

COMPETENCIA – Es una materia de orden público / COMPETENCIA FUNCIONAL – No es susceptible de saneamiento / RECURSO DE APELACION – Control de legalidad del proceso por el superior / CONTROL DE LEGALIDAD DEL PROCESO – Por el superior jerárquico. Comprende aspectos como la jurisdicción y la competencia / COMPETENCIA – Es parte del control de legalidad del proceso efectuado por el superior en sede de apelación / CONTROL DE LEGALIDAD DEL PROCESO – Impone examen sobre modificación de normas de competencia: Ley 1395 de 2010

[S]in que importe el hecho de que en el recurso de apelación no se haya planteado la problemática de la modificación de las normas de competencia con la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010 –lo que resultaba imposible porque para la fecha de su interposición, se insiste, no se había promulgado la citada ley– lo cierto es que la competencia constituye una materia de orden público que el Juez (unipersonal o colegiado) se encuentra compelido a verificar, en cada caso concreto, sin que su decisión de fondo dependa de lo alegado en el respectivo recurso. En efecto, la competencia funcional, es decir, la asignada al funcionario judicial encargado de resolver la controversia no es susceptible de saneamiento en los términos del inciso final del artículo 144 del C.P.C., por consiguiente, el primer y principal llamado a la verificación de que el proceso no adolezca de vicios es el Juez, razón por la que, en todo proceso, siempre estará compelido a verificar los aspectos formales que eviten eventuales vicios o irregularidades, máxime si las posibles alteraciones procesales están relacionadas con la jurisdicción o la competencia, aspectos esenciales de la administración de justicia. (...) De otro lado, el control de legalidad en cabeza del superior jerárquico no está circunscrito por el ámbito de la apelación, motivo por el cual los aspectos relacionados con la validez del proceso (v.gr. jurisdicción y competencia) son controlables por el ad quem, sin importar que no hagan parte de los tópicos apelados, razón por la que en ese puntual aspecto se desborda la órbita de conocimiento fijada por el artículo 357 del C.P.C., tal y como lo sostiene la doctrina: “El control de legalidad en la tramitación del recurso lo tiene el superior, por lo que la ejecutoria del auto que concedió el recurso no le impide desconocerlo si encuentra que no se ajusta a la ley (la ejecutoria únicamente tiene importancia para precisar la finalización de la actuación ante el inferior, si la apelación es en efecto suspensivo o sentar las bases para iniciar el trámite de expedición de copias, si es en otro efecto). Si el superior tiene la facultad de revisar el fondo de la providencia apelada, con mayor razón la tiene respecto de su trámite, empezando por el otorgamiento mismo del recurso. “El examen preliminar también determina si existen causales de nulidad y, en caso afirmativo, ponerlas en conocimiento de las partes para que se subsanen si son subsanables, o decretarlas de plano, todo ello con el fin de evitar inútiles las actuaciones...” Significa lo anterior, que el superior no puede hacer caso omiso de aspectos tan relevantes como la competencia y la apelabilidad del auto, pues, no obstante que la alzada esté enmarcada por los puntos contenidos en el recurso, en los términos del artículo 357 del C.P.C., lo cierto es que existe un deber radicado en cabeza del juez ad quem de realizar un control de legalidad de la actuación, máxime si entre la fecha en que se interpuso el recurso y el momento de proferir la decisión de segunda instancia ha mediado la expedición de una ley que modificó aspectos sustanciales que, como se insiste, alteraron la competencia en sus factores objetivo y funcional. Por consiguiente, cuando el ad quem ejerce la verificación de legalidad del proceso en sede de instancia, no vulnera o desconoce el principio de contradicción asignado en virtud del contenido del artículo 357 ibidem porque, precisamente, no se está abordando el fondo de la controversia –lo que permitiría constatar si existe una decisión extra o ultra petita– sino que está circunscrito al ámbito de la validez del proceso judicial y a la verificación de los presupuestos legales para adoptar la decisión, ámbito que no se encuentra

enmarcado en los extremos fijados por la litis, es decir, por la demanda y contestación o por la materialidad de los recursos interpuestos.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 144 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 357

AUTO QUE NIEGA MANDAMIENTO DE PAGO – Procedencia del recurso de apelación / RECURSO DE APELACION – Procedencia contra auto que niega mandamiento de pago / AUTO QUE RESUELVE APELACION – Es proferido por la Sala de Decisión al ser interpuesto el recurso con anterioridad a la vigencia de la Ley 1395 de 2010

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 97 del C.C.A., asumió para su conocimiento el presente asunto, por importancia jurídica, con la finalidad de establecer aspectos relativos a la entrada en vigencia de las normas de descongestión contenidas en la ley 1395 de 2010, que modifica varios preceptos relacionados con las competencias para proferir las decisiones interlocutorias al interior de las Corporaciones Colegiadas en esta Jurisdicción. En efecto, la Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto, toda vez que de conformidad con el artículo 505 del C.P.C., modificado por el artículo 48 de la ley 794 de 2003 –normativa aplicable a los procesos ejecutivos asignados al conocimiento de esta Jurisdicción–, el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo es apelable. En consecuencia, como se trata de un proceso ejecutivo asignado en primera instancia al Tribunal Administrativo del Atlántico, y en el proveído apelado se negó el mandamiento de pago, esta Corporación es competente para desatar el recurso. De otro lado, al margen de la promulgación de la ley 1395 de 2010, la competencia para proferir la decisión se mantiene de Sala toda vez que el recurso de apelación se interpuso el 23 de junio de 2009, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia del citado ordenamiento jurídico que introdujo en materia contencioso administrativa varias disposiciones en aras de promover la descongestión judicial, entre ellas, la de asignar la competencia para proferir los autos interlocutorios en única, primera o segunda instancia en cabeza del Magistrado o Consejero director del proceso.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 97 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 505 / LEY 794 DE 2003 - ARTICULO 48

LEY 1395 DE 2010 – Transición normativa: aplicación del artículo 164 de la Ley 446 de 1998 / NORMATIVA SOBRE COMPETENCIA – Transición normativa. Aplicación de norma especial en materia contencioso administrativa / JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA – Aplicación de la Ley 446 de 1998 en materia de transición normativa / COMPETENCIA – Vigencia en el tiempo de la Ley 1395 de 2010 / LEY 1395 DE 2010 – Vigencia en el tiempo / PRINCIPIO DE PERPETUATIO JURISDICTIONIS – Inaplicación en materia contencioso administrativa. Aplicación del artículo 164 de la Ley 446 de 1998 sobre transición normativa

Ahora bien, como quiera que la ley 1395 de 2010, no consagró una norma de transición espacial y temporal, es necesario acudir a la disposición vigente aplicable a los asuntos de naturaleza contencioso administrativa contenida en la ley 446 de 1998, específicamente al artículo 164 que determina: “En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren empezado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se

regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación“(…)”. Precepto que, por demás, constituye una regla de transición especial respecto de la contenida en el artículo 40 de la ley 153 de 1887, que regula los efectos de las leyes sustanciales y procesales en el tiempo (...). Y, si bien, esta Corporación ha señalado en varias ocasiones que la competencia comprende un aspecto sustancial cuya modificación rige de manera inmediata, razón por la que no opera la figura de la perpetuatio jurisdictionis, lo cierto es que en lo contencioso administrativo ese postulado tiene que ser aplicado de forma concordante con la norma de transición que, se itera, está contenida en el artículo 164 de la ley 446 de 1998, y que resulta aplicable en general a todas las competencias asignadas en materia contenciosa porque señala específicamente que ella se refiere a “los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa.” En ese orden de ideas, para establecer la forma de operatividad de la ley 1395 de 2010, es imprescindible analizar su vigencia en el tiempo bajo las directrices del artículo 164 mencionado, ya que, éste es el precepto que permite articular la nueva normativa con los efectos temporales y espaciales, máxime si aquélla no introdujo ningún tipo de dispositivo de transición y tampoco derogó el pluricitado artículo 164, razón por la que no es válido restringir o circunscribir la aplicación de dicha ley a las normas de competencia introducidas por la ley 446 de 1998, por cuanto se trata de una regla de transición pertinente, en general, para regular cualquier proceso asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, salvo aquellos que tienen una legislación específica (v.gr. ley 472 de 1998, en relación con las acciones populares y de grupo; la ley 393 de 1997, frente a la acción de cumplimiento, y el decreto 2591 de 1991, respecto a las acciones de tutela). Por lo tanto, al no existir una norma de transición específica en la ley 1395 de 2010, que modificó sustancialmente la competencia para proferir las decisiones interlocutorias a lo largo de los procesos contencioso administrativos, al asignarla, para el caso de las Corporaciones colegiadas, al Magistrado o Consejero Ponente del proceso, resulta innegable la necesidad de aplicación de una norma de transición para determinar a quién corresponde la competencia para desatar los recursos interpuestos frente a decisiones interlocutorias, motivo por el que, se insiste, la disposición aplicable en esta materia está dada por el artículo 164 del C.C.A., que determina que los recursos interpuestos bajo el amparo de una ley deben ser decididos de conformidad con la misma, lo que evidencia que no rige el principio de la perpetuatio iurisdictionis ni la modificación automática de la competencia, sino que es necesario establecer bajo qué ley se interpuso el recurso respectivo para desatarlo de conformidad con los parámetros correspondientes.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 / LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 164 / LEY 153 DE 1887 - ARTICULO 40

COMPETENCIA – Determinación en razón a la cuantía conforme a la Ley 1395 de 2010 / CUANTIA – Como factor para determinar la competencia: Ley 1395 de 2010 / LEY 1395 DE 2010 – Competencia en razón de la cuantía / PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – Determinación de la cuantía cuando se acumulan varias pretensiones: sumatoria total de las mismas / CUANTIA – En proceso donde se acumulan varias pretensiones: se fija a partir de la sumatoria total de las mismas / SUMATORIA TOTAL DE LAS PRETENSIONES – Fijación de la cuantía en procesos contencioso administrativos: Ley 1395 de 2010 / COMPETENCIA EN RAZON DE LA CUANTIA – Reglas de la ley 1395 de 2010: sumatoria total de las pretensiones / COMPETENCIA EN RAZON DE LA CUANTIA – Aplicación de normativa vigente al momento de interponer recurso: artículo 20 del C.P.C.

Determinación de la cuantía: en el caso objeto de estudio se solicita librar mandamiento de pago por las sumas contenidas en el acta de liquidación bilateral, suscrita entre las partes el 22 de diciembre de 2003 (...) Como se aprecia, es necesario determinar si en el sub examine, la competencia por la cuantía se determina por la pretensión mayor individualmente considerada o, si por el contrario, conforme a los nuevos parámetros de la ley 1395 de 2010, la cuantía del proceso se establece por la sumatoria total de las pretensiones contenidas en el libelo demandatorio. En efecto, el artículo 3º de la ley 1395, modificó sustancialmente la forma de establecer la cuantía en los procesos en los que se acumulan varias pretensiones; por lo tanto, a partir de la entrada en vigencia de ese cuerpo normativo la cuantía de los procesos contencioso administrativos que conlleven la acumulación de pretensiones, inclusive si son objetivas (naturaleza o cuantía) o subjetivas (pluralidad de demandantes), se determinará a partir de la sumatoria total de las mismas, sin restringir su aplicación a la acumulación subjetiva u objetiva, toda vez que donde el legislador no distinguió no le es viable al intérprete hacerlo. Por lo tanto, la forma de establecer la cuantía de un proceso contencioso administrativo, en virtud de la remisión que efectúa el artículo 267 del C.C.A. a los preceptos del C.P.C., frente a las materias no reguladas expresamente, será a través de la sumatoria de todas las pretensiones formuladas, adición que se realiza tanto por el factor objetivo (clase o naturaleza de la pretensión) como subjetivo (número de sujetos demandantes).(...) En otros términos, la cuantía no se determina por la pretensión mayor o por la sumatoria de las pretensiones de un único demandante (acumulación subjetiva), sino por la suma de todas y cada una de las pretensiones contenidas en la demanda a efectos de establecer el valor global, lo que tendrá conexión directa con el juramento estimatorio de que trata el artículo 10 de la ley 1395 de 2010, que modificó el artículo 211 del C.P.C. En efecto, la redacción inequívoca del artículo no da lugar a anfibologías, ya que no sólo se incorpora la inflexión verbal “sumatoria” de las pretensiones, sino que la califica con diversos adjetivos como “todas”, “acumuladas” y “al momento de presentación de la demanda”. Por consiguiente, el legislador estableció un criterio de determinación de la cuantía fundamentado en la acumulación total de todas las pretensiones económicas solicitadas en la demanda, sin importar el número de demandantes, razón por la que, en el plano hermenéutico, no resulta permitido al intérprete distinguir donde el legislador no lo hizo; en consecuencia, un análisis que circunscriba la aplicación de la citada disposición a la acumulación objetiva de pretensiones, esto es, a las de una sola persona de aquellas que integra el extremo activo de la litis, introduce una limitación al precepto que es inadmisibles dada su precisa redacción. En esa línea de pensamiento, la Sala considera que la disposición no tenía que hacer referencia precisa a la “sumatoria de todas las pretensiones de los demandantes”, pues el hecho de que haya señalado que la cuantía se determina por el valor de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda establece el propósito inequívoco de fijar un sistema de competencia a partir de la concreción del valor global de lo solicitado en el libelo petitorio, sin tener que acudir a la determinación de si existe o no litisconsorcio y, por lo tanto, si la sumatoria del petitum se restringe solamente frente a uno de los demandantes individualmente considerado, tanto así que la doctrina ha señalado que con la nueva regulación pierde sentido la distinción entre los numerales 1 y 2 del artículo 20 del C.P.C., ya que la competencia siempre se determinará por la sumatoria total de las pretensiones contenidas en la demanda al momento de presentación de la misma. En el sub lite, la competencia se mantiene determinada por la redacción original del artículo 20 del C.P.C., debido a que la competencia objetiva y funcional, según lo expuesto en esta providencia, se rige por la ley al momento de la interposición del recurso de apelación en los términos del artículo 164 de la ley 446 de 1998, por tal motivo la cuantía se establece por la pretensión mayor

individualmente considerada que corresponde al acta de liquidación de ajustes por un valor de \$774.800.666,00, la que supera la necesaria para que un proceso iniciado en el año 2008, tuviera vocación de doble instancia ante el Consejo de Estado, esto es, \$692.250.000,00, resultado de multiplicar el salario mínimo vigente en esa anualidad por los 1.500 salarios mínimos mensuales vigentes relativos a la competencia fijada por la ley 446 de 1998, para que un proceso ejecutivo surta su primera instancia en los Tribunales Administrativos y la segunda ante esta Corporación.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 - ARTICULO 3 / LEY 1395 DE 2010 - ARTICULO 10 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 211 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 267 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 20 NUMERAL 1 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 20 NUMERAL 2 / LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 164

NOTA DE RELATORIA: Sobre la determinación de la cuantía, a fin de determinar la competencia, antes de la ley 1395 de 2010, ver la providencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, de septiembre 28 de 2006, Exp. 31968.

AUTOS INTERLOCUTORIOS – Competencia para proferirlos según las modificaciones de la Ley 1395 de 2010 / LEY 1395 DE 2010 – Competencia para proferir autos interlocutorios: modificaciones / AUTOS INTERLOCUTORIOS – Adopción por el Magistrado o Consejero Ponente / LEY 1395 DE 2010 – No modificó recursos procedentes contra autos de trámite o interlocutorios

La competencia para adoptar las decisiones interlocutorias: la competencia para proferir decisiones interlocutorias en los procesos contenciosos administrativos, bien sea en única, primera o segunda instancia se modificó de forma significativa a partir de la expedición de la ley 1395 de 2010, puesto que, como se señaló en reciente proveído: “(...) con la expedición de la ley 1395 de 2010, se modificó de manera general la competencia para proferir los autos interlocutorios de única, primera o segunda instancia, en materia contencioso administrativa, razón por la que en el artículo 61 de ese ordenamiento normativo se adicionó un nuevo artículo al C.C.A., cuyo contenido es el siguiente: “El Código Contencioso Administrativo tendrá un nuevo artículo, cuyo texto será el siguiente: “Artículo 146A. Las decisiones interlocutorias del proceso, en única, primera o segunda instancia, proferidas por los tribunales administrativos y el Consejo de Estado, serán adoptadas por el magistrado ponente. “Sin embargo, las decisiones a que se refieren los numerales 1,2, 3 del artículo 181 serán de Sala excepto en los procesos de única instancia.” “En ese orden de ideas, y como quiera que el presente conflicto de competencias relacionado con la acción de reparación directa arribó a la Corporación con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1285 de 2009, e ingresó al Despacho para decidir lo pertinente el 6 de agosto del año en curso, es decir, en vigencia de la ley 1395 de 2010, la competencia está radicada en la Sección Tercera de la Corporación y la decisión será proferida por el Despacho según los dictados de esta última normatividad.” Así las cosas, el nuevo artículo 146A del C.C.A., adicionado por la ley 1395 de 2010, o ley de descongestión judicial, no alteró o modificó los recursos procedentes contra las decisiones de trámite o interlocutorias proferidas a lo largo del proceso; a contrario sensu, lo relevante de la nueva normativa consiste en que cambió y reasignó la competencia para proferir las providencias interlocutorias distintas a la sentencia, ya que estableció que de ahora en adelante serán adoptadas por el Magistrado o Consejero conductor del proceso. En ese orden de ideas, la decisión adoptada por un Juez Administrativo, por un Magistrado de un Tribunal Administrativo o por un

Consejero seguirá siendo pasible de los mismos recursos que le cabían con anterioridad a la reforma. En otros términos, con la reforma no se limitó la apelación de los autos contenidos en el artículo 181 del C.C.A., o en general de los proferidos por esta Jurisdicción al margen de que no estén regulados en ese precepto. La regulación señalada apuntó a descongestionar los despachos judiciales para limitar los asuntos que, asignados a jueces colegiados, con la legislación anterior tenían que ir a Salas de Decisión para que se aprobara la determinación correspondiente; por lo tanto, con la nueva reglamentación se descongestionan los despachos judiciales, de manera específica los de Tribunales Administrativos y del Consejo de Estado, porque las decisiones que se deban adoptar en única, primera o segunda instancia, por regla general, serán de ponente.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 - ARTICULO 61 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 146 A / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 1 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 2 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 3 / LEY 1285 DE 2009

NOTA DE RELATORIA: En relación a la modificación que introdujo la Ley 1395 de 2010 en materia de competencia para proferir las decisiones interlocutorias, ver Auto del Consejo de Estado, Sección Tercera, de agosto 12 de 2010, Exp. 2010-00077, M.P: Enrique Gil Botero.

AUTOS DE SALA – Modificaciones introducidas por la Ley 1395 de 2010 / LEY 1395 DE 2010 – Autos proferidos por la Sala de Decisión / AUTOS DE SALA – En primera o segunda instancia: Rechazo de demanda. Suspensión provisional. Auto que pone fin al proceso / AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA – Adopción por la Sala cuando es en primera o segunda instancia / AUTO QUE RESUELVE SOBRE LA SUSPENSION PROVISIONAL - Adopción por la Sala cuando es en primera o segunda instancia / AUTO QUE PONE FIN AL PROCESO - Adopción por la Sala cuando es en primera o segunda instancia / PROCESO DE UNICA INSTANCIA – Rechazo de demanda. Suspensión provisional. Auto que pone fin al proceso. Adopción por el magistrado o Consejero Ponente / PROCESO DE UNICA INSTANCIA – Rechazo de demanda. Suspensión provisional. Auto que pone fin al proceso. Procedencia del recurso de súplica / PROCESOS DE UNICA INSTANCIA – Adopción de decisiones interlocutorias. Recursos procedentes

La competencia para proferir los autos contenidos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A.: el legislador reguló de manera independiente tres tipos de decisiones, referentes a: i) el auto que rechaza la demanda; ii) el que resuelva la suspensión provisional, y iii) el que ponga fin al proceso, ya que estos proveídos por expresa consagración legal sí requieren ser adoptados por la Sala, Sección o Subsección respectiva, bien en primera o segunda instancia. Entonces, los autos que rechacen la demanda, que decidan sobre la procedencia o no de la suspensión provisional o que pongan fin al proceso serán adoptados por la respectiva Sala, Sección o Subsección, siempre que el asunto esté asignado en primera o segunda instancia. La normativa en este aspecto no tuvo en cuenta la única instancia, ya que si el proceso ostenta esa condición, la decisión no requerirá ser adoptada por la Sala, porque no es apelable por ser de única, razón por la cual la competencia la asignó en cabeza del Magistrado o Consejero Ponente y, por consiguiente, el recurso que procede será el ordinario de súplica, incluido, por ejemplo, el auto que decide sobre la viabilidad o no de la suspensión provisional, el cual con la modificación será proferido por el ponente y pasible del

recurso de súplica ante los demás miembros de la respectiva Sala o Sección. Como se aprecia, la anterior exclusión de los procesos de única instancia en cuanto a la competencia para proferir las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., es indicativa de que el legislador no quiso modificar los recursos y, por el contrario, el objetivo o finalidad fue alterar la competencia para adoptar las decisiones interlocutorias pero manteniendo la égida de los recursos procedentes contra cada una de ellas, lo cual dependerá de dos aspectos: i) la materia contenida en la providencia y ii) quién profiere la decisión, si un Juez Administrativo, el Magistrado o Consejero Ponente o una Sala, Sección o Subsección de un Tribunal Administrativo o del Consejo de Estado. Como corolario, debe concluirse que sólo los autos de los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., son proferidos por las Salas de Decisión en primera y segunda instancia, pero todas las decisiones a que se refiere ese precepto mantienen la posibilidad de ser pasibles de apelación, siempre que sean adoptadas, se reitera, en primera o segunda instancia, ya que si son expedidas en única instancia la competencia estará asignada al Magistrado o Consejero Ponente y el recurso que procede será el ordinario de súplica.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 1 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 2 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 3

LEY 1395 DE 2010 – Operatividad de los recursos de reposición súplica y queja / RECURSO DE REPOSICION – Procedencia contra los autos de trámite / AUTOS INTERLOCUTORIOS – Recursos procedentes / RECURSOS ORDINARIOS – Procedencia contra autos interlocutorios: Ley 1395 de 2010 / RECURSO ORDINARIO DE SUPLICA – Procedencia contra autos interlocutorios: Ley 1395 de 2010

La operatividad de los recursos de reposición, ordinario de súplica y de queja a la luz de la nueva regulación: como se precisó, con la modificación de la competencia para proferir autos interlocutorios en el proceso contencioso, es necesario definir cómo operan los demás medios de impugnación distintos al de apelación. Ahora bien, con el artículo 146A del C.C.A., que fue la norma adicionada con la ley de descongestión, no se modificaron los autos de trámite, sino sólo los interlocutorios, es claro que la reposición del artículo 180 ibidem, sigue siendo procedente para los autos proferidos por los Jueces, Magistrados o Consejeros Ponentes o las Salas de decisión de los tribunales o del Consejo de Estado, siempre y cuando la determinación adoptada sea estrictamente de trámite, como por ejemplo la admisión del recurso de apelación; el auto que expide una certificación, el que decreta una prueba, entre otros. Por el contrario, si la decisión que se acoge es de naturaleza interlocutoria, ahora será adoptada, por regla general, por el Juez o Magistrado Ponente, porque así lo dispuso el nuevo artículo 146A del C.C.A. No obstante, al no modificarse los recursos de apelación y ordinario de súplica, lo procedente será articular cuándo se está en presencia de una decisión apelable o suplicable, y para ello será necesario verificar si el auto proferido es susceptible o pasible del recurso de apelación, circunstancia que estará determinada, como ya se indicó, porque la providencia fue expedido en un proceso de primera instancia y porque la decisión es de aquellas apelables por el Código Contencioso (art. 181) o por el Código de Procedimiento Civil –en virtud de la remisión del artículo 267 del C.C.A. a las materias no reguladas expresamente–. Ahora bien, no resulta posible aceptar una hermenéutica que limite el recurso de apelación en aquellos eventos disímiles a los contenidos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., toda vez que supondría dejar sin recurso las decisiones interlocutorias proferidas por los Jueces Administrativos en primera

instancia, aunado al hecho de que no es posible que un mismo proceso –esto es el ordinario– tenga diversos recursos dependiendo ante qué juez o corporación se tramite, lo que supondría una grave vulneración al principio de igualdad. En efecto, no se puede admitir que el recurso ahora procedente contra las demás decisiones adoptadas por los Jueces Colegiados será el ordinario de súplica, porque ello conllevaría a dos conclusiones inadmisibles: i) que los autos interlocutorios proferidos por los Jueces Administrativos en primera instancia sólo fueran susceptibles del recurso de reposición, mientras que los adoptados por el Magistrado Ponente serían pasibles del ordinario de súplica, circunstancia que vulnera, se insiste, el principio de igualdad porque a una situación igual –el mismo proceso ordinario de dos instancias según las competencias contenidas en el C.C.A.– la consecuencia debe ser idéntica, o ii) que fueran apelables los autos interlocutorios del artículo 181 del C.C.A. cuando son proferidos por los Jueces Administrativos, mientras que si se adoptan por Tribunales Administrativos sean suplicables, circunstancia que también rompe con el principio de igualdad frente a procedimientos que son iguales. Así las cosas, la interpretación que mejor se acompasa con los lineamientos constitucionales y procesales es la que mantiene una igualdad en las providencias y los recursos para su contradicción, es decir, aquella según la cual lo que modificó la ley 1395 de 2010, fue la competencia para adoptar la decisión más no restringió o limitó el recurso de apelación contra las decisiones referidas en el artículo 181 del C.C.A. y demás autos interlocutorios pasibles del recurso de alzada proferidos en primera instancia bien por los Jueces o Tribunales Administrativos, según las reglas de competencia fijadas en la ley 446 de 1998. De allí que, si la decisión proferida es de aquellas que por su materia sería apelable, pero es adoptada por un Tribunal Administrativo o por el Consejo de Estado en un proceso de única instancia o que ya cursa en la segunda, el recurso procedente será el ordinario de súplica, verbigracia cuando niega el decreto de una prueba en un proceso de única instancia, o en el trámite de segunda instancia en virtud de la aplicación del artículo 214 del C.C.A., o se pretende declarar la perención en un proceso de nulidad y restablecimiento de única instancia ante el Consejo de Estado, o se declara desierto el recurso de apelación interpuesto contra una sentencia de un Tribunal, entre otras; decisiones todas éstas que al margen de que ahora sean todas ellas adoptadas por el Magistrado o Consejero Director del proceso, el recurso procedente será el ordinario de súplica porque contra las mismas no es viable el de apelación.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 / LEY 446 DE 1998 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 1 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 2 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 181 NUMERAL 3 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 146A / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 180 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 214 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 267

RECURSOS ORDINARIOS – No sufrieron modificación con la expedición de la Ley 1395 de 2010 / RECURSO ORDINARIO DE SUPLICA – Procedencia contra auto que decide suspensión provisional en única instancia / LEY 1395 DE 2010 – No modificó los medios ordinarios de impugnación de las decisiones / AUTOS INTERLOCUTORIOS – Modificación del funcionario judicial que los profiere a la luz de la ley 1395 de 2010

En otros términos, los recursos en materia contencioso administrativa no se modificaron salvo en aquel evento en que en única instancia se decida la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, toda vez que dejará de ser el auto pasible de reposición para ser susceptible de impugnación a través del

ordinario de súplica. Por lo tanto, las decisiones que tradicionalmente eran pasibles de reposición, súplica ordinaria, apelación o queja, seguirán siendo las mismas, anteriores a la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010; la única alteración consistió en que con posterioridad al 12 de julio de 2010, las determinaciones que antes correspondían a Salas de Decisión, ahora la competencia para su expedición recae en cabeza del Magistrado o Consejero Ponente, pero ello no altera la forma de recurrir las providencias, ya que, se reitera, el legislador no modificó los artículos 180 y siguientes del C.C.A. que regulan los medios ordinarios de impugnación de decisiones. En consecuencia, el hecho de que en vigencia de la nueva ley de descongestión existan multiplicidad de autos de ponente, ello no constituye óbice para que proceda el recurso de apelación, porque lo que determina su procedencia no es qué funcionario emitió el proveído, sino si la materia es pasible de ese recurso y si la decisión fue adoptada en primera instancia. En síntesis, las providencias adoptadas por los Jueces y Tribunales Administrativos, así como por el Consejo de Estado no sufrieron alteraciones frente a los recursos procedentes, sino única y exclusivamente respecto al funcionario judicial encargado de resolver las cuestiones interlocutorias en el proceso. Por lo tanto, no será extraño que en un proceso contencioso que adelanta un Tribunal Administrativo en primera instancia, el Magistrado Ponente sea quien suscriba la providencia y la misma sea apelable, a su vez, ante el Consejo de Estado para que un Consejero de Estado desate la impugnación con un auto de ponente, contra la cual no cabe recurso por entenderse que agota la segunda instancia respecto de ese asunto.

FUENTE FORMAL: LEY 1395 DE 2010 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 180

ACTA DE LIQUIDACION BILATERAL DEL CONTRATO – Es título ejecutivo autónomo / TITULO EJECUTIVO – Lo es el acta de liquidación bilateral del contrato / PROCESO EJECUTIVO – No es el escenario idóneo para discutir legalidad ni contenido y alcance del título ejecutivo

De folios 22 a 24 del cuaderno principal obra copia auténtica de la Resolución 256 de 23 de octubre de 2001, proferida por el Alcalde de Soledad (Atlántico), en la que delega la facultad de celebrar contratos de obras públicas en cabeza del Secretario de Obras Públicas de esa entidad territorial. De igual forma, se allegó el acta de liquidación bilateral, signada por el Secretario de Obras Públicas de Soledad y el contratista, documento que obra en original de folios 77 a 79 del cuaderno principal. Ahora bien, al margen de la citada Resolución 256 de 2001, contentiva de la delegación de facultades de contratación por parte del Alcalde de Soledad, en cabeza del Secretario de Obras Públicas de ese mismo municipio, ocurre que el acta de liquidación bilateral del contrato, suscrita tanto por el representante de la entidad contratante como por el respectivo contratista particular configura por sí sola, el título ejecutivo a partir del cual se solicita el mandamiento de pago. En efecto, sobre el acta de liquidación bilateral como título de ejecución autónomo, la Sección Tercera ha discurrido, de la siguiente forma: “Cuando se realiza la liquidación bilateral o por mutuo acuerdo del contrato, la respectiva acta suscrita entre las partes, contiene obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo de las mismas, de tal suerte que dicho documento constituye título ejecutivo y ello es así, como quiera que dicho acto se constituye en un negocio jurídico extintivo en el que las partes en ejercicio de su autonomía privada definen las cuentas del mismo, precisan el estado en que quedaron las prestaciones –créditos y deudas recíprocas- y se obligan a lo estipulado en el documento que se suscribe y la contiene. Igualmente, atendiendo a la naturaleza y a la finalidad de la liquidación del contrato, ha sido criterio inveterado de la

Corporación que si se realiza la liquidación bilateral, esto es, por mutuo acuerdo entre la administración y su contratista, y no se deja salvedad en relación con reclamaciones que tenga cualquiera de las partes en el acta en la que se vierte el negocio jurídico que extingue el contrato, no es posible que luego prospere una demanda judicial de pago de prestaciones surgidas del contrato. Así, sobre los efectos que se desprenden del acta de liquidación de un contrato suscrita por acuerdo entre las partes, la Sala también se ha pronunciado en los siguientes términos: El acta que se suscribe sin manifestación de inconformidad sobre cifras o valores y en general sobre su contenido, está asistida de un negocio jurídico pleno y válido, porque refleja la declaración de voluntad en los términos que la ley supone deben emitirse, libres o exentos de cualesquiera de los vicios que pueden afectarla. Así tiene que ser. Se debe tener, con fuerza vinculante, lo que se extrae de una declaración contenida en un acta, porque las expresiones volitivas, mientras no se demuestre lo contrario, deben ser consideradas para producir los efectos que se dicen en él. En suma, el acta de liquidación suscrita entre las partes constituye título ejecutivo.” Así las cosas, el acta presta mérito ejecutivo, razón por la cual se revocará la decisión apelada para, en su lugar, librar el mandamiento de pago deprecado toda vez que el proceso ejecutivo no es el escenario idóneo para cuestionar la legalidad del título, ni mucho menos el contenido y alcance del mismo pues, se itera, hasta el momento no se ha desvirtuado su validez en un proceso contencioso ordinario.

NOTA DE RELATORIA: En cuanto al mérito ejecutivo del acta de liquidación del contrato suscrita entre las partes, ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, de noviembre 11 de 2009, Exp. 32666.

PROCESO EJECUTIVO – Imposibilidad de discutir legalidad o validez del título ejecutivo / TITULO EJECUTIVO – Su legalidad o validez no es discutible al interior del proceso de ejecución

En efecto, la Sección Tercera de esta Corporación ha reiterado la imposibilidad de discutir o examinar, al interior del proceso de ejecución, la legalidad o validez del título. En efecto, en proveído de 10 de abril de 2008, se precisó: “Para desarrollar el mandato legal contenido en el inciso primero del artículo 170 del C. P.C., es necesario estudiar cuáles son las excepciones que se pueden proponer en el proceso ejecutivo, y con ello determinar la incidencia de la decisión final del proceso ordinario en el que se demandan los actos administrativos que conforman el título. “El artículo 509 del C. P. C., prescribe cuáles son las excepciones que pueden formularse en los juicios ejecutivos y, para tal efecto, indica que podrán proponerse excepciones de mérito con la debida motivación y las pruebas que se pretenda hacer valer; también, que cuando el título ejecutivo recaiga sobre una sentencia, un laudo de condena o en otra providencia que comporte la ejecución, únicamente pueden proponerse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación o transacción, siempre y cuando se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia. “Sobre las excepciones de que trata el artículo 509 del C. P. C., la Sala en sentencia de 27 de julio de 2005, reevaluó la tesis que se venía manejando, según la cual en el proceso ejecutivo se podían alegar los mismos hechos del ordinario a través de la proposición de excepciones como la de nulidad del acto o contrato, para decir contrariamente, que en los juicios ejecutivos en los que el título esté constituido por un acto administrativo, sólo es posible proponer las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre y cuando se basen en hechos ocurridos con posterioridad a la expedición del acto administrativo. “Expresamente la Sala manifestó: “Al permitirse el cuestionamiento de legalidad del acto administrativo presentado como recaudo ejecutivo, a través de la

proposición de excepciones dentro del proceso ejecutivo, fundadas en hechos sucedidos con anterioridad a la expedición del acto administrativo, se está desconociendo de un lado la naturaleza de providencia que conlleva ejecución que el artículo 64 del C. C. Administrativo, le otorga al acto administrativo, y de otro, se vulnera el debido proceso, como quiera que se surte la revisión de legalidad del acto administrativo ante un juez diferente a aquel establecido por el Legislador para el efecto, esto es ante el juez de la ejecución y no ante el ordinario que fue al que se atribuyó competencia por el Legislador para realizar tal enjuiciamiento, además de que se le da a la revisión de legalidad un trámite diferente al señalado para el efecto por el legislador, y se desconocen los términos que también el legislador previó para la formulación del juicio de legalidad. Igualmente el trámite de excepciones que discutan la legalidad del título de recaudo ejecutivo, desnaturaliza el proceso ejecutivo que sólo busca obtener coercitivamente del deudor, el pago a favor del acreedor, de una obligación sobre cuya claridad, expresión y exigibilidad, no existe duda alguna. El trámite de excepciones en el proceso ejecutivo no permite convertirlo en un proceso ordinario, en el cual se discuta la legalidad del título. Para cuando existen dudas sobre la legalidad del título el legislador previó su cuestionamiento a través del juicio ordinario que corresponde y la suspensión del proceso ejecutivo por prejudicialidad, conforme lo indica el artículo 170 numeral 2° del C. P. C.” “En consecuencia, la suspensión por prejudicialidad en los procesos ejecutivos, sí es procedente, toda vez que, como en ellos no es viable alegar por vía de excepciones la legalidad de los actos o contratos que conforman el título ejecutivo, y la decisión que se profiera en el proceso ordinario incide de manera directa en la que haya de proferirse en el juicio ejecutivo.” Como corolario, se revocará la decisión apelada en tanto no resultaba viable que el a quo, en sede del trámite ejecutivo, cuestionara el contenido y alcance del acta de liquidación bilateral, suscrita por el Secretario de Obras Públicas de Soledad, el contratista y el interventor de la obra (...)

NOTA DE RELATORIA: Sobre la imposibilidad de discutir o examinar, al interior del proceso de ejecución, la legalidad o validez del título, ver Auto del Consejo de Estado, Sección Tercera, de abril 10 de 2010, Exp. 31849. En el mismo sentido consultar sentencia de la misma Corporación, proferida el 27 de julio de 2005, Exp. 23563.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 170 INCISO PRIMERO / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 170 NUMERAL 2 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 509 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 64

NOTA DE RELATORIA: Con aclaración de voto de los Consejeros de Estado Gladys Agudelo Ordóñez, Víctor Hernando Alvarado Ardila, Martha Teresa Briceño De Valencia, María Elizabeth García y Mauricio Torres Cuervo. De otro lado, con salvamento de voto de los Consejeros de Estado Susana Buitrago De Valencia, Stella Conto Díaz Del Castillo, Gustavo E. Gómez Aranguren, Carmen Teresa Ortiz De Rodríguez y Danilo Rojas Betancourt. Como ausentes en la sesión en que se aprueba la sentencia figuran en la misma los Consejeros de Estado Hugo Fernando Bastidas Barcenás, Ruth Stella Correa Palacio, William Giraldo Giraldo, María Noemí Hernández Pinzón, Filemón Jiménez Ochoa, Rafael E. Ostau De Lafont Planeta y Alfonso Vargas Rincón.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diez (2010)

Radicación numero: 08001-23-31-000-2009-00019-02(IJ)

Actor: ADMINISTRADORA PUBLICA COOPERATIVA DE MUNICIPIOS EN LIQUIDACION

Demandado: MUNICIPIO DE SOLEDAD

Decide la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por importancia jurídica, el recurso de apelación interpuesto por la Administradora Pública Cooperativa de Municipios En Liquidación “Coopmunicipios En Liquidación” contra el auto del 13 de mayo de 2009, proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico en el que se abstuvo de librar mandamiento de pago.

I. ANTECEDENTES

El 11 de diciembre de 2008, Coopmunicipios En Liquidación, por intermedio de apoderado judicial, instauró acción ejecutiva contractual contra el municipio de Soledad (Atlántico), con el propósito de hacer efectivo el pago de los siguientes valores:

“Por la suma de MIL CIENTO OCHO MILLONES TRES CIENTOS (sic) VEINTE UN MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO (\$1.108.321.454 M/CTE), derivados del saldo final de la obligación plasmado en el ACTA DE LIQUIDACIÓN DE OBRAS, mas la correspondiente indexación conforme al IPC, sumados los intereses moratorios a la tasa máxima legal vigente.

“Las costas y agencias en derecho.

“Mas las sumas que se generarán a partir de la presentación de la demanda hasta el cumplimiento de la obligación.

“Condenar al demandado, al pago del ajuste al valor correspondiente, según el artículo (sic) 178 del C.C.A.

“El municipio de Soledad Atl., dará cumplimiento a la sentencia dentro de los treinta (30) siguientes (sic) a su ejecutoria, según el

artículo (sic) 176 del C.C.A.” (fl. 4 cdno. ppal. - mayúsculas y negrillas del original).

La anterior solicitud se fundamentó en los hechos que se exponen a continuación (fls. 1 a 4 cdno. ppal.):

1) El 28 de diciembre de 2001, Coopmunicipios En Liquidación y el municipio de Soledad (Atlántico), suscribieron el convenio interadministrativo No. 2/2001 para la construcción de la primera fase del puerto alterno de esa entidad territorial, cuyo valor inicial fue de \$2.026.182.120,00 y un plazo de ejecución de 5 meses.

2) La cooperativa recibió la suma de \$965.000.000,00 por concepto de anticipo.

3) El 9 de septiembre de 2002, se firmó el otrosí No. 1 con el objeto de ajustar las cantidades de obra contratadas.

4) El 24 de enero de 2003, se suscribió el convenio adicional No. 1 con el fin de ampliar el negocio inicial en tres meses más.

5) El valor final del convenio interadministrativo asciende a la suma de \$2.019.798.478,63 como consta en el acta de recibo final de 2 de diciembre de 2003.

6) En ejecución del contrato se firmaron cuatro actas de recibo parcial, un acta de recibo final, tres actas de cambios de obra y dos actas de suspensión con sus respectivas reiniciaciones.

7) El 22 de diciembre de 2003, las partes suscribieron el acta de liquidación en la que especificaron los siguientes valores a cancelar por parte del municipio de Soledad: i) saldo anticipo \$48.091,06; ii) saldo acta parcial No. 3 \$102.333.516,70; iii) saldo acta parcial No. 4 \$231.139.181,00, y iv) acta ajuste de precios \$774.800.666,00, para un total de \$1.108.321.454,00.

8) Los términos para que el obligado hubiese cancelado los valores señalados se han cumplido, de allí que se trata de una obligación clara, expresa y exigible contenida en un título complejo como lo es el convenio en cuestión, aunado al acta de recibo final de obra, y al acta de liquidación.

1. Providencia impugnada

El 13 de mayo de 2009, el Tribunal Administrativo del Atlántico se abstuvo de librar mandamiento de pago con apoyo en el razonamiento que se transcribe:

“(…) Al examinar la demanda de la referencia, a efectos de determinar si se libra o no mandamiento de pago a favor del demandante y en contra del demandado, este despacho advierte que el Secretario de Obras Públicas del Municipio de Soledad por medio de la mencionada Resolución No. 0256 de 23 de octubre de 2001, recibió a través de la figura de la delegación por parte del Alcalde de esa entidad territorial, la facultad de celebrar contratos de obras públicas, de conformidad con el artículo 24 de la ley 80 de 1993; sin embargo, sin que se estipulara nada en el convenio interadministrativo, aparece interviniendo en nombre del Municipio en el acta de reajuste que por \$754.860.666,00 se suscribió con el contratista el 11 de diciembre de 2003 e igualmente en el acta de liquidación bilateral del convenio de 22 de diciembre del mismo año, en la cual se reconoce lo de estar pendiente por cancelar de parte de la entidad contratante, en la suma de \$1.108.321.454, que se constituye en el valor de la deuda que denuncia el demandante como insoluta y que depreca a través de esta demanda la orden de su pago.

“De lo así identificado, surge que quien reconoce la obligación, o sea el Secretario de Obras Públicas, no demuestra de conformidad con la documentación aportada que estaba facultado para ello, lo cual le sustrae claridad y exigibilidad a la acreencia en cuestión por lo que el Tribunal habrá de abstenerse de acceder a lo solicitado por la entidad demandante, como efectivamente se hará en la parte resolutive de esta providencia.” (fls. 265 a 268 cdno. ppal. 2ª instancia).

2. Recurso de Apelación

Inconforme con lo decidido, el 23 de junio de 2009, la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación; el primero fue rechazado por el a quo en proveído de 14 de septiembre de esa anualidad y, en consecuencia, dispuso la remisión del proceso a esta Corporación para desatar la impugnación (fls. 274 y 275 cdno. ppal. 2ª instancia).

Como sustrato de la apelación, la recurrente expuso, en síntesis, lo siguiente (fls. 269 y 270 cdno. ppal. 2ª instancia):

1) El Tribunal cuestiona que haya sido el Secretario de Obras Públicas del municipio demandado el que suscribiera la liquidación bilateral del convenio interadministrativo y, por lo tanto, reconociera los valores allí señalados a favor de la cooperativa.

No obstante, el acto administrativo que contiene la delegación, que obra en el proceso, expresa que la competencia y función delegada es la contratación en general de la entidad territorial; por consiguiente, se delegaron las funciones para tal efecto, *in genere*, al amparo de los artículos 211 de la Carta Política y 12 de la ley 80 de 1993.

2) En la lógica del *a quo*, la etapa de ejecución del contrato no haría parte de las funciones delegadas, pues el acto administrativo sólo se refiere a la potestad de celebrar contratos. Pero la ejecución y la liquidación del negocio deben ser entendidas como etapas necesarias para el cumplimiento de las prestaciones adquiridas, así como para el ajuste final de cuentas entre los contratantes, motivo por el que la suscripción del contrato vincula a las partes no sólo en relación con el perfeccionamiento del mismo sino también con su ejecución y posterior liquidación.

3) De allí que el delegatario asume, por demás, la competencia para contratar o nombrar el interventor según el caso, a efectos de ejercer el control y la supervisión sobre el contratista y el desarrollo del contrato principal, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 32 de la ley 80 de 1993.

3) Además, las adiciones del contrato y los reajustes de precios constituyen actos integrantes de aquél y, por ende, si el delegatario tiene la facultad de estipular precios al celebrar el negocio jurídico, también tendrá la competencia para adicionarlo y reajustarlo.

II. CONSIDERACIONES

1. Identificación de los problemas jurídicos

En el caso concreto se identifican dos grandes problemas jurídicos: el primero, relacionado con aspectos formales necesarios para decidir la controversia objeto del recurso y, de manera específica, con la posible alteración o modificación de la competencia para expedir el proveído que resuelva el recurso de apelación contra el auto de 13 de mayo de 2009, proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico y, el segundo, de naturaleza sustancial, referido a la delegación que el Alcalde del municipio de Soledad otorgó al Secretario de Obras para lo que se denominó “la celebración de contratos”.

Los dos problemas jurídicos anteriores revisten importancia e integran la *ratio decidendi* en el asunto *sub examine*, ya que, sin que importe el hecho de que en el recurso de apelación no se haya planteado la problemática de la modificación de las normas de competencia con la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010 –lo que resultaba imposible porque para la fecha de su interposición, se insiste, no se había promulgado la citada ley– lo cierto es que la competencia constituye una materia de orden público que el Juez (unipersonal o colegiado) se encuentra compelido a verificar, en cada caso concreto, sin que su decisión de fondo dependa de lo alegado en el respectivo recurso.

En efecto, la competencia funcional, es decir, la asignada al funcionario judicial encargado de resolver la controversia no es suceptible de saneamiento en los términos del inciso final del artículo 144 del C.P.C., por consiguiente, el primer y principal llamado a la verificación de que el proceso no adolezca de vicios es el Juez, razón por la que, en todo proceso, siempre estará compelido a verificar los aspectos formales que eviten eventuales vicios o irregularidades, máxime si las posibles alteraciones procesales están relacionadas con la jurisdicción o la competencia, aspectos esenciales de la administración de justicia.

Por lo tanto, en el caso objeto de estudio es necesario determinar, en primer lugar, si con motivo de la expedición de la ley 1395 de 2010 –que trajo consigo modificaciones importantes en materia de competencia funcional y objetiva por razón de la cuantía– el presente asunto sufrió cambios sustanciales y procesales en su definición. En efecto, en el *sub lite* es imperativo analizar y establecer aspectos tales como: i) los efectos de la ley procesal en el tiempo; ii) el alcance de la ley 1395 de 2010, en materia de competencia funcional para decidir los recursos de apelación contra de decisiones interlocutorias en el proceso; iii) cómo se establece la cuantía en el proceso para determinar si en este caso específico es

apelable o no, y iv) si al amparo de la ley 1395 de 2010, el auto que niega librar mandamiento de pago es o no apelable.

Lo anterior, comoquiera que de aceptarse que la competencia se modificó de forma automática con la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010, habría lugar a establecer si el auto que resuelve la apelación de aquel que negó librar mandamiento de pago es impugnabile y, en caso afirmativo, si debe ser adoptado por el Consejero Ponente o, si por el contrario, es de Sala como acontecía con anterioridad a la promulgación del citado cuerpo normativo. En ese orden de ideas, corresponde examinar los efectos de las leyes procesales en el tiempo en materia contencioso administrativo y, de manera específica, determinar si existe o no una norma de transición que permita establecer, en el caso concreto, quién es el competente para definir la apelación del auto impugnado, esto es, si la Sala o el Consejero Ponente.

De otro lado, el control de legalidad en cabeza del superior jerárquico no está circunscrito por el ámbito de la apelación, motivo por el cual los aspectos relacionados con la validez del proceso (v.gr. jurisdicción y competencia) son controlables por el *ad quem*, sin importar que no hagan parte de los tópicos apelados, razón por la que en ese puntual aspecto se desborda la órbita de conocimiento fijada por el artículo 357 del C.P.C., tal y como lo sostiene la doctrina:

“El control de legalidad en la tramitación del recurso lo tiene el superior, por lo que la ejecutoria del auto que concedió el recurso no le impide desconocerlo si encuentra que no se ajusta a la ley (la ejecutoria únicamente tiene importancia para precisar la finalización de la actuación ante el inferior, si la apelación es en efecto suspensivo o sentar las bases para iniciar el trámite de expedición de copias, si es en otro efecto). Si el superior tiene la facultad de revisar el fondo de la providencia apelada, con mayor razón la tiene respecto de su trámite, empezando por el otorgamiento mismo del recurso.

“El examen preliminar también determina si existen causales de nulidad y, en caso afirmativo, ponerlas en conocimiento de las partes para que se subsanen si son subsanables, o decretarlas de plano, todo ello con el fin de evitar inútiles las actuaciones...”¹

¹ LÓPEZ, Hernán Fabio “Instituciones de Derecho Procesal Civil – Parte General”, Ed. Dupré, Novena Edición, 2005, pág. 787.

Significa lo anterior, que el superior no puede hacer caso omiso de aspectos tan relevantes como la competencia y la apelabilidad del auto, pues, no obstante que la alzada esté enmarcada por los puntos contenidos en el recurso, en los términos del artículo 357 del C.P.C., lo cierto es que existe un deber radicado en cabeza del juez *ad quem* de realizar un control de legalidad de la actuación, máxime si entre la fecha en que se interpuso el recurso y el momento de proferir la decisión de segunda instancia ha mediado la expedición de una ley que modificó aspectos sustanciales que, como se insiste, alteraron la competencia en sus factores objetivo y funcional².

Por consiguiente, cuando el *ad quem* ejerce la verificación de legalidad del proceso en sede de instancia, no vulnera o desconoce el principio de contradicción asignado en virtud del contenido del artículo 357 *ibidem* porque, precisamente, no se está abordando el fondo de la controversia –lo que permitiría constatar si existe una decisión extra o ultra petita– sino que está circunscrito al ámbito de la validez del proceso judicial y a la verificación de los presupuestos legales para adoptar la decisión, ámbito que no se encuentra enmarcado en los extremos fijados por la litis, es decir, por la demanda y contestación o por la materialidad de los recursos interpuestos.

Así las cosas, para la Sala se impone un análisis previo formal de los requisitos o presupuestos procesales en el caso concreto, por cuanto de las conclusiones colegidas se establecerá quién es el competente en virtud de los factores objetivo y funcional para decidir la impugnación en el mismo, esto es: i) si el auto es susceptible de apelación por su naturaleza y por la cuantía; ii) quién es el competente para adoptar la decisión (el Consejero Ponente o la Sala), y iii) en qué forma la expedición de la ley 1395 de 2010, afectó el trámite el proceso en el asunto *sub examine*, debido a su promulgación entre el período comprendido entre la fecha de interposición del recurso y la de adopción de la providencia de segunda instancia.

Dilucidada, la anterior problemática que se relaciona con la validez y legalidad del proceso mismo, la Sala procederá al análisis de fondo de la controversia.

² “El objetivo se deriva de la naturaleza del pleito o de la relación jurídica objeto de la demanda, como el estado civil de las personas (se llama entonces competencia por la materia), o del valor económico de tal relación jurídica (competencia por cuantía).

“(…) El funcional se deriva de la clase especial de funciones que desempeña el juez en un proceso; según la instancia o la casación y revisión, y su conocimiento se halla distribuido entre varios jueces de distinta categoría. Así, tenemos jueces de primera y de segunda instancia, y competencia especial para los recursos de casación y revisión... Este factor corresponde a un criterio de distribución vertical de la competencia.” DEVIS Echandía, Hernando “Teoría General del Proceso”, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2004, pág. 142 y 143.

2. Competencia

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 97 del C.C.A., asumió para su conocimiento el presente asunto, por importancia jurídica, con la finalidad de establecer aspectos relativos a la entrada en vigencia de las normas de descongestión contenidas en la ley 1395 de 2010, que modifica varios preceptos relacionados con las competencias para proferir las decisiones interlocutorias al interior de las Corporaciones Colegiadas en esta Jurisdicción.

En efecto, la Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto, toda vez que de conformidad con el artículo 505 del C.P.C., modificado por el artículo 48 de la ley 794 de 2003 –normativa aplicable a los procesos ejecutivos asignados al conocimiento de esta Jurisdicción–, el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo es apelable.

En consecuencia, como se trata de un proceso ejecutivo asignado en primera instancia al Tribunal Administrativo del Atlántico, y en el proveído apelado se negó el mandamiento de pago, esta Corporación es competente para desatar el recurso.

De otro lado, al margen de la promulgación de la ley 1395 de 2010, la competencia para proferir la decisión se mantiene de Sala toda vez que el recurso de apelación se interpuso el 23 de junio de 2009, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia del citado ordenamiento jurídico que introdujo en materia contencioso administrativa varias disposiciones en aras de promover la descongestión judicial, entre ellas, la de asignar la competencia para proferir los autos interlocutorios en única, primera o segunda instancia en cabeza del Magistrado o Consejero director del proceso.

Ahora bien, como quiera que la ley 1395 de 2010, no consagró una norma de transición espacial y temporal, es necesario acudir a la **disposición vigente** aplicable a los asuntos de naturaleza contencioso administrativa contenida en la ley 446 de 1998, específicamente al artículo 164 que determina:

“En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren empezado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén

surtiendo, **se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso**, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.

“(...)” (negritas y subrayado adicionales de la Sala).

Precepto que, por demás, constituye una regla de transición especial respecto de la contenida en el artículo 40 de la ley 153 de 1887, que regula los efectos de las leyes sustanciales y procesales en el tiempo, al establecer:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar á regir. Pero los términos que hubieren empezado á correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha discurrido así:

“(...) antaño como hoy, puede observarse una línea inmodificable alrededor del punto, esto es, la ley nueva relativa al trámite de los juicios gobierna todo litigio presente o futuro y desde el mismo momento de su vigencia; se exceptúan aquellas precisas actividades procesales o trámites que la propia disposición excluye o somete a un tratamiento específico... Dedúcese, entonces, que hechas las salvedades a instancias de la misma ley expedida, todo asunto será gobernado por las nuevas disposiciones. En cuanto a las excepciones, entre ellas, las actuaciones ya en curso, deben culminarse bajo el imperio de la ley vigente al momento de iniciarse.”³

“.....
.....

“Por ende, la interpretación del Tribunal desconoce el genuino sentido del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, refrendado por el legislador en varias normatividades que han modificado el proceso civil, y corroborado por la Corte en numerosas oportunidades.

“2. Con el entendimiento del Tribunal, también se afectó el deber que tienen los jueces de evitar nulidades de carácter procesal (numeral. 4, art. 37 del C. de P. C.), porque al finiquitar intempestivamente el trámite de una consulta que ya venía en curso, sin una justificación legal atendible, se privó al proceso de la decisión de segundo grado, todo lo cual configuraría la hipótesis del numeral 3º del artículo 140

³ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria, auto de 27 de septiembre de 2010, exp. 2010-1055.

del C. de P. C., en tanto constituye un forma de pretermitir de manera integral la instancia.”⁴

Y, si bien, esta Corporación ha señalado en varias ocasiones que la competencia comprende un aspecto sustancial cuya modificación rige de manera inmediata, razón por la que no opera la figura de la *perpetuatio jurisdictionis*⁵, lo cierto es que en lo contencioso administrativo ese postulado tiene que ser aplicado de forma concordante con la norma de transición que, se itera, está contenida en el artículo 164 de la ley 446 de 1998, y que resulta aplicable en general a todas las competencias asignadas en materia contenciosa porque señala específicamente que ella se refiere a “los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa.”

En ese orden de ideas, para establecer la forma de operatividad de la ley 1395 de 2010, es imprescindible analizar su vigencia en el tiempo bajo las directrices del artículo 164 mencionado, ya que, éste es el precepto que permite articular la nueva normativa con los efectos temporales y espaciales, máxime si aquella no introdujo ningún tipo de dispositivo de transición y tampoco derogó el pluricitado artículo 164⁶, razón por la que no es válido restringir o circunscribir la aplicación de dicha ley a las normas de competencia introducidas por la ley 446 de 1998, por cuanto se trata de una regla de transición pertinente, en general, para regular cualquier proceso asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, salvo aquellos que tienen una legislación específica (v.gr. ley 472 de 1998, en relación con las acciones populares y de grupo; la ley 393 de 1997, frente a la acción de cumplimiento, y el decreto 2591 de 1991, respecto a las acciones de tutela).

Por lo tanto, al no existir una norma de transición específica en la ley 1395 de 2010, que modificó sustancialmente la competencia para proferir las decisiones interlocutorias a lo largo de los procesos contencioso administrativos, al asignarla, para el caso de las Corporaciones colegiadas, al Magistrado o Consejero Ponente

⁴ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de tutela de 5 de octubre de 2010, exp. 2010-1627, M.P. Edgardo Villamil Portilla.

⁵ “Significa este principio que es la situación de hecho existente en el momento de admitirse la demanda, la determinante de la competencia para todo el curso del proceso, sin que las modificaciones posteriores puedan afectarla.

“La *perpetuatio jurisdictionis* no existe frente a las nuevas leyes procesales, y sólo se aplica para las circunstancias de hecho que determinan la competencia en relación con estos factores: valor, territorio o domicilio y calidad de las partes. Si la nueva ley cambia la competencia o la rama jurisdiccional que debe conocer del proceso, tiene aplicación en los procesos en curso.” ECHANDÍA Devis “Teoría General del Proceso”, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2004, pág. 144.

⁶ El artículo 122 de la ley 1395 de 2010, estableció expresamente que regía a partir de su promulgación.

del proceso, resulta innegable la necesidad de aplicación de una norma de transición para determinar a quién corresponde la competencia para desatar los recursos interpuestos frente a decisiones interlocutorias, motivo por el que, se insiste, la disposición aplicable en esta materia está dada por el artículo 164 del C.C.A., que determina que los recursos interpuestos bajo el amparo de una ley deben ser decididos de conformidad con la misma, lo que evidencia que no rige el principio de la *perpetuatio iurisdictionis* ni la modificación automática de la competencia, sino que es necesario establecer bajo qué ley se interpuso el recurso respectivo para desatarlo de conformidad con los parámetros correspondientes.

Como quiera que el recurso se interpuso en vigencia de las normas originales del C.C.A. y de la ley 446 de 1998, pero se resolverá al amparo de la ley 1395 de 2010, existen una serie de aspectos que vale la pena destacar:

a) Determinación de la cuantía: en el caso objeto de estudio se solicita librar mandamiento de pago por las sumas contenidas en el acta de liquidación bilateral, suscrita entre las partes el 22 de diciembre de 2003, que obra de folios 77 a 79 del cuaderno principal, según la cual la entidad municipal adeuda a la demandante, en principio, las siguientes sumas:

“Que a la fecha de la presenta acta de liquidación está pendiente por cancelar por parte de la entidad contratante el saldo correspondiente al Anticipo por valor de \$48.091,06, el saldo del Acta No. 3 por valor de \$102.333.516,70, el Acta No. 4 por valor de \$231.139.181,00 y el Acta de Ajuste de precios cuyo valor es de \$774.800.666, esta última asignación no se ha sido entregada al contratista por no existir rubro presupuestal. Una vez el contratante cancele los saldos pendientes, las partes se declararán mutuamente a paz y salvo por todo concepto referido a dicho contrato. Se deja constancia el reintegro que debe hacer la Cooperativa al Municipio por valor de TRES MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO PESOS CON 69/100 (\$3.191.825,69), saldo del Anticipo por Amortizar en el Acta parcial No. 4.”

Como se aprecia, es necesario determinar si en el *sub examine*, la competencia por la cuantía se determina por la pretensión mayor individualmente considerada o, si por el contrario, conforme a los nuevos parámetros de la ley 1395 de 2010, la cuantía del proceso se establece por la sumatoria total de las pretensiones contenidas en el libelo demandatorio.

En efecto, el artículo 3º de la ley 1395, modificó sustancialmente la forma de establecer la cuantía en los procesos en los que se acumulan varias pretensiones⁷; por lo tanto, a partir de la entrada en vigencia de ese cuerpo normativo la cuantía de los procesos contencioso administrativos que conlleven la acumulación de pretensiones, inclusive si son objetivas (naturaleza o cuantía) o subjetivas (pluralidad de demandantes), se determinará a partir de la sumatoria total de las mismas, sin restringir su aplicación a la acumulación subjetiva u objetiva, toda vez que donde el legislador no distinguió no le es viable al intérprete hacerlo. Por lo tanto, la forma de establecer la cuantía de un proceso contencioso administrativo, en virtud de la remisión que efectúa el artículo 267 del C.C.A. a los preceptos del C.P.C., frente a las materias no reguladas expresamente, será a través de la sumatoria de todas las pretensiones formuladas, adición que se realiza tanto por el factor objetivo (clase o naturaleza de la pretensión) como subjetivo (número de sujetos demandantes).

Sobre el particular, resulta ilustrativa la posición del reconocido doctrinante Hernando Devis Echandía, así:

“La demanda consta de tres elementos: *sujetos, petitum y causa petendi*; para la fijación de su cuantía se deben considerar los dos últimos en forma conexas, esto es, el valor de lo que se pide en relación con la *causa petendi*, o dicho de otra manera, el valor de la relación jurídica dentro de los límites del *petitum*.”⁸

En otros términos, la cuantía no se determina por la pretensión mayor o por la sumatoria de las pretensiones de un único demandante (acumulación subjetiva), sino por la suma de todas y cada una de las pretensiones contenidas en la demanda a efectos de establecer el valor global, lo que tendrá conexión directa con el juramento estimatorio de que trata el artículo 10 de la ley 1395 de 2010, que modificó el artículo 211 del C.P.C.

En efecto, la redacción inequívoca del artículo no da lugar a anfibologías, ya que no sólo se incorpora la inflexión verbal “sumatoria” de las pretensiones, sino que la califica con diversos adjetivos como “todas”, “acumuladas” y “al momento de presentación de la demanda”. Por consiguiente, el legislador estableció un criterio

⁷ “Artículo 3º Modifíquese el numeral 2 del artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, el que quedará así:

“1. Por **el valor de todas las pretensiones acumuladas** al momento de presentación de la demanda.” (Se destaca).

⁸ DEVIS Echandía, Hernando “Tratado de Derecho Procesal”, Tomo II, Ed. Temis, Bogotá, 1962, pág. 112.

de determinación de la cuantía fundamentado en la acumulación total de todas las pretensiones económicas solicitadas en la demanda, sin importar el número de demandantes, razón por la que, en el plano hermenéutico, no resulta permitido al intérprete distinguir donde el legislador no lo hizo; en consecuencia, un análisis que circunscriba la aplicación de la citada disposición a la acumulación objetiva de pretensiones, esto es, a las de una sola persona de aquellas que integra el extremo activo de la litis, introduce una limitación al precepto que es inadmisibles dada su precisa redacción.

En esa línea de pensamiento, la Sala considera que la disposición no tenía que hacer referencia precisa a la “sumatoria de todas las pretensiones de los demandantes”, pues el hecho de que haya señalado que la cuantía se determina por el valor de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda establece el propósito inequívoco de fijar un sistema de competencia a partir de la concreción del valor global de lo solicitado en el libelo petitorio, sin tener que acudir a la determinación de si existe o no litisconsorcio y, por lo tanto, si la sumatoria del *petitum* se restringe solamente frente a uno de los demandantes individualmente considerado, tanto así que la doctrina ha señalado que con la nueva regulación pierde sentido la distinción entre los numerales 1 y 2 del artículo 20 del C.P.C., ya que la competencia siempre se determinará por la sumatoria total de las pretensiones contenidas en la demanda al momento de presentación de la misma⁹.

En el *sub lite*, la competencia se mantiene determinada por la redacción original del artículo 20 del C.P.C., debido a que la competencia objetiva y funcional, según lo expuesto en esta providencia, se rige por la ley al momento de la interposición del recurso de apelación en los términos del artículo 164 de la ley 446 de 1998, por tal motivo la cuantía se establece por la pretensión mayor individualmente considerada que corresponde al acta de liquidación de ajustes por un valor de \$774.800.666,00, la que supera la necesaria para que un proceso iniciado en el

⁹ Cf. LÓPEZ, Hernán Fabio “Reformas al Código de Procedimiento Civil – Ley 1395”, Ed. Dupré, Bogotá, 2010, pág. 19 y s.s. “De años atrás he venido sosteniendo lo criticable, por la falta de sentido práctico y confusión que generaba, de los numerales 1 y 2 del C. de P.C., debido a que mientras el primero señalaba como criterio para fijar competencia en razón de la cuantía la suma del valor de la pretensión principal más sus accesorios (intereses, frutos, multas o perjuicios reclamados como accesorios), el segundo asumía que si se acumulaban varias pretensiones principales la base sería el valor de la pretensión mayor, independientemente de que sumadas pudieran arrojar cifras que variarían la competencia.

“La reforma toma partido por admitir la tesis de que siempre se mirará la cuantía de la pretensión, es decir que independientemente de si las pretensiones son una principal y varias accesorias a ella **o la acumulación es de varias pretensiones principales, se sumará y el resultado de la operación hasta el día de la presentación de la demanda indicará, por razón de la cuantía, que juez es el competente.**” (Negrillas fuera del texto original) *Ibidem*, pág. 20.

año 2008, tuviera vocación de doble instancia ante el Consejo de Estado, esto es, \$692.250.000,00, resultado de multiplicar el salario mínimo vigente en esa anualidad por los 1.500 salarios mínimos mensuales vigentes relativos a la competencia fijada por la ley 446 de 1998, para que un proceso ejecutivo surta su primera instancia en los Tribunales Administrativos y la segunda ante esta Corporación¹⁰.

b) La competencia para adoptar las decisiones interlocutorias: la competencia para proferir decisiones interlocutorias en los procesos contenciosos administrativos, bien sea en única, primera o segunda instancia se modificó de forma significativa a partir de la expedición de la ley 1395 de 2010, puesto que, como se señaló en reciente proveído:

“(…) con la expedición de la ley 1395 de 2010, se modificó de manera general la competencia para proferir los autos interlocutorios de única, primera o segunda instancia, en materia contencioso administrativa, razón por la que en el artículo 61 de ese ordenamiento normativo se adicionó un nuevo artículo al C.C.A., cuyo contenido es el siguiente:

“El Código Contencioso Administrativo tendrá un nuevo artículo, cuyo texto será el siguiente:

“Artículo 146A. Las decisiones interlocutorias del proceso, en única, primera o segunda instancia, proferidas por los tribunales administrativos y el Consejo de Estado, serán adoptadas por el magistrado ponente.

“Sin embargo, las decisiones a que se refieren los numerales 1,2, 3 del artículo 181 serán de Sala excepto en los procesos de única instancia.”

“En ese orden de ideas, y como quiera que el presente conflicto de competencias relacionado con la acción de reparación directa arribó a la Corporación con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1285 de 2009, e ingresó al Despacho para decidir lo pertinente el 6 de agosto del año en curso, es decir, en vigencia de la ley 1395 de 2010, la competencia está radicada en la Sección Tercera de la Corporación y la decisión será proferida por el Despacho según los dictados de esta última normatividad.”¹¹

Así las cosas, el nuevo artículo 146A del C.C.A., adicionado por la ley 1395 de 2010, o ley de descongestión judicial, no alteró o modificó los recursos

¹⁰ Al respecto, se puede consultar la providencia de 28 de septiembre de 2006, exp. 31968, proferida por la Sección Tercera.

¹¹ Auto de 12 de agosto de 2010, exp. 2010-00077, Magistrado Enrique Gil Botero.

procedentes contra las decisiones de trámite o interlocutorias proferidas a lo largo del proceso; *a contrario sensu*, lo relevante de la nueva normativa consiste en que cambió y reasignó la competencia para proferir las providencias interlocutorias distintas a la sentencia, ya que estableció que de ahora en adelante serán adoptadas por el Magistrado o Consejero conductor del proceso. En ese orden de ideas, la decisión adoptada por un Juez Administrativo, por un Magistrado de un Tribunal Administrativo o por un Consejero seguirá siendo pasible de los mismos recursos que le cabían con anterioridad a la reforma.

En otros términos, con la reforma no se limitó la apelación de los autos contenidos en el artículo 181 del C.C.A., o en general de los proferidos por esta Jurisdicción al margen de que no estén regulados en ese precepto. La regulación señalada apuntó a descongestionar los despachos judiciales para limitar los asuntos que, asignados a jueces colegiados, con la legislación anterior tenían que ir a Salas de Decisión para que se aprobara la determinación correspondiente; por lo tanto, con la nueva reglamentación se descongestionan los despachos judiciales, de manera específica los de Tribunales Administrativos y del Consejo de Estado, porque las decisiones que se deban adoptar en única, primera o segunda instancia, por regla general, serán de ponente.

c) La competencia para proferir los autos contenidos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A.: el legislador reguló de manera independiente tres tipos de decisiones, referentes a: i) el auto que rechaza la demanda; ii) el que resuelva la suspensión provisional, y iii) el que ponga fin al proceso, ya que estos proveídos por expresa consagración legal sí requieren ser adoptados por la Sala, Sección o Subsección respectiva, bien en **primera o segunda** instancia.¹²

Entonces, los autos que rechacen la demanda, que decidan sobre la procedencia o no de la suspensión provisional o que pongan fin al proceso serán adoptados por la respectiva Sala, Sección o Subsección, siempre que el asunto esté asignado en primera o segunda instancia. La normativa en este aspecto no tuvo en cuenta la única instancia, ya que si el proceso ostenta esa condición, la decisión no requerirá ser adoptada por la Sala, porque no es apelable por ser de única, razón por la cual la competencia la asignó en cabeza del Magistrado o Consejero Ponente y, por consiguiente, el recurso que procede será el ordinario

¹² Por ejemplo, si un Tribunal Administrativo va a declarar la perención de un proceso (lo que pondría fin al mismo), tendrá que adoptar esa decisión en Sala o Sección, y la apelación –porque es procedente según el artículo 181 del C.C.A.– será desatada por el Consejo de Estado en Sala, Sección o Subsección respectiva.

de súplica, incluido, por ejemplo, el auto que decide sobre la viabilidad o no de la suspensión provisional, el cual con la modificación será proferido por el ponente y pasible del recurso de súplica ante los demás miembros de la respectiva Sala o Sección.

Como se aprecia, la anterior exclusión de los procesos de única instancia en cuanto a la competencia para proferir las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., es indicativa de que el legislador no quiso modificar los recursos y, por el contrario, el objetivo o finalidad fue alterar la competencia para adoptar las decisiones interlocutorias pero manteniendo la égida de los recursos procedentes contra cada una de ellas, lo cual dependerá de dos aspectos: i) la materia contenida en la providencia y ii) quién profiere la decisión, si un Juez Administrativo, el Magistrado o Consejero Ponente o una Sala, Sección o Subsección de un Tribunal Administrativo o del Consejo de Estado.

Como corolario, debe concluirse que sólo los autos de los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., son proferidos por las Salas de Decisión en primera y segunda instancia, pero todas las decisiones a que se refiere ese precepto mantienen la posibilidad de ser pasibles de apelación, siempre que sean adoptadas, se reitera, en primera o segunda instancia, ya que si son expedidas en única instancia la competencia estará asignada al Magistrado o Consejero Ponente y el recurso que procede será el ordinario de súplica.

d) La operatividad de los recursos de reposición, ordinario de súplica y de queja a la luz de la nueva regulación: como se precisó, con la modificación de la competencia para proferir autos interlocutorios en el proceso contencioso, es necesario definir cómo operan los demás medios de impugnación distintos al de apelación.

Ahora bien, con el artículo 146A del C.C.A., que fue la norma adicionada con la ley de descongestión, no se modificaron los autos de trámite, sino sólo los interlocutorios, es claro que la reposición del artículo 180 *ibidem*, sigue siendo procedente para los autos proferidos por los Jueces, Magistrados o Consejeros Ponentes o las Salas de decisión de los tribunales o del Consejo de Estado, siempre y cuando la determinación adoptada sea estrictamente de trámite, como por ejemplo la admisión del recurso de apelación; el auto que expide una certificación, el que decreta una prueba, entre otros.

Por el contrario, si la decisión que se acoge es de naturaleza interlocutoria, ahora será adoptada, por regla general, por el Juez o Magistrado Ponente, porque así lo dispuso el nuevo artículo 146A del C.C.A. No obstante, al no modificarse los recursos de apelación y ordinario de súplica, lo procedente será articular cuándo se está en presencia de una decisión apelable o suplicable, y para ello será necesario verificar si el auto proferido es susceptible o pasible del recurso de apelación, circunstancia que estará determinada, como ya se indicó, porque la providencia fue expedido en un proceso de primera instancia y porque la decisión es de aquellas apelables por el Código Contencioso (art. 181) o por el Código de Procedimiento Civil –en virtud de la remisión del artículo 267 del C.C.A. a las materias no reguladas expresamente–.

Ahora bien, no resulta posible aceptar una hermenéutica que limite el recurso de apelación en aquellos eventos disímiles a los contenidos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 181 del C.C.A., toda vez que supondría dejar sin recurso las decisiones interlocutorias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia, aunado al hecho de que no es posible que un mismo proceso –esto es el ordinario– tenga diversos recursos dependiendo ante qué juez o corporación se tramite, lo que supondría una grave vulneración al principio de igualdad.

En efecto, no se puede admitir que el recurso ahora procedente contra las demás decisiones adoptadas por los Jueces Colegiados será el ordinario de súplica, porque ello conllevaría a dos conclusiones inadmisibles: i) que los autos interlocutorios proferidos por los Jueces Administrativos en primera instancia sólo fueran susceptibles del recurso de reposición, mientras que los adoptados por el Magistrado Ponente serían pasibles del ordinario de súplica, circunstancia que vulnera, se insiste, el principio de igualdad porque a una situación igual –el mismo proceso ordinario de dos instancias según las competencias contenidas en el C.C.A.– la consecuencia debe ser idéntica, o ii) que fueran apelables los autos interlocutorios del artículo 181 del C.C.A. cuando son proferidos por los Jueces Administrativos, mientras que si se adoptan por Tribunales Administrativos sean suplicables, circunstancia que también rompe con el principio de igualdad frente a procedimientos que son iguales.

Así las cosas, la interpretación que mejor se acompasa con los lineamientos constitucionales y procesales es la que mantiene una igualdad en las providencias y los recursos para su contradicción, es decir, aquella según la cual lo que modificó la ley 1395 de 2010, fue la competencia para adoptar la decisión más no

restringió o limitó el recurso de apelación contra las decisiones referidas en el artículo 181 del C.C.A. y demás autos interlocutorios pasibles del recurso de alzada proferidos en primera instancia bien por los Jueces o Tribunales Administrativos, según las reglas de competencia fijadas en la ley 446 de 1998.

De allí que, si la decisión proferida es de aquellas que por su materia sería apelable, pero es adoptada por un Tribunal Administrativo o por el Consejo de Estado en un proceso de única instancia o que ya cursa en la segunda, el recurso procedente será el ordinario de súplica, verbigracia cuando niega el decreto de una prueba en un proceso de única instancia, o en el trámite de segunda instancia en virtud de la aplicación del artículo 214 del C.C.A., o se pretende declarar la perención en un proceso de nulidad y restablecimiento de única instancia ante el Consejo de Estado, o se declara desierto el recurso de apelación interpuesto contra una sentencia de un Tribunal, entre otras; decisiones todas éstas que al margen de que ahora sean todas ellas adoptadas por el Magistrado o Consejero Director del proceso, el recurso procedente será el ordinario de súplica porque contra las mismas no es viable el de apelación.

En otros términos, los recursos en materia contencioso administrativa no se modificaron salvo en aquel evento en que en única instancia se decida la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, toda vez que dejará de ser el auto pasible de reposición para ser susceptible de impugnación a través del ordinario de súplica. Por lo tanto, las decisiones que tradicionalmente eran pasibles de reposición, súplica ordinaria, apelación o queja, seguirán siendo las mismas, anteriores a la entrada en vigencia de la ley 1395 de 2010; la única alteración consistió en que con posterioridad al 12 de julio de 2010, las determinaciones que antes correspondían a Salas de Decisión, ahora la competencia para su expedición recae en cabeza del Magistrado o Consejero Ponente, pero ello no altera la forma de recurrir las providencias, ya que, se reitera, el legislador no modificó los artículos 180 y siguientes del C.C.A. que regulan los medios ordinarios de impugnación de decisiones. En consecuencia, el hecho de que en vigencia de la nueva ley de descongestión existan multiplicidad de autos de ponente, ello no constituye óbice para que proceda el recurso de apelación, porque lo que determina su procedencia no es qué funcionario emitió el proveído, sino si la materia es pasible de ese recurso y si la decisión fue adoptada en primera instancia.

En síntesis, las providencias adoptadas por los Jueces y Tribunales Administrativos, así como por el Consejo de Estado no sufrieron alteraciones frente a los recursos procedentes, sino única y exclusivamente respecto al funcionario judicial encargado de resolver las cuestiones interlocutorias en el proceso. Por lo tanto, no será extraño que en un proceso contencioso que adelanta un Tribunal Administrativo en primera instancia, el Magistrado Ponente sea quien suscriba la providencia y la misma sea apelable, a su vez, ante el Consejo de Estado para que un Consejero de Estado desate la impugnación con un auto de ponente, contra la cual no cabe recurso por entenderse que agota la segunda instancia respecto de ese asunto.

3. Caso concreto

La Sala revocará la providencia apelada para, en su lugar, librar mandamiento de pago, por las siguientes razones:

De folios 22 a 24 del cuaderno principal obra copia auténtica de la Resolución 256 de 23 de octubre de 2001, proferida por el Alcalde de Soledad (Atlántico), en la que delega la facultad de celebrar contratos de obras públicas en cabeza del Secretario de Obras Públicas de esa entidad territorial. De igual forma, se allegó el acta de liquidación bilateral, signada por el Secretario de Obras Públicas de Soledad y el contratista, documento que obra en original de folios 77 a 79 del cuaderno principal.

Ahora bien, al margen de la citada Resolución 256 de 2001, contentiva de la delegación de facultades de contratación por parte del Alcalde de Soledad, en cabeza del Secretario de Obras Públicas de ese mismo municipio, ocurre que el acta de liquidación bilateral del contrato, suscrita tanto por el representante de la entidad contratante como por el respectivo contratista particular configura por sí sola, el título ejecutivo a partir del cual se solicita el mandamiento de pago. En efecto, sobre el acta de liquidación bilateral como título de ejecución autónomo, la Sección Tercera ha discurrido, de la siguiente forma:

“Cuando se realiza la liquidación bilateral o por mutuo acuerdo del contrato, la respectiva acta suscrita entre las partes, contiene obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo de las mismas, de tal suerte que dicho documento constituye título ejecutivo y ello es así, como quiera que dicho acto se constituye en un negocio jurídico extintivo en el que las partes en ejercicio de su autonomía privada definen las cuentas del mismo, precisan el estado en que quedaron las prestaciones –créditos y deudas recíprocas- y se obligan a lo

estipulado en el documento que se suscribe y la contiene. Igualmente, atendiendo a la naturaleza y a la finalidad de la liquidación del contrato, ha sido criterio inveterado de la Corporación que si se realiza la liquidación bilateral, esto es, por mutuo acuerdo entre la administración y su contratista, y no se deja salvedad en relación con reclamaciones que tenga cualquiera de las partes en el acta en la que se vierte el negocio jurídico que extingue el contrato, no es posible que luego prospere una demanda judicial de pago de prestaciones surgidas del contrato. Así, sobre los efectos que se desprenden del acta de liquidación de un contrato suscrita por acuerdo entre las partes, la Sala también se ha pronunciado en los siguientes términos: El acta que se suscribe sin manifestación de inconformidad sobre cifras o valores y en general sobre su contenido, está asistida de un negocio jurídico pleno y válido, porque refleja la declaración de voluntad en los términos que la ley supone deben emitirse, libres o exentos de cualesquiera de los vicios que pueden afectarla. Así tiene que ser. Se debe tener, con fuerza vinculante, lo que se extrae de una declaración contenida en un acta, porque las expresiones volitivas, mientras no se demuestre lo contrario, deben ser consideradas para producir los efectos que se dicen en él. En suma, el acta de liquidación suscrita entre las partes constituye título ejecutivo.”¹³

Así las cosas, el acta presta mérito ejecutivo, razón por la cual se revocará la decisión apelada para, en su lugar, librar el mandamiento de pago deprecado toda vez que el proceso ejecutivo no es el escenario idóneo para cuestionar la legalidad del título, ni mucho menos el contenido y alcance del mismo pues, se itera, hasta el momento no se ha desvirtuado su validez en un proceso contencioso ordinario.

En efecto, la Sección Tercera de esta Corporación ha reiterado la imposibilidad de discutir o examinar, al interior del proceso de ejecución, la legalidad o validez del título. En efecto, en proveído de 10 de abril de 2008, se precisó¹⁴:

“Para desarrollar el mandato legal contenido en el inciso primero del artículo 170 del C. P.C., es necesario estudiar cuáles son las excepciones que se pueden proponer en el proceso ejecutivo, y con ello determinar la incidencia de la decisión final del proceso ordinario en el que se demandan los actos administrativos que conforman el título.

“El artículo 509 del C. P. C., prescribe cuáles son las excepciones que pueden formularse en los juicios ejecutivos y, para tal efecto, indica que podrán proponerse excepciones de mérito con la debida motivación y las pruebas que se pretenda hacer valer; también, que cuando el título ejecutivo recaiga sobre una sentencia, un laudo de condena o en otra providencia que comporte la ejecución, únicamente pueden proponerse las excepciones de pago,

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, exp. 32666.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 10 de abril de 2010, exp. 31849.

compensación, confusión, novación o transacción, siempre y cuando se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia.

“Sobre las excepciones de que trata el artículo 509 del C. P. C., la Sala en sentencia de 27 de julio de 2005¹⁵, reevaluó la tesis que se venía manejando, según la cual en el proceso ejecutivo se podían alegar los mismos hechos del ordinario a través de la proposición de excepciones como la de nulidad del acto o contrato, para decir contrariamente, que en los juicios ejecutivos en los que el título esté constituido por un acto administrativo, sólo es posible proponer las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre y cuando se basen en hechos ocurridos con posterioridad a la expedición del acto administrativo.

“Expresamente la Sala manifestó:

“Al permitirse el cuestionamiento de legalidad del acto administrativo presentado como recaudo ejecutivo, a través de la proposición de excepciones dentro del proceso ejecutivo, fundadas en hechos sucedidos con anterioridad a la expedición del acto administrativo, se está desconociendo de un lado la naturaleza de providencia que conlleva ejecución que el artículo 64 del C. C. Administrativo, le otorga al acto administrativo, y de otro, se vulnera el debido proceso, como quiera que se surte la revisión de legalidad del acto administrativo ante un juez diferente a aquel establecido por el Legislador para el efecto, esto es ante el juez de la ejecución y no ante el ordinario que fue al que se atribuyó competencia por el Legislador para realizar tal enjuiciamiento, además de que se le da a la revisión de legalidad un trámite diferente al señalado para el efecto por el legislador, y se desconocen los términos que también el legislador previó para la formulación del juicio de legalidad.

Igualmente el trámite de excepciones que discutan la legalidad del título de recaudo ejecutivo, desnaturaliza el proceso ejecutivo que sólo busca obtener coercitivamente del deudor, el pago a favor del acreedor, de una obligación sobre cuya claridad, expresión y exigibilidad, no existe duda alguna. El trámite de excepciones en el proceso ejecutivo no permite convertirlo en un proceso ordinario, en el cual se discuta la legalidad del título.

Para cuando existen dudas sobre la legalidad del título el legislador previó su cuestionamiento a través del juicio ordinario que corresponde y la suspensión del proceso ejecutivo por prejudicialidad, conforme lo indica el artículo 170 numeral 2° del C. P. C.”

“En consecuencia, la suspensión por prejudicialidad en los procesos ejecutivos, sí es procedente, toda vez que, como en ellos no es viable alegar por vía de excepciones la legalidad de los actos o contratos que conforman el título ejecutivo, y la decisión que se

¹⁵ Sentencia proferida en el expediente 23563 de 27 de julio de 2005.

profiera en el proceso ordinario incide de manera directa en la que haya de proferirse en el juicio ejecutivo.”

Como corolario, se revocará la decisión apelada en tanto no resultaba viable que el *a quo*, en sede del trámite ejecutivo, cuestionara el contenido y alcance del acta de liquidación bilateral, suscrita por el Secretario de Obras Públicas de Soledad, el contratista y el interventor de la obra, documento que obra de folios 77 a 79 del cuaderno principal, y según la cual la entidad municipal adeuda a la Administradora Pública Cooperativa de Municipios “Coopmunicipios” las siguientes sumas:

“Que a la fecha de la presenta acta de liquidación está pendiente por cancelar por parte de la entidad contratante el saldo correspondiente al Anticipo por valor de \$48.091,06, el saldo del Acta No. 3 por valor de \$102.333.516,70, el Acta No. 4 por valor de \$231.139.181,00 y el Acta de Ajuste de precios cuyo valor es de \$774.800.666, esta última asignación no se ha sido entregada al contratista por no existir rubro presupuestal. Una vez el contratante cancele los saldos pendientes, las partes se declararán mutuamente a paz y salvo por todo concepto referido a dicho contrato. Se deja constancia el reintegro que debe hacer la Cooperativa al Municipio por valor de TRES MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO PESOS CON 69/100 (\$3.191.825,69), saldo del Anticipo por Amortizar en el Acta parcial No. 4.

“**DÉCIMA SEGUNDA:** se deja constancia que transcurridos 30 días posteriores a la radicación la cuenta de cobro (sic) y no se ha realizado el pago correspondiente a las mismas por parte del Municipio, se procederá a calcular intereses moratorios (artículo 4to inciso 8vo de la ley 80) hasta la fecha en que se realice el pago correspondiente.” (fls. 78 y 79 cdno. ppal. - negrillas del original).

En ese orden de ideas, los valores adeudados por la entidad territorial se encuentran contenidos en el acta de liquidación bilateral del convenio interadministrativo No. 002 de 2001, celebrado entre el municipio de Soledad y Coopmunicipios, y que obra de folios 13 a 16 del cuaderno principal. En consecuencia, la obligación es clara, expresa, actualmente exigible y está contenida en el acta de liquidación bilateral del convenio interadministrativo precisado, se corresponde con el contenido del mismo y, específicamente, con las actas parciales de obra –en total cuatro– que reposan en el proceso, así como con las actas modificativas que, de igual forma fueron allegadas a la actuación y el acta de reajuste de precios.

Por consiguiente, se librar  mandamiento de pago a favor de la Administradora Pública Cooperativa de Municipios En Liquidación "Coopmunicipios En Liquidación" y contra el municipio de Soledad Atlántico por valor de mil ciento ocho millones trescientos veinte un mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos con setenta y seis centavos \$1.108.321.454,76 más los intereses moratorios correspondientes que se liquidarán conforme al numeral 8 del artículo 4 de la ley 80 de 1993.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

Primero. Rev case el auto de 13 de mayo de 2009, proferido por el Tribunal Administrativo de Atlántico.

Segundo. Como consecuencia de la anterior declaración, **l brase** mandamiento de pago a favor de Coopmunicipios En Liquidación y contra el municipio de Soledad Atlántico por las siguientes sumas:

Por valor del capital adeudado: mil ciento ocho millones trescientos veinte un mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos con setenta y seis centavos \$1.108.321.454,76.

Por los intereses moratorios que sobre la anterior suma se liquiden conforme a lo establecido en el numeral 8 del artículo 4  de la ley 80 de 1993.

Tercero. En firme esta providencia, **devuélvase** el proceso al tribunal de origen para que continúe con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Presidente

GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ (E)
Con aclaración de voto

**VÍCTOR HERNANDO ALVARADO
ARDILA**
Con aclaración de voto

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

GERARDO ARENAS MONSALVE

**HUGO FERNANDO BASTIDAS
BÁRCENAS**
Ausente

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE
VALENCIA**
Con aclaración de voto

SUSANA BUITRAGO VALENCIA
Con salvamento de voto

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Con salvamento de voto

RUTH STELLA CORREA PALACIO
Ausente

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA
GONZÁLEZ**
Con aclaración de voto

ENRIQUE GIL BOTERO

WILLIAM GIRALDO GIRALDO
Ausente

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN
Con salvamento de voto

**MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ
PINZÓN**
Ausente

FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA
Ausente

**CARMEN TERESA ORTIZ DE
RODRÍGUEZ**
Con salvamento de voto

**RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT
PIANETA**
Ausente

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Con salvamento de voto

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO
GAMBOA**

MAURICIO TORRES CUERVO
Con aclaración de voto

OLGA VALLE DE DE LA HOZ

ALFONSO VARGAS RINCÓN
Ausente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO