



Cartagena de Indias D.T. y C., nueve (09) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-31-010-2008-00193-04
Demandante	JUDITH DEL CARMEN LEONES ORTEGA
Demandado	FONDO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR EN LIQUIDACIÓN
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	No libra mandamiento de pago- Falta de congruencia del recurso de apelación con la providencia atacada

I.-ASUNTO

Revisada la actuación cumplida en el asunto, procede el Despacho a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte accionante, en contra del auto dictado el 02 de agosto de 2018 por medio del cual, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, resolvió no librar mandamiento de pago.

II. ANTECEDENTES

2.1 Auto apelado¹

El asunto en referencia, fue conocido por la Juez Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, quien mediante providencia del 02 de agosto de 2018, resolvió no librar mandamiento de pago.

El A quo planteó como problema jurídico, si había lugar a librar mandamiento de pago al aducir el demandante que la entidad demandada no dio cumplimiento al fallo por no cancelar los intereses moratorios, y la entidad dio cumplimiento a la sentencia mediante la Resolución 476 de 2014.

Estimó que, no procedía librar mandamiento de pago, toda vez que, la parte demandante no cumplió con lo dispuesto en el artículo 177 del C.C.A., el cual establece que las condenas que imponga la jurisdicción se pueden ejecutar 18 meses después de la ejecutoria; puesto que, cobrar con anterioridad no

¹Fl. 94-101



13-001-33-31-010-2008-00193-04

sería posible, y esto tendría incidencia en el cobro de los interés moratorios que se prediquen de la ejecución.

Entró la juez de primera instancia a determinar si la entidad demandada había dado cumplimiento a la sentencia antes del vencimiento de los 18 meses, para ello, tuvo en cuenta que la sentencia quedó ejecutoria el 13 de febrero de 2014, por lo que la entidad contaba hasta el 15 de julio de 2015 para su cumplimiento; sin embargo, la entidad expidió la Resolución No. 476 el 29 de diciembre de 2014, la Resolución No. 362, modificatoria que modificó la primera, se notificó el 25 de mayo de 2015 y la Resolución 376 se notificó personalmente el 2 de junio de 2015; concluyendo que la entidad demandada dio cumplimiento del fallo dentro del tiempo establecido, por lo que el cobro de los intereses pretendidos por la ejecutante, no resultan exigibles.

Por último, expuso las consideraciones correspondientes a la procedencia de ventilar la obligación insoluta que reclama la demandante, por vía de un proceso ejecutivo, esto de cara a proceso liquidatorio que cursa actualmente en la entidad, frente al mismo determinó que siempre que se geste un proceso liquidatorio y/o concursal, debe cesar toda actuación jurisdiccional en la que se procura la ejecución de un crédito u obligación; exigiendo al demandante sustentar su acreencia en el proceso de liquidación, lo que le quita la competencia al Juez de la Republica que tuviera el proceso ejecutivo.

2.2. Fundamentos del recurso de apelación²

El apoderado de la parte demandante, con el escrito del recurso de alzada allega la Resolución No. 515 del 15 de noviembre de 2017, mediante la cual el gerente liquidador del Órgano departamental en su artículo segundo de la resolutive señala:

"ARTÍCULO SEGUNDO: Reconocer a favor de la demandante JUDITH DEL CARMEN LEONES ORTEGA, la suma de CIENTO SESENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y DOS MIL PESOS (\$167.762.000)M/L, por concepto de saldo absoluto del capital pendiente por cancelar en la Resolución No. 376 de fecha 1 de junio de 2015, dentro del citado proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, de acuerdo con la liquidación realizada y demás consideraciones previstas en la parte motiva de este acto administrativo.

² Fl. 104-105





13-001-33-31-010-2008-00193-04

Afirma que la anterior Resolución fue notificada mediante acta de notificación del 21 de noviembre de 2017 y constancia de ejecutoria del 25 de abril de 2018. Por lo que sostiene que, la obligación es clara, expresa y exigible conforme a los artículo 488 del C.P.C.; 297,299 y 308 del C.P.A.C.A., que remite al 497 del C.P.C.

Por último trae a colación el numeral 4 del artículo 297 del C.P.A.C.A. que señala:

"4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar".

Por lo anterior, solicita que se revoque la decisión de primera instancia y se libre mandamiento de pago a favor de la demandante.

II. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la presente demanda, conforme lo establecen los artículos 243 numeral 1, artículo 299 y la providencia es de Sala conforme al 125 del del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el numeral 4 del artículo 321 del Código General del Proceso por tratarse de la apelación de un auto proferido en primera instancia por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena.

3.2. Problema Jurídico

La Sala se centrará en el estudio de los argumentos expuestos por la parte recurrente, así:

El problema jurídico consiste en establecer si existe congruencia entre el recurso de apelación en estudio y la sentencia de primera instancia, y en caso negativo, si la incongruencia constituye motivo suficiente para desestimar el recurso.



13-001-33-31-010-2008-00193-04

3.3. Tesis de la Sala

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia, porque el recurso de apelación de la parte demandante Judith del Carmen Leones Ortega, se centra aportar un acto administrativo donde le reconocen los intereses moratorios cuyo mandamiento de pago solicita y no desvirtúa, ni se pronuncia sobre las razones que tuvo el juez de primera instancia para negar el mandamiento de pago. Los argumentos del recurso son nuevos que no subsanan la falencia de falta de congruencia en el recurso de apelación interpuesto

Para resolver el presente asunto, la Sala adelantará el siguiente estudio: (i) Congruencia del recurso de apelación.; (ii) caso en concreto; y (iii) conclusión.

3.4. Marco Jurídico y Jurisprudencial

3.4.1 Congruencia del recurso de apelación

El artículo 243 del CPACA establece que "son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. (...).

El artículo 247 ibídem establece el trámite del recurso de apelación en la jurisdicción contencioso administrativa.

El artículo 320 del C.G.P., por su parte, establece:

"Art. 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

El Consejo de Estado ha señalado de manera reiterada que el recurso de apelación es un medio de impugnación de las decisiones judiciales de primera instancia, que permite al superior funcional revisarlas a efecto de verificar si procede su aclaración, modificación, adición o su revocatoria.

Ha señalado igualmente que quien interpone dicho recurso tiene la carga mínima de sustentarlo mediante cargos o cuestionamientos frente a los asuntos que fueron objeto de pronunciamiento por el a quo de manera adversa o simplemente no se pronunció. Y que la sentencia y el recurso de apelación constituyen el marco que limita la decisión del superior, quien carece de libertad para suponer otros motivos que, a su juicio, pudieron ser invocados contra la decisión.





13-001-33-31-010-2008-00193-04

También ha establecido que el principio de la doble instancia garantizado por el artículo 31 superior, supone el cumplimiento de ciertos requisitos de oportunidad y procedencia, so pena de fracaso del recurso; **todo lo cual impone la congruencia entre el fallo recurrido y la fundamentación del recurso**, sin la cual se desconoce la finalidad y objeto de la segunda instancia.³

Los criterios descritos, fueron reafirmado así por la subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del 7 de abril de 2016, dentro del proceso con radicación interna N° 0529-15, C.P. William Hernández Gómez:

"(...) En este sentido y de acuerdo con la finalidad del recurso de apelación, resulta necesario no solo que el recurrente sustente la decisión sino que lo haga de la forma adecuada, indicando en concreto los motivos de inconformidad respecto del fallo del A-quo, los cuales determinarán el objeto de análisis del Ad quem y su competencia frente al caso. Lo anterior demanda un grado de congruencia entre el fallo recurrido y la fundamentación u objeto de la apelación, fuera de lo cual, se estaría desconociendo el debate jurídico y probatorio que fundamentó la decisión del juez de primera instancia, como también la finalidad y objeto mismo de la segunda instancia.

(...) El recurso de apelación presentado por la parte demandada no guarda congruencia con lo decidido en la sentencia apelada, por tal razón y al no encontrar motivo alguno de inconformidad contra el fallo, debe declararse incólume la sentencia del Tribunal que accedió a las súplicas de la demanda, pues no es posible analizar ni los argumentos, ni las decisiones en ella adoptadas".⁴

Luego, la falta de congruencia entre el recurso de apelación y la sentencia cuestionada conducen necesariamente al fracaso de aquél.

3.5. De los hechos probados:

Se encuentra probado dentro del presente asunto que, mediante sentencia del 19 de diciembre de 2012⁵, notificada por edicto que se desfijó el 6 de febrero de 2013⁶, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de esta ciudad accedió a las súplicas de la demanda; la anterior decisión fue

³ Los criterios anteriores han sido expuestos en sentencias de la Sección Cuarta, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, de 4 de marzo de 2010, Rad. 25000-23-27-000-1999-00875-01(15328); por la Sección Segunda, Sub. "A", C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, de 7 de abril de 2011, Rad. 13001-23-31-000-2004-00202-02(0417-10); y por la Subsección B de la Sección Segunda en sentencias del 9 de noviembre de 2017, Exp. 1050-2017, y del 6 de julio de 2017, Exp. 3949-2014, C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁴ En este mismo sentido se pronunció la Subsección B de la misma Sección en sentencia de 15) de marzo de 2018, dentro del radicado 250002342000201200914 01 (2666-2014), C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁵ Fol. 10-28

⁶ Fol. 29



13-001-33-31-010-2008-00193-04

confirmada por este Tribunal Administrativo por medio de fallo del 30 de enero de 2014⁷ y notificada mediante edicto que fue desfijado el 10 de febrero de 2014⁸.

De las pruebas allegadas, se avizora la Resolución No. 362 mediante la cual el Fondo de Transporte y Tránsito de Bolívar en liquidación resuelve un recurso de reposición interpuesto por la accionante en contra de la Resolución No. 476 del 29 de diciembre de 2014⁹, la cual fue notificada el 25 de mayo de 2015¹⁰. Posteriormente mediante Resolución No. 376 la entidad demandada corrige un error en el acto administrativo antes mencionado¹¹.

De igual forma, se encuentra probado que en ejercicio del derecho de petición de fecha 5 de agosto de 2016, la parte demandante solicita a la entidad el pago de los intereses moratorios causados por el no pago oportuno de la sentencia¹². En fecha 24 de mayo de 2016 reitera su solicitud a la entidad para que proceda al pago de los intereses aquí reclamados¹³.

3.6.- Caso en concreto

Encuentra esta Corporación, que JUDITH DEL CARMEN LEONES ORTEGA, presentó demanda ejecutiva en contra del FONDO DE TRANSITO Y TRANSPORTE DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR, en la que solicita se libere mandamiento de pago por la suma de \$166.573.779 derivado de los intereses moratorios que la entidad demandada debió cancelar como consecuencia de la condena impuesta en la sentencia del 19 de diciembre de 2012 y confirmada mediante fallo del 30 de enero de 2014 por esta Corporación.

En el estudio de la demanda, la juez de primera instancia resuelve no librar mandamiento de pago debido a que, la entidad dio cumplimiento a la sentencia dentro del término establecido por el artículo 177 del C.C.A., por lo que no había lugar al pago de intereses moratorios.

Procede esta Sala a pronunciarse acerca de la decisión aquí recurrida, y en consecuencia a realizar el estudio de las pruebas obrantes en el proceso:

⁷ Fols. 31-43

⁸ Fol. 44

⁹ Fol. 45-62

¹⁰ Fol. 63

¹¹ Fols. 64-68

¹² Fol. 69

¹³ Fol. 70-74

13-001-33-31-010-2008-00193-04

Los argumentos del recurso de apelación, se centran en la Resolución No. 515 del 15 de noviembre de 2017 y notificada el 21 de noviembre de 2017, mediante la cual la entidad demandada decide una reclamación presentada por la demandante, en el sentido de reconocerle los intereses moratorios por la suma de \$ 167.762.000., lo anterior con base a lo establecido en el artículo 192 numeral 2 de la ley 1437 de 2011.

Encuentra esta Sala que, en el presente asunto junto con el recurso de apelación, el demandante allega la Resolución No. 515 del 15 de noviembre de 2017 expedida por el Fondo de Transporte y Tránsito de Bolívar en Liquidación, por medio de la cual le reconoce los intereses moratorios reclamados con la presente demanda.

Lo anterior, porque en la providencia se exponen las razones por las cuales no es procedente librar mandamiento de pago, esto es, (i) porque la entidad dio cumplimiento a la sentencia dentro de los 18 meses siguientes a la ejecutoria de la misma establecido en el artículo 177 del C.C.A.; (ii) tampoco libra mandamiento de pago es porque no es procedente el mismo contra una entidad que se encuentra en liquidación; mientras que en el recurso de apelación el demandante allega una resolución expedida con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia por medio de la cual la entidad demandada en el proceso liquidatorio le reconoce el pago de los intereses moratorios solicitados.

La incongruencia del recurso respecto del auto, se resalta, deriva de que se aporta un nuevo documento con el recurso de apelación pero se abstiene totalmente de pronunciarse sobre los argumentos del juez de primera instancia, lo que viola el artículo 320 del C.G.P., impidiendo al juez de esta instancia hacer un pronunciamiento de fondo, puesto que el A-quo no conoció este documento sobre el cual hoy se solicita librar mandamiento de pago. En suma, la discusión planteada por el recurso no hace parte del marco de la Litis, no fue materia de estudio y decisión en la providencia proferida por el A quo y tampoco puede ser objeto de pronunciamiento en segunda instancia.

En conclusión, el recurso de apelación interpuesto no cumple con las exigencias del artículo 320 del CGP, pues no guarda congruencia con la motivación y la decisión contenidas en la decisión de primera instancia, y por ello será confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar Sala de Decisión 002,



13-001-33-31-010-2008-00193-04

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, el auto de fecha 02 de agosto de 2018, por medio del cual, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, resolvió no librar mandamiento de pago, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **ENVIAR** el proceso al JUZGADO DE ORIGEN, para lo de su competencia.

TERCERO: DEJAR las constancias que correspondan en los libros y sistemas de radicación judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado según consta en el acta de la fecha No. 023

LOS MAGISTRADOS

[Signature]
MOISES RODRIGUEZ PEREZ

[Signature]
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Con salvamento de voto

[Signature]
CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE