar el crédito y condenó en costas a la parte ejecutada.

Por su parte, la recurrente estimó que en el *sub lite* se configuraba una inexistencia del título ejecutivo, en la medida en que no se habían aportado los documentos que conformaban el título ejecutivo complejo, así que la obligación no era clara, expresa y exigible, ya que el contrato No. 654 de 2013 establecía un procedimiento para el pago que no fue acatado por la ETB; además, indicó la imposibilidad de considerar aceptadas tácitamente las facturas expedidas por la ETB cuando no se radicaron ante la SNR.



En ese orden de ideas, la Sala abordará el estudio del presente asunto con miras a determinar si le asiste razón o no al Tribunal *a quo* al ordenar seguir adelante con la ejecución en contra de la SNR y si los documentos aportados por la ETB constituyen o no título ejecutivo en debida forma.

Como primer aspecto, se advierte que cuando la obligación que se cobra deviene de un contrato estatal, por regla general, el título ejecutivo tiene el carácter de complejo, en la medida en que no se encuentra conformado solamente por el negocio jurídico, sino también por otros documentos como actas y facturas elaboradas por la Administración y por el contratista, en los que conste la existencia de la obligación a favor de este último y a partir de los cuales sea posible deducir de manera clara y expresa tanto su contenido como su exigibilidad⁴⁵.

Esta Corporación⁴⁶ ha considerado que la exigibilidad del título dependerá de que reúna unos requisitos formales y sustanciales, aunado al hecho de que su conformación sea acorde con las condiciones previstas en el contrato estatal para el cobro de las obligaciones, debido a que lo pactado es ley para las partes.

Esta Subsección de manera reiterada⁴⁷, con base en lo previsto en el artículo 422⁴⁸ del CGP, ha señalado que los títulos ejecutivos, al margen de si son simples o complejos, deben gozar de unas condiciones formales y otras sustanciales⁴⁹:

- i) las primeras se refieren a que los documentos en los que consta la obligación deben ser auténticos y emanar del deudor o de su causante, de una decisión condenatoria proferida por un juez o un tribunal u otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva;

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto de 13 de abril de 2016, expediente 53.104, C.P. Hernán Andrade Rincón.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, auto de 5 de octubre de 2020, expediente 63.753, C.P. Alberto Montaña Plata (en esta providencia se trata el tema de los títulos ejecutivos complejos que devienen de un contrato).

⁴⁷ Ver, entre otros pronunciamientos de la Subsección A de la Sección Tercera de esta Corporación, los siguientes: (i) auto de 20 de noviembre de 2020, expediente 66.172, C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez; (ii) auto de 23 de octubre de 2020, expediente 65.271, C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez y (iii) auto de 3 de julio de 2020, expediente 65.561, C.P. María Adriana Marín.

⁴⁸ “Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184”.

⁴⁹ Al respecto, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 30 de marzo de 2006, expediente 30.086, C.P. María Elena Giraldo Gómez y sentencia de 30 de septiembre de 2007, expediente 26.767, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.



ii) las segundas se traducen en que las obligaciones a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o de su causante deben ser claras, expresas y exigibles.

En este orden de ideas, se debe señalar, como lo consideró el Tribunal *a quo*, que el artículo 430 del CGP establece claramente que “[l]os **requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo**”; además, “[n]o se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, **los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso**” (se destaca).

Sin embargo, la citada norma no prohíbe al juez revisar la existencia del título, ya sea por tratarse de una excepción alegada por la parte ejecutada -*como ocurre en el sub lite*- o incluso **de oficio**, pues constituye una potestad – deber del juzgador el revisar tanto los aspectos formales como los sustanciales del título⁵⁰.

Al respecto, la jurisprudencia reiterada de la Sección Tercera de esta Corporación ha considerado que⁵¹:

Si bien el objetivo del proceso ejecutivo se refiere al cumplimiento, mediante la fuerza del Estado, de un derecho que ha sido desconocido por el sujeto llamado a cumplirlo u observarlo, se debe anotar que no todos los procesos que se originan en una ejecución, conducen a que el Juez conductor del proceso se limite a la ejecución propiamente, ya que si se ataca el derecho ejecutado, el proceso pasa a ser un proceso de conocimiento. Esta dualidad del proceso ejecutivo instituido en el ordenamiento procesal civil, ha sido expuesta por la doctrina así:

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de marzo de 2010, expediente 22.339, C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez. “En cuanto a **la excepción de inexistencia de título ejecutivo**, la Sala consideró en la precitada providencia que, si bien no puede ser alegada como excepción cuando el título ejecutivo está conformado por una providencia que de lugar a su ejecución, **lo cierto es que uno de los puntos que se deben estudiar al resolver el recurso de apelación contra la sentencia ejecutiva es precisamente la existencia del título**:

‘Si bien la inexistencia del título ejecutivo no puede ser alegada a través de excepción cuando el título está constituido por una providencia que conlleva ejecución, **uno de los requisitos cuyo cumplimiento debe observar el juez al momento de dictar la sentencia que ordena seguir adelante la ejecución, lo es la existencia del título base del recaudo ejecutivo**. De observar que no existe tal título no es viable dictar sentencia en tal sentido, y en cambio debe ordenarse la terminación del proceso, como se hará en este caso en relación con la compañía aseguradora” (se destaca). La providencia citada reitera la posición adoptada por la Sala de la Sección Tercera en sentencia de 27 de julio de 2005, expediente 23.565, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 12 de agosto de 2004, expediente 21.177, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Posición reiterada en: i) sentencia de 3 de mayo de 2007, expediente 25.647, C.P. Enrique Gil Botero; de la Subsección C, ii) sentencia de 7 de febrero de 2011, expediente 23.886 y iii) sentencia 10 de noviembre de 2016, expediente 56.950, ambas con C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; de la Subsección A, iv) sentencia de 1º de febrero de 2018, expediente 40.254, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, v) sentencia de 31 de julio de 2020, expediente 53.095, C.P. María Adriana Marín y, recientemente, vi) sentencia de 18 de marzo de 2022, expediente 67.174 y vii) sentencia de 20 de mayo de 2022, expediente 64.181.



“En el sistema colombiano es innegable que el proceso ejecutivo, no se limita a hacer efectiva la obligación contenida en el título ejecutivo de acuerdo con lo solicitado por el demandante, sino que, si se formulan excepciones su naturaleza será la de un proceso de cognición, un ordinario al revés como lo señalaba con afortunada frase el profesos (sic) HERNANDO MORALES, pues la sentencia que las resuelve puede tener un contenido idéntico a la que se profiere en un proceso ordinario”⁵².

Sin embargo, esta posible mutación del proceso ejecutivo en proceso de conocimiento, no obvia el objeto principal del proceso, que es el obtener la tutela del Estado para que se obligue al deudor incumplido a cumplir el derecho del ejecutante. De esta manera, si bien el proceso instaurado inicialmente como ejecutivo, se transforma en proceso de conocimiento en virtud de la proposición de una excepción, el Juez debe resolver todos los extremos de la litis, bien para declarar o negar la excepción, o para aceptar o negar usar el poder de ejecución del Estado.

*De esta manera, la Sala estima que el juez de ejecución analiza, al momento de dictar sentencia, la existencia de dos tipos de derechos: i) en el evento de proposición de excepciones, el juez estudia la existencia y titularidad del derecho que se pretende ejecutar; y ii) **aún en la ausencia de un ataque directo al derecho que se pretende ejecutar, el juez de la ejecución debe tener certeza sobre los requisitos de existencia del título, de tal manera que no exista equívoco en que se trate de una obligación clara, expresa y exigible, que permita el cumplimiento del derecho mediante la fuerza del Estado** (se destaca).*

En igual sentido, conviene traer a colación los pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, relacionados con la “*potestad deber*” que le asiste al juez de revisar, incluso de manera oficiosa, los títulos ejecutivos, a saber:

En repetidas ocasiones, esta Corte ha insistido en la pertinencia y necesidad de examinar los títulos ejecutivos en los fallos, incluidos los de segundo grado, pues, se memora, los jueces tienen dentro de sus deberes, escrutar los presupuestos de los documentos ejecutivos, ‘potestad-deber’ que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso.

Sobre lo advertido, esta Corporación esgrimió:

“(…) si es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del ‘título ejecutivo’ a la hora de dictar sentencia (…).

“(…) en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que ‘[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que

⁵² Original de cita: “LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Tomo II. 1999. Pág. 11”.



ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso', lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º e júsdem, amén del mandato constitucional enantes aludido (...).

“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópic, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciarse la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...)

“Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a ésta puertas a cualquier intento ulterior de que ellos se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos esta de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbro el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según lo atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es el postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...).”⁵³.

De esta manera, aún en segunda instancia, es deber de los jueces, inclusive de manera oficiosa, estudiar los requisitos formales o sustanciales de los documentos base de recaudo, y determinar si estos consisten en títulos ejecutivos complejos o singulares.⁵⁴

En ese orden de ideas, como segundo aspecto y descendiendo al *sub judice*, se hace necesario revisar si con los documentos allegados por la ETB se constituye en debida forma el título ejecutivo, según se afirmó en el auto de 13 de julio de 2015⁵⁵, por el cual se libró mandamiento de pago, y en la sentencia hoy recurrida⁵⁶. Así las cosas, se tiene que los documentos allegados al expediente para conformar el título base de ejecución son los siguientes:

⁵³ Original de cita “CSJ, STC4808 de de abril 2017, exp. 11001-02-03-000-2017-00694-00, reiterada en STC4053 de 22 de marzo de 2018, exp. 68001-22-13-000-2018-00044-01”.

⁵⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 1º de febrero de 2021, radicación No. 05001-22-03-000-2020-00357-01 (STC290-2021), M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. Posición reiterada en sentencia de 19 de enero de 2022, radicación No. 11001-02-03-000-2021-03198-00 (STC081-2022), M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

⁵⁵ Folios 14 a 23 del cuaderno 1 del Tribunal.

⁵⁶ Folios 169 a 190 del cuaderno del Consejo de Estado.



1. Copia simple del contrato de prestación de servicios No. 654 de 2013, suscrito por la Superintendencia de Notariado y Registro y la empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P.⁵⁷.
2. Original de la cuenta de cobro No. 43.058 de veintisiete (27) de diciembre de dos mil trece (2013) y con fecha límite de pago veintiséis (26) de enero de dos mil catorce (2014)⁵⁸.
3. Original de la cuenta de cobro No. 43.542 de veinte de mayo de dos mil catorce (2014) y con fecha límite de pago diecinueve (19) de junio de dos mil catorce (2014)⁵⁹.
4. Original de la cuenta de cobro No. 44.268 de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil catorce (2014) y con fecha límite de pago veintinueve (29) de enero de dos mil quince (2015)⁶⁰.

Asimismo, obran en el expediente: **i)** copia de las guías crédito de envío números 1090467674 y 1110670553 de fecha 22 de mayo de 2014 y 31 de diciembre de 2014, respectivamente, de la empresa de mensajería Servientrega⁶¹, y **ii)** 12 discos compactos⁶² que contienen “*los informes mensuales de evidencias de la operación, efectuados por ETB, en donde se detalla y relaciona el cumplimiento de dichas obligaciones*” y “*las evidencias de la operación de las líneas de servicio realizadas en el marco de ejecución del Contrato 654 de 2013*”.

Una vez revisado el material probatorio, para la Sala salta a la vista que el Tribunal *a quo* no tuvo en cuenta al momento de librar el mandamiento de pago, como tampoco al dictar sentencia, el contenido del contrato No. 654 de 2013, así como que este fue aportado en copia simple.

En lo que respecta a esta última circunstancia, esta Corporación⁶³ ha señalado que todos los documentos que constituyan el título ejecutivo deben ser aportados en original o en copia auténtica, de acuerdo con lo previsto en el inciso 2º del artículo

⁵⁷ Folios 1 a 15 del cuaderno 2 del Tribunal.

⁵⁸ Folio 16 del cuaderno 2 del Tribunal.

⁵⁹ Folio 17 del cuaderno 2 del Tribunal.

⁶⁰ Folio 19 del cuaderno 2 del Tribunal.

⁶¹ Folios 18 y 20 del cuaderno 2 del Tribunal.

⁶² Folios 169A a 169L del cuaderno del Consejo de Estado.

⁶³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, auto de 18 de mayo de 2017, expediente 53.240, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Criterio reiterado recientemente por la Subsección A en auto de 19 de marzo de 2021, expediente 66.285.



215⁶⁴ del CPACA, el cual precisa que la valoración de las copias simples no se aplicará cuando se trate de títulos ejecutivos, caso en el cual los documentos que los contengan deberán cumplir los requisitos exigidos en la ley.

Adicionalmente, resulta oportuno traer a colación la sentencia de 28 de agosto de 2013⁶⁵, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁶⁶, por medio de la cual se unificó el criterio de reconocerle valor probatorio a los documentos aportados en copia simple en los procesos ordinarios, salvo en lo que concierne a los procesos ejecutivos, cuyo respectivo título base de recaudo, bien sea simple o complejo, deberá allegarse en original o en copia auténtica.

En esa misma línea, esta Subsección se refirió al alcance de dicha providencia de unificación, en los siguientes términos:

*Para la Sala resulta pertinente realizar una precisión en cuanto al alcance de la sentencia de unificación jurisprudencial cuyos apartes se vienen de transcribir, puesto que si bien se estableció en ella que en tratándose de procesos ejecutivos el título de recaudo que soporte la obligación debe obrar en original o en copia auténtica en los eventos autorizados por la ley, no es menos cierto que dicha restricción al ámbito de aplicación de la jurisprudencia transcrita solo opera para aquellos procesos que se tramiten de esa forma, esto es para los denominados procesos ejecutivos, excluyéndose por lo tanto de tal carga a los procesos ordinarios (...)*⁶⁷.

En ese contexto, la parte ejecutante debía aportar en original o en copia auténtica el contrato No. 654 de 2013, así como los demás documentos que lo conformaban contemplados en la cláusula vigésima sexta⁶⁸, que constituían para este caso el título

⁶⁴ **“ARTÍCULO 215. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que las copias tendrán el mismo valor del original cuando no hayan sido tachadas de falsas, para cuyo efecto seguirá el trámite dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.**

La regla prevista en el inciso anterior no se aplicará cuando se trate de títulos ejecutivos, caso en el cual los documentos que los contengan deberán cumplir los requisitos exigidos en la ley” (el inciso 1° de esta norma que se resaltó fue derogado por el artículo 626 del CGP)”.

⁶⁵ Expediente 25.022, C.P. Enrique Gil Botero.

⁶⁶ Esto se expuso en la aludida sentencia de unificación: **“No quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios -como los procesos ejecutivos en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (ver el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.). Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohija en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (ver contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas como por ejemplo el artículo 141 del C.C.A., norma reproducida en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011 -nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” (énfasis fuera del texto).**

⁶⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 24 de febrero de 2016, expediente 41.310.

⁶⁸ A saber: **“DOCUMENTOS DEL CONTRATO: Forman parte integrante del presente contrato los siguientes documentos: A) Los Estudios y documentos previos. B) La propuesta presentada por el**



ejecutivo complejo, lo cual no ocurrió, por lo que, bajo esta consideración, se concluye que no se encuentra debidamente integrado el título base de ejecución.

Como argumento adicional que refuerza la conclusión a la que arribó la Sala, se tiene que, como se expresó en precedencia, el Tribunal *a quo* no tuvo en cuenta el contenido del contrato No. 654 de 2013, lo que resultaba indispensable en este escenario, pues la exigibilidad del título dependerá de que reúna unos requisitos formales y sustanciales, aunado al hecho de que su conformación esté acorde con las condiciones previstas en el contrato estatal para el cobro de las obligaciones, debido a que lo pactado es ley para las partes⁶⁹, hecho que omitió el juzgador de primera instancia.

Conviene destacar que al analizar el contrato No. 654 de 2013 -*parágrafo primero y segundo de la cláusula cuarta*-, la Sala encuentra que para que el título ejecutivo estuviera integrado en debida forma, al margen de que se debía allegar en original o copia auténtica, igualmente se requería aportar los documentos exigidos para los pagos mensuales, la constancia de haberlos radicado ante la SNR y que hubiera transcurrido el término previsto para el pago, los cuales eran (transcripción literal):

CLÁUSULA CUARTA:- VALOR Y FORMA DE PAGO.- (...) PARÁGRAFO PRIMERO: Los pagos mensuales se harán contra presentación de los siguientes documentos: **1)** Certificación de cumplimiento de las actividades contratadas, acompañadas de su respectivo Informe suscrita por el Interventor del contrato con la aplicación de las penalidades a que haya lugar por el incumplimiento de los Acuerdos de Niveles de Servicio. **2)** Factura expedida con el cumplimiento de los requisitos legales. **3)** Constancia de cumplimiento de las obligaciones con el sistema General de Seguridad Social y Parafiscales. **4)** Constancia de cumplimiento de las obligaciones laborales con el personal contratado para la ejecución del objeto. **5)** En caso que el Contratista para ejecutar alguna de las obligaciones necesite contratar con un tercero (bajo cualquier modalidad) se deben presentar las constancias de cumplimiento de las obligaciones laborales con el personal contratado. **PARÁGRAFO SEGUNDO:** Los pagos se efectuarán por parte de la **SNR** dentro de los quince (15) días siguientes a la correcta presentación de la factura aprobada por el Interventor del contrato. (Negrita original del texto).

Además, el parágrafo tercero de la citada cláusula cuarta establecía claramente que (transcripción literal):

PARÁGRAFO TERCERO: Si la(s) factura(s) no ha(n) sido correctamente elaborada(s), o no se acompañan los documentos requeridos para el pago, tal es el caso de los reportes semanales de avance del proyecto y los informes mensuales el término para éste sólo empezará a contarse desde la fecha en que se presenten debidamente corregidas, o desde que se haya aportado el último

contratista. C) El Anexo Técnico. D) Los Anexos Técnicos del 1 al 14. E) La propuesta económica. F) El Anexo que justifica el pago del anticipo. G) Las Actas y demás documentos que se suscriban para el correcto y oportuno cumplimiento del mismo”.

⁶⁹ Código Civil “ARTICULO 1602. <LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES>. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.



de los documentos solicitados. Las demoras que se presenten por estos conceptos serán de responsabilidad del contratista y no tendrá por ello, derecho al pago de intereses o compensación de ninguna naturaleza. (Negrita original del texto).

De lo anterior se desprende con claridad que la parte ejecutante no cumplió con su carga de aportar todos los documentos que conformaban el título ejecutivo complejo, pues se limitó a aportar la copia simple del contrato No. 654 de 2013 y el original de las cuentas de cobro relacionadas en precedencia, las cuales corresponden a documentos equivalentes a la factura⁷⁰, sin que por ello resulten suficientes para afirmar, como lo hizo el *a quo*, la existencia en debida forma del título ejecutivo complejo del que pretende su recaudo y, en esa medida, se encuentra probada la excepción de inexistencia del título ejecutivo, propuesta por la parte ejecutada.

Finalmente, sobre la aceptación tácita de las facturas para constituir título ejecutivo derivado de un contrato estatal, resulta importante señalar que la jurisprudencia de esta Subsección ha considerado que⁷¹:

De conformidad con lo expuesto, y teniendo en cuenta que el contrato es ley para las partes, la hoy ejecutante no podía obviar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el acuerdo con el fin de obtener el pago y mucho menos alegar que estos se entendían satisfechos con la presentación de otros documentos que dieran fe del cumplimiento de las obligaciones del contrato de interventoría, pues en el clausulado del contrato y de las adiciones, prórrogas y modificaciones se determinó claramente cuáles eran los documentos que se debían acreditar y estos no podían ser remplazados por otros.

Bajo estas mismas condiciones, se tiene que en el presente caso no se puede dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 773 del Código de Comercio que establece la aceptación tácita de las facturas, pues si bien la ejecutante podía solicitar el pago de las obligaciones a cargo del ICBF, se requería de la presentación de unos documentos previos para que se tuviera por satisfecha su obligación. En tal sentido, si la hoy ejecutante no aportó la certificación por parte del supervisor del contrato, no podía exigir su pago, pues, se itera, ella no había cumplido con lo señalado en el contrato y, por tanto, la obligación no se hacía exigible, pues para ello requería del cumplimiento de una condición. (...).

Es así como la Sala, con fundamento en lo expresado en párrafos anteriores, considera que el recurso interpuesto por la parte ejecutante no tiene vocación de

⁷⁰ Según lo contempla el artículo 17 del Decreto reglamentario 1001 de 1997, a saber: “Otros documentos equivalentes a la factura. Constituyen documentos equivalentes a la factura, los expedidos por entidades de derecho público incluidas las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta donde el Estado posea más del cincuenta por ciento (50%) de su capital, los expedidos por empresas o entidades que presten servicios públicos domiciliarios, cámaras de comercio, notarías y en general los expedidos por los no responsables del impuesto sobre las ventas que simultáneamente no sean contribuyentes del impuesto sobre la renta. Estos documentos deberán contener como mínimo los siguientes requisitos:

“1. Nombre o razón social y NIT.

“2. Numeración consecutiva.

“3. Descripción específica o genérica de bienes o servicios.

“4. Fecha.

“5. Valor”.

⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto de 19 de julio de 2017, expediente 58.341.



*prosperidad y, como consecuencia, confirmará el auto proferido por el Tribunal de primera instancia, en razón a que **los documentos allegados al proceso no constituyen título exigible, ya que el cobro realizado a la entidad contratante se encontraba incompleto, en virtud de lo establecido por las partes en el contrato de interventoría No. 2597 de 2012 (se destaca).***

Así las cosas, se tiene que la parte ejecutante no aportó al proceso los documentos necesarios para constituir un título ejecutivo en estricto sentido y, como consecuencia, la sentencia de primera instancia será revocada para, en su lugar, declarar probada la excepción de inexistencia del título ejecutivo y negar seguir adelante con la ejecución en el presente asunto.

6. Condena en costas

6.1. Procedencia de la condena en costas

De conformidad con lo consagrado en el artículo 188⁷² del CPACA⁷³ y con la disposición especial del artículo 365⁷⁴ del CGP, se establece un criterio objetivo de condena en costas, que impone condenar en este asunto a la parte vencida en este litigio.

En el presente caso se observa que la parte ejecutada -SNR- atendió el proceso de manera diligente y oportuna, pues contaba con apoderada que asumió su representación judicial; además, prosperó el recurso de apelación que interpuso, gestión que se estima suficiente para que se disponga a su favor la fijación de agencias en derecho en la liquidación de las costas, de acuerdo con lo previsto en los artículos 365 y 366 del CGP.

El artículo 365 *ejusdem*, en el numeral 4, dispone que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, **la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.**

⁷² “Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

⁷³ Se reitera que con la expedición de la Ley 2080 de 2021 se introdujo una reforma al CPACA, norma procesal aplicable al *sub examine*; no obstante, el inciso final del artículo 86 de dicha ley contempló que los recursos interpuestos “se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos”. Por lo anterior, como en el presente asunto el recurso de apelación se interpuso el 9 de diciembre de 2015, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 2080 de 2021 -26 de enero de 2021-, le son aplicables “las leyes vigentes” cuando se interpuso el recurso, es decir, las disposiciones del CPACA sin las reformas introducidas por la Ley 2080 de 2021.

⁷⁴ “Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código (...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación” (subrayado fuera del texto).



Conviene señalar que, bajo las reglas del código en cita, la condena en costas no requiere de la apreciación o calificación de una conducta temeraria de la parte a la cual se le imponen, toda vez que en el régimen actual dicha condena se determina con fundamento en un criterio netamente objetivo, en este caso frente a la parte que ha resultado vencida, “*siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley*”⁷⁵.

La liquidación de las costas se debe adelantar de manera concentrada en el Tribunal que conoció del proceso en primera instancia, de acuerdo con lo que dispone el artículo 366 del CGP.

6.1. Fijación de agencias en derecho

El Acuerdo 1887 de 2003, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, vigente para la fecha en que se presentó la demanda ejecutiva⁷⁶, estableció las tarifas de agencias en derecho.

En cuanto a los criterios para la fijación de las tarifas en los asuntos contencioso administrativos, el artículo 3 del referido Acuerdo dispuso que debía tenerse en cuenta la naturaleza, la calidad y la duración útil de la gestión realizada por el apoderado, así como la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes.

En lo que a este caso interesa, dado que se revocó totalmente la sentencia de primera instancia, resulta oportuno anotar que en los procesos ejecutivos y que se adelantan ante esta jurisdicción, las agencias en derecho en **primera instancia** deben fijarse hasta en un 15% -límite máximo- del valor del pago ordenado o negado en la pertinente decisión judicial, según lo dispuso el párrafo del numeral 3.1.2⁷⁷ del artículo 6º del mencionado Acuerdo 1887 de 2003.

⁷⁵ De acuerdo con la Corte Constitucional, “La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”. Sentencia C-157/13. M.P. Mauricio González Cuervo.

⁷⁶ La demanda se presentó el 23 de junio de 2015. El Acuerdo 1887 de 2003 fue derogado por el Acuerdo 10554 de agosto 5 de 2016; no obstante, este último solo entró a aplicarse para los procesos judiciales iniciados a partir de su publicación.

⁷⁷ “Artículo. 6º—Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho:(...).

“**III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO** (...)

“3.1.2. Primera instancia. (...)

“PARAGRAFO. **En los procesos ejecutivos, hasta el quince por ciento (15%) del valor del pago ordenado o negado en la pertinente decisión judicial; si, además, la ejecución comprende el**



Ahora, respecto de las agencias en derecho en **segunda instancia** deben fijarse hasta en un 5% *-límite máximo-* del valor del pago confirmado o revocado total o parcialmente en la pertinente orden judicial, según lo dispuso el parágrafo del numeral 3.1.3⁷⁸ del artículo 6º *ejusdem*.

A partir de lo expuesto, la Sala fijará las agencias en derecho de ambas instancias que estarán a cargo de la empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. – ETB S.A. E.S.P. y a favor de la Superintendencia de Notariado y Registro - SNR, teniendo en consideración la suma de las pretensiones que fueron negadas en este asunto, que suman \$43.363'112.550.

En relación con la **primera instancia**, se fija en el 0,5% de \$43.363'112.550, que equivale a \$216'815.563.

Así mismo, en la **segunda instancia**, se fija en el 0,25% de \$43.363'112.550, que equivale a \$108'407.781.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 9 de diciembre de 2015, proferido en audiencia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B, por medio del cual se negó el decreto de las pruebas solicitadas por la parte ejecutada *-Superintendencia de Notariado y Registro-*, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia proferida en audiencia el 9 de diciembre de 2015, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B, con fundamento en las razones advertidas en la parte considerativa de esta providencia, y, en su lugar, se dispone:

cumplimiento de obligaciones de hacer, se incrementará en un porcentaje igual al que fije el juez” (se destaca).

⁷⁸ “Artículo. 6º—Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho:(...).

“**III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO** (...)

“3.1.3. Segunda instancia. (...)

“PARAGRAFO. **En los procesos ejecutivos, hasta el cinco por ciento (5%) del valor del pago confirmado o revocado total o parcialmente en la pertinente orden judicial; si, además, la ejecución comprende el cumplimiento de obligaciones de hacer, se incrementará en un porcentaje igual al que fije el juez” (se destaca).**



DECLARAR probada la excepción de inexistencia del título ejecutivo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva y, como consecuencia, **NEGAR** seguir adelante con la ejecución.

TERCERO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte ejecutante - *Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. – ETB S.A. E.S.P.*-, las cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Tribunal de primera instancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Para el efecto, las agencias en derecho en **primera instancia** se fijan en la suma de doscientos dieciséis millones ochocientos quince mil quinientos sesenta y tres pesos m/cte. (\$216'815.563), cifra que deberá ser pagada por la empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. – ETB S.A. E.S.P., en favor de la Superintendencia de Notariado y Registro – SNR.

Como agencias en derecho en **segunda instancia**, se fija la suma de ciento ocho millones cuatrocientos siete mil setecientos ochenta y un pesos m/cte. (\$108'407.781), cifra que deberá ser pagada por la empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. – ETB S.A. E.S.P., en favor de la Superintendencia de Notariado y Registro – SNR.

CUARTO: Para el cumplimiento de esta sentencia, **EXPEDIR**, con destino a las partes, las copias auténticas con las constancias previstas en la ley procesal. Las copias destinadas a la parte ejecutada serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

QUINTO: El cumplimiento de la presente sentencia deberá realizarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dada la naturaleza jurídica de la parte ejecutante - *Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. – ETB S.A. E.S.P.*- y que fue condenada en costas en el presente asunto.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01521-01(56907)
Ejecutante: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A.
E.S.P. – ETB S.A. E.S.P.
Ejecutado: Superintendencia de Notariado y Registro – SNR
Referencia: Proceso ejecutivo (Ley 1437 de 2011)

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



VF