



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, primero (1) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

Proceso : 81 001 3333 751 2014 00091 01
Acción : Ejecutivo
Demandante : Ingesandia Ingenieros Contratistas SAS
Demandado : Municipio de Fortul
Actuación : Providencia de segunda instancia

Decide el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada en contra del auto proferido el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Administrativo Oral del Circuito de Arauca en Descongestión, que ordenó seguir adelante la ejecución.

ANTECEDENTES

1. La demanda

Ingesandia Ingenieros Contratistas SAS interpuso demanda en ejercicio de la acción ejecutiva contra el Municipio de Fortul (fls. 1-24, c.01).

Como **Hechos**, expresa que la entidad ejecutada no ha cumplido con la obligación derivada del contrato de obra 038 de 2011, cuyos plazos están vencidos, encontrándose en mora de pagar \$327.574.473,20. Presenta como **Pretensiones**, que se libre mandamiento de pago por la suma de \$327.574.473,20, por concepto de saldo insoluto adeudado y pendiente de pago del contrato No. 038 de 2011, y por los intereses moratorios liquidados a la tasa del máximo variable, de acuerdo a la certificación expedida por la Superintendencia Bancaria desde el 11 de diciembre de 2013 y hasta que se efectúe su correspondiente saldo insoluto.

2. El mandamiento de pago

Se libró mandamiento de pago (fls. 82-86, c.01) en contra de la ejecutada, por la suma de \$327.574.473,20, por concepto de capital de la obligación insoluta, más los intereses moratorios causados desde el momento en que se hizo exigible la obligación, esto es, desde el 11 de febrero de 2013 hasta cuando se haga efectiva la misma.

3. Excepciones propuestas

Como quiera que se tuvo por no contestada la demanda, no fueron consideradas las excepciones de la ejecutada (fl. 145-envés, c. 01).



4. El auto apelado

El Juzgado Administrativo Oral del Circuito de Arauca en Descongestión decidió (fls. 145-146, c.01) seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el auto del 16 de marzo de 2015, con el que se libró mandamiento de pago a favor de la Sociedad Ingesandia SAS y a cargo del Municipio de Fortul; consideró que se tendría por no contestada la demanda toda vez que si bien se acompañó memorial mediante el cual se le otorgó poder a la apoderada para actuar en representación del Municipio de Fortul, no se acompañó con éste los documentos que acreditaran respecto de Pablo Antonio Romero Cruz, la condición de representante legal del Municipio de Fortul. En consecuencia, al tener por no contestada la demanda no se analizaron las excepciones propuestas y ordenó seguir adelante la ejecución.

5. El recurso de apelación

La parte ejecutada interpuso el recurso apelación (fls. 148-161, 163-173, c.01), en el cual expresa que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que tener por no contestada la demanda por una deficiencia netamente procesal, pone al demandado en una situación de inferioridad desde el punto de vista del ejercicio de su derecho de contradicción, pues impide la declaratoria de ciertas excepciones de fondo que requieren expresa solicitud de parte. Advierte que no se requirió a la parte demandada para que allegara prueba de la representación legal de la entidad, y que sobre el particular el artículo 166 del CPACA establece como salvedad del deber de aportar la prueba de existencia y representación legal de las personas jurídicas de derecho público y privado que intervienen en el proceso, el que se trate de la Nación, los Departamentos, los Municipios y demás entidades creadas por la Constitución y la Ley.

6. Traslado del recurso

La parte ejecutante señaló que si bien el artículo 166 del CPACA exceptúa a las entidades territoriales del deber de aportar prueba de su existencia y representación legal, también es cierto que obligatoriamente deben acreditar quién ostenta la calidad de gobernante, y refiere providencia del Consejo de Estado para respaldar su argumento. Cuestiona el que se haya dado trámite a la apelación, pues en su sentir debió rechazarse de plano por tratarse de una providencia que no es susceptible de recurso, al tenor de lo previsto en el artículo 440 del CGP (fls. 182-184, c.01).

CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada.



1. Problema jurídico

Consiste en: ¿Procede revocar el auto impugnado, de conformidad con lo expuesto por la parte ejecutada en su recurso de apelación?

2. Análisis de aspectos procedimentales

Revisado el expediente, no se encuentra que exista causal de nulidad que invalide lo actuado o que deba declararse.

El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de apelación que se interpuso, pues contrario al criterio del ejecutante respecto del inciso segundo del artículo 440 del CGP, se trata precisamente, de establecer en esta instancia si es cierto que *"el ejecutado no [propuso] propone excepciones oportunamente"*; la providencia se expide por la Sala de Decisión, toda vez que el auto apelado ordena seguir adelante la ejecución, con los mismos efectos que tendría la sentencia que se profiriera en igual sentido (Artículo 243-inciso primero, 243-parágrafo, CPACA).

3. Principales pruebas recaudadas

Del acervo probatorio allegado al expediente y debidamente valorado en su totalidad, se destacan las siguientes:

- a. Documentos anexos a la demanda (fls. 10-22, 39-48, c.01).
- b. Certificación de categoría del Municipio de Fortul (fl. 60, c01).
- c. Documentos aportados por el Municipio de Fortul (fls. 62-80, c.01).

4. El caso concreto

4.1. El asunto sometido a decisión del Tribunal Administrativo de Arauca consiste en definir si en el proceso, debía concedérsele a la parte ejecutada la oportunidad para allegar documentos que acreditaran la calidad de quien otorgó el poder.

4.2. La providencia recurrida tuvo por no contestada la demanda, *"toda vez que si bien se acompañó memorial mediante el cual se le otorgó poder para actuar en representación del municipio de Fortúl, no se acompañó con éste los documentos que acreditan respecto del señor PABLO ANTONIO ROMERO CRUZ, la condición de representante legal del municipio de Fortúl."*



4.3. La decisión será revocada por los siguientes fundamentos fácticos y jurídicos:

4.3.1. En los procesos contencioso administrativos, es al demandante al que le corresponde determinar y acreditar quién es el representante legal de la parte demandada (Artículo 162.1, CPACA), pero se le releva de adjuntar la prueba –No de establecerlo– de ese requisito de la demanda, cuando se trata de entidades públicas como es el caso del Municipio de Fortul (Artículo 166.4, CPACA); ese beneficio no es exclusivo para el demandante, y también se le debe aplicar al demandado.

4.3.2. En el expediente, previo a la decisión apelada, ya estaba acreditado que Pablo Antonio Romero Cruz era el Alcalde de Fortul, como lo demuestran los siguientes documentos:

i. En la demanda, el propio ejecutante estableció que el representante legal del Municipio de Fortul era Romero Cruz (fl. 6, c.01).

ii. Acta de recibo final del contrato de obra No. 038 de 2011 (fls. 17-19, 46-48, 66-68, c.01).

iii. Acta de liquidación del contrato de obra No. 038 de 2011 (fls. 20-22, 63-65, c.01).

iiii. Oficio del 12 de febrero de 2015, suscrito por él como Alcalde de Fortul (fl. 76, c.01).

v. Certificación de categoría del Municipio de Fortul (fl. 77, c.01).

vi. Decreto del Municipio de Fortul No. 065 del 17 de octubre de 2014 (fls. 78-80, c.01).

4.3.3. Incluso, se observa que se libró mandamiento de pago con documentos firmados por Pablo Antonio Romero Cruz en su condición de Alcalde del Municipio de Fortul: Acta de recibo final y acta de liquidación del contrato de obra No. 038 de 2011 (fl. 84, c.01).

Significa lo anterior, que ya estaba acreditada la representación legal del Municipio de Fortul en el expediente, por lo cual no procedía la decisión que adoptó el *a quo*.

4.3.4. No obstante y respecto de situaciones como la presente, en las que se aduce una deficiencia de la contestación de la demanda, se ha pronunciado la Corte Constitucional¹, puntualizando que el Juez debe garantizar que se haga efectivo el principio constitucional de igualdad procesal:

¹ Sentencia T-1098 de 27 de octubre de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.



"9. En virtud de la suficiencia y amplitud de los términos de traslado previstos en la ley, la doctrina ha considerado casi de manera uniforme que no es viable otorgar un plazo judicial para que el demandado corrija las eventuales deficiencias procesales que se presenten en el escrito de contestación, por ejemplo, en cuanto a la falta de pronunciamiento expreso sobre hechos o pretensiones, o frente a la acreditación del poder o de otros anexos que se pretendan hacer valer en el curso del proceso. Dicha teoría se fundamenta no sólo en el reconocimiento del carácter normativo del principio de celeridad, ya que se estaría creando una instancia adicional para dilatar la resolución de los procesos, sino también en el principio de equilibrio procesal, pues de permitirse una nueva instancia para justificar eventuales errores que por negligencia o falta del debido cuidado se hayan cometido en la contestación de la demanda, en la práctica se ampliaría el término de traslado en beneficio exclusivo de una de las partes, quien contaría con un mayor lapso de tiempo para fortalecer sus argumentos y recaudar material probatorio.

Sin embargo, la jurisprudencia ha adoptado una posición distinta con fundamento en lo previsto en el artículo 5° del Código de Procedimiento Civil². Así ha entendido que existe un plazo judicial para que el demandado pueda corregir las eventuales deficiencias procesales que se presenten en el escrito de contestación, a partir del reconocimiento de un vacío normativo en dicha materia que debe suplirse con la aplicación de las normas que regulan casos análogos, en específico, las referentes a la corrección de las demandas (C.P.C. art. 85). Para quienes participan de esta posición jurisprudencial, es necesario que el juez le confiera un término de cinco (5) días al demandado, para que éste pueda subsanar las defectos que adolezca su escrito de contestación. Conforme lo anterior, se ha concluido que tener por no contestada la demanda por una deficiencia netamente procesal, significa un sacrificio desproporcional para el derecho de contradicción y para la primacía del derecho sustancial sobre las formas (C.P. arts. 29 y 228), que compromete la igualdad procesal reconocida en la Constitución Política (C.P. art. 13). (...)

10. El alcance de la citada disposición como se reconoció en sus antecedentes legislativos³, no sólo se dirige a permitir (i) la corrección de los defectos que adolezca la contestación de la demanda cuando falta el señalamiento de algunas de las formalidades previstas en la ley, tales como, el pronunciamiento expreso sobre hechos o pretensiones, la fundamentación mínima que se exige frente a las excepciones propuestas, y la individualización y concreción de los medios de prueba que se pretendan hacer valer en el curso del proceso, etc.; (i) sino también cuando sea necesario suplir la ausencia de alguno de los anexos exigidos por la ley, los cuales se clasifican por la normatividad procesal laboral en cuatro (4) grandes categorías, a saber:

"1. El poder, si no obra en el expediente.

2. Las pruebas documentales pedidas en la contestación de la demanda y los documentos relacionados en la demanda, que se encuentren en su poder.

3. Las pruebas anticipadas que se encuentren en su poder, y

4. La prueba de su existencia y representación legal, si es una persona jurídica del derecho privado⁴.

² Dispone la norma en cita: "Artículo 5°. Vacíos y deficiencias del código. Cualquier vacío en las disposiciones del presente código, se llenará con las normas que regulen casos análogos, y a falta de éstas con los principios constitucionales y los generales del derecho procesal".

³ Gaceta del Congreso No. 137 del 8 de mayo de 2000.

⁴ Parágrafo 1° del artículo 18 de la Ley 712 de 2001.



Ello implica que su alcance opera frente a todos los requisitos allí previstos, como ocurre *mutatis mutandi* en materia de deficiencias procesales de la demanda, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 85 del Código de Procedimiento Civil, pues necesariamente ante las mismas situaciones de hecho deben generarse las mismas consecuencias en derecho (*aequitas paribus in causis, paria jura desiderat*), con miras a garantizar la efectividad del principio constitucional de igualdad procesal (C.P. art. 13)."

A ello ha agregado la Corte Constitucional (Sentencia T-429 de 2011), que es un defecto procedimental cuando se estructura un exceso ritual manifiesto si los procedimientos impiden la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, deviene una denegación de Justicia, lo cual ocurre cuando no se tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de las personas, se renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, hay aplicación en exceso riguroso del derecho procesal, o causa el desconocimiento de derechos fundamentales.

En este caso y con el defecto indicado por el *a quo*, se estaría ante una deficiencia de carácter formal, si se le diera aplicación al criterio que señala el ejecutante (fl. 187-189) y se desconociera lo acreditado en acápites precedentes.

Ante dicha circunstancia y si hubiera sido cierta la falencia endilgada, la primera instancia debió otorgarle a la parte ejecutada el término de cinco días para que subsanara la falencia, e hiciera llegar al expediente el documento requerido, en plena aplicación de mandatos constitucionales (Artículos 13, 29, 228, 229) y de la jurisprudencia constitucional referida.

4.3.5. Se hace notar que frente al ejecutante, el Juzgado adoptó una decisión totalmente contraria a la que asumió frente al ejecutado.

En efecto, en auto del 6 de octubre de 2014 se le concedió a la empresa particular demandante el término de 10 días para corregir los defectos formales de la demanda; uno de tales defectos, fue el de no anexar poder para demandar (fls. 34-36, c.01), y se le dio la oportunidad de aportarlo.

Pero ahora, al Municipio de Fortul, que sí anexó poder, le negó la posibilidad de adjuntar un documento sobre quién lo firmaba, cuando además, ello ya estaba debidamente probado en el expediente.

Por lo tanto, ante la misma situación de hecho se imponía brindarle a la parte ejecutada la misma oportunidad de subsanar el yerro formal que se le endilgaba a la contestación de la demanda.

4.4. Con lo probado y con los fundamentos fácticos y jurídicos que contienen las presentes consideraciones, se tiene entonces que ante la pregunta del problema jurídico formulado, la respuesta es que sí procede revocar la providencia impugnada, de conformidad con lo expuesto.



7
Proceso: 2014-00091
Demandante: Ingesandia SAS

En su lugar, se ordenará que se tenga por acreditada la calidad de representante legal del Municipio de Fortul de quien otorgó el poder, teniendo en cuenta los documentos que obran en el expediente (fs. 17-22, 46-48, 63-68, 76-80, 169-173, c.01) y por contestada de manera oportuna la demanda; y continuar con el trámite del proceso ejecutivo.

5. Costas. No se produce condena en costas por el trámite en esta instancia, ya que conforme con el artículo 188 del CPACA y en concordancia con los artículos 365 y 366 del CGP, la norma jurídica citada no impone la obligación de condenar en forma inexorable, como ha indicado el Consejo de Estado (M.P. Guillermo Vargas Ayala, 16 de abril de 2015, rad. 250012341-000-2012-00446-00), máxime cuando tampoco están probadas en el expediente y la decisión es favorable al apelante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto proferido el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Administrativo Oral de Arauca en Descongestión; y en su lugar, **ORDENAR** que se tenga por acreditada la calidad de representante legal del Municipio de Fortul de quien otorgó el poder, y por contestada en tiempo la demanda; y continuar con el trámite del proceso ejecutivo.

SEGUNDO. DECLARAR que no hay condena en costas.

TERCERO. ORDENAR que en firme la presente providencia, se devuelva el expediente al Despacho de origen, previo las anotaciones de rigor.

La presente providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha y se expide dentro del proceso 81 001 3333 751 2014 00091 01, demandante: Ingesandia Ingenieros Contratistas SAS.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado


EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado


PATRICIA ROCÍO CEBALLOS RODRÍGUEZ
Magistrada

05:58 PM
01/27/2016
Ruzh

