**RECURSO DE QUEJA – Competencia**

Esta Corporación es competente para conocer de la queja interpuesta en contra de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá en el transcurso de la audiencia inicial celebrada el 15 de febrero de 2017, mediante la cual se negó por improcedente el recurso de apelación elevado por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 245 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 353 del Código General del Proceso.

**RECURSO DE QUEJA – Procedencia**

El recurso de queja procede contra los autos que niegan la concesión del recurso de apelación, o lo conceden en efecto distinto al que corresponde. En cuanto al trámite, el artículo 353 del Código General del Proceso, exige el cumplimiento del siguiente procedimiento: *(i)* que sea interpuesto en subsidio del de reposición en contra del auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria; (ii) denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación; (iii) expedidas las copias, se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copia de otras piezas del expediente; y (iv) el escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso. En el presente caso, el Tribunal a quo consideró que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada no resultaba procedente, tras sostener, conforme a una lectura teleológica y sistemática de los artículos 168 y el 180 del C.P.A.C.A., que cuando prosperaba la excepción de falta de jurisdicción el asunto debía ser remitido de forma inmediata a la autoridad competente para que avocara el conocimiento de la causa, sin que hubiere lugar a dar trámite al medio impugnatorio de alzada, en tanto se pondrían en riesgo “los derechos constitucionales al acceso a la administración de justicia, celeridad y eficiencia en la resolución del conflicto”, por la “mora injustificada” a la que se vería sometida una litis cuando era concedido el recurso en cuestión.

**APELACIÓN –** **Causales – Legales**

En virtud de lo anterior, si bien se tiene que el artículo 243 del C.P.A.C.A. no es una lista exhaustiva de los eventos en los cuales se puede impugnar determinadas decisiones adoptadas por los tribunales administrativos en primera instancia, sí se debe tener en cuenta que las causales de apelación son aquellas definidas por la ley, bien sea que estén contenidas en el estatuto procesal general, en normas especiales o en el código legal correspondiente a la materia del asunto, en este caso, la Ley 1437 de 2011, comoquiera que regula de forma especializada las ritualidades que se deben seguir en el marco de la jurisdicción contencioso administrativa.

**FALTA DE JURISDICCIÓN – Procedencia – Apelación**

Lo anterior indica, bajo una lectura -además de literal- sistemática y teleológica de la norma, que el procedimiento para ordenar la remisión a la autoridad competente para determinar el conocimiento de la cuestión por falta de competencia, se realiza en la etapa previa a la admisión de la demanda, o en momento procesal posterior, siempre y cuando se haga de oficio o a petición de parte cuando se advierta la dificultad de que el operador jurídico asuma -o continúe- la dirección de la *litis* por ser ajena a sus atribuciones judiciales. Adoptada la decisión de ordenar la remisión del expediente por la falta de competencia, no resultaría procedente el recurso de apelación en su contra, dado que el estatuto procesal aplicable no contempló de forma alguna la posibilidad de impugnar una determinación de tal naturaleza. Sin embargo, resulta imprescindible diferenciar el contexto en el cual la decisión de la falta de jurisdicción es adoptada. Así, si bien es cierto que el artículo 168 de la Ley 1437 de 2011 no contempla, al igual que el resto del estatuto procesal en cuestión, el recurso de apelación en contra de la declaración de falta de jurisdicción, también lo es que el artículo 180 *ibídem* consagró expresamente la posibilidad de impugnar toda decisión que en el marco de la audiencia inicial resuelva sobre las excepciones previas. En este orden de ideas, para el despacho no es de recibo el argumento señalado por el Tribunal cuando negó el trámite de alzada promovido por la parte actora, en la medida en que consideró indistintamente dos contextos en los cuales el operador jurídico puede pronunciarse sobre la falta de jurisdicción. En virtud de tal diferencia, cuando se trate de la decisión sobre una excepción previa de tal tipología, es posible recurrir en segunda instancia cuando no se esté de acuerdo con lo resuelto, esto es, que se declare o no, la incompetencia del juzgador para conocer un determinado asunto. Al mismo tiempo, considera el despacho que la procedencia del recurso de apelación en tal evento, por el contrario, materializa el derecho de defensa, el debido proceso, y la igualdad de armas en el marco de la controversia litigiosa, en tanto la prosperidad de una determinada excepción, al ser una forma de contención frente a la demanda, amenaza el interés de quien promueve una causa y las pretensiones sobre las que se sustentan. Así como también, en el caso de su no prosperidad, la posibilidad para quien se defiende, de insistir en los argumentos ante el superior. Por lo tanto, la procedencia del recurso de apelación no desconoce los principios constitucionales referidos por el *a quo*, en tanto en el caso de un pronunciamiento sobre la falta de jurisdicción como excepción previa, la misma ley previó la posibilidad de controvertir la decisión que en el evento concreto de la audiencia inicial adopte el operador jurídico. Lo anterior, en armonía con la materialización de otros principios y derechos fundamentales en materia de administración de la jurisdicción, así como también de la lógica que irradia la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el marco de un Estado social de derecho. En consecuencia, para el despacho es claro que fue impreciso el análisis del Tribunal sobre la aparente antinomia entre las dos normas aquí advertidas, a cuyo efecto declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto contra la declaratoria de falta de jurisdicción como excepción previa en el marco de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Decisión que por lo tanto, al contradecir la interpretación referida en precedencia, no puede mantenerse incólume y, en esa medida, se estimará mal denegada. En su lugar, por cumplir con los requisitos legales para el efecto, se admitirá, en el efecto suspensivo, para que sea conocida por esta Corporación.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá D.C., doce (12) de julio de dos mil diecisiete (2017).

**Radicación número: 15001-23-33-000-2014-00387-01(58878)**

**Actor: UNIÓN TEMPORAL TRANSVERSAL DE BOYACÁ**

**Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS-INVIAS Y OTRO**

**Referencia: MEDIO DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**

El despacho se pronuncia sobre el recurso de queja interpuesto por la entidad demandante contra la decisión proferida el 15 de febrero de 2017 por el Tribunal Administrativo de Boyacá en el curso de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual se denegó el trámite de alzada promovido contra la declaratoria de falta de jurisdicción como excepción previa.

# **ANTECEDENTES**

1. Mediante decisión adoptada en audiencia inicial del 15 de febrero de 2017, el Tribunal Administrativo de Boyacá declaró la falta de jurisdicción en virtud de las excepciones previas que fueron propuestas por cada una de las entidades demandadas[[1]](#footnote-1), respecto del proceso de controversias contractuales promovido mediante escrito interpuesto el 9 de julio de 2014 por la Unión Temporal Transversal de Boyacá. Para el efecto, razonó de la siguiente manera (f. 2-10, c. único):

*III. DECISIÓN SOBRE EXCEPCIONES PREVIAS núm. 6º, artículo 180 C.P.A.C.A.*

*La Ley 1437 de 2011 -CPACA- en el artículo 175 estableció que al contestar la demanda se propondrían excepciones y el artículo 180* *ibídem, precisó que en la audiencia inicial se decidiría sobre las previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. A su vez, el artículo 306 de la ley, dispuso:* (…)

*Para resolver, el despacho considera lo siguiente: De conformidad con el artículo 104 del C.P.A.C.A., la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer* (…)

*El despacho concluye entonces, que carece de jurisdicción para ocuparse del conocimiento del proceso de la referencia, razón por la cual, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 168 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ordenará la remisión del expediente al órgano competente, en este caso, a los Jueces Civiles del Circuito de Tunja.*

*Por último, conviene precisar que a través de la presente decisión no se le pone fin al proceso, razón por la cual la decisión se toma en sala unitaria* (…).

* 1. En el transcurso de la audiencia mencionada, la entidad demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión de declaratoria de la excepción de falta de jurisdicción. El *a quo,* ante ello, resolvió declarar improcedente el trámite de alzada requerido (f. 54, c. único).
	2. Como razón para considerar improcedente el medio impugnatorio impetrado, consideró el Tribunal que (f. 12-15 c. único):

(…) *Frente a la procedencia del recurso de apelación del auto que decide la excepción previa de falta de jurisdicción, de manera general, el artículo 180 numeral 6 del CPACA previó que ‘el auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación’.* (…)

*Sin embargo, no puede perderse de vista que, en materia de la falta de jurisdicción o competencia, dispone el artículo 168 del CPACA que debe procederse,* ***a la mayor brevedad,*** *a remitir el proceso al competente, como también lo precisa el artículo 101 del CGP.*

*De tiempo atrás ha considerado el legislador y la jurisprudencia, no solo en lo contencioso administrativo, sino también en materia civil, de familia y laboral, que contra el auto que decide la falta de jurisdicción no procede recurso alguno, comoquiera que cuando el juez se pronuncia negativamente sobre su competencia, la actuación procedente es remitir inmediatamente el expediente al funcionario que goza de ésta, garantizando así, de forma efectiva los derechos constitucionales a la administración de justicia, celeridad y eficiencia en la resolución del conflicto, cuya protección formal, consagrada desde el preámbulo de la Carta Fundamental y en los principios inspiradores del Estado Social de Derecho, debe ser materializada por aquellos a los que el Estado le ha encomendado la labor de administrar justicia, con la finalidad de realizar sus fines y a la postre, lograr real y verdaderamente los principios, derechos y deberes constitucionales, tal y como fue establecido en el artículo 1º de la Ley 270 de 1996.*

(…)

*Por otra parte, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, con ponencia de la Consejera Doctora Martha Sofía Sanz Tobón, dentro de la radicación* (…) *en providencia proferida el 19 de octubre de 2006, se refirió a la razón de ser de la improcedencia del recurso de apelación contra el auto que decide la falta de jurisdicción, en los siguientes términos:*

*‘…adicionalmente dicho análisis puede hacerlo el juez al que se remite el expediente, quien si no está de acuerdo con la decisión y como consecuencia de ello, enviará el expediente a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, tal Corporación, en últimas, es la que debe dirimir el conflicto, determinando de manera precisa cuál jurisdicción debe decidir el litigio. Siendo así las cosas, resulta indiscutible que la decisión que declara la falta de jurisdicción tiene un control jurisdiccional, diferente al ejercicio de recursos.*

*Por lo expuesto, en aras de salvaguardar los principios de coherencia, razonabilidad, celeridad y economía procesal, se impone revocar el auto recurrido, en cuanto declaró la nulidad de lo actuado y rechazar por improcedente el recurso de apelación en relación con la orden de remitir el expediente a los Juzgados Civiles del Circuito de Medellín, para el respectivo reparto’.*

*Y es que si en gracia de discusión, se admitiera la procedencia del recurso de apelación contra la providencia que declara la falta de jurisdicción, los derechos constitucionales al acceso a la administración de justicia, celeridad y eficiencia en la resolución del conflicto, estarían en discusión por las siguientes razones de orden fáctico:* (…)

*De tal suerte que negar la procedencia del recurso de apelación contra el auto que resuelve la excepción previa de falta de jurisdicción, en modo alguno afecta los derechos de las partes del proceso, porque como ya se indicó la legalidad de la decisión puede ser estudiada en varias instancias y a través de mecanismos jurídicos diferentes. Al contrario, esta interpretación permite el goce efectivo y cumplimiento de las garantías constitucionales y procesales y se acompasa con el sentido que le ha querido otorgar al derecho las recientes reformas procesales.* (…)

*En conclusión, la interpretación teleológica y sistemática del artículo 168 y numeral 6 del artículo 180 del CPACA, así como el numeral 1º del artículo 100 del CGP, revela que el auto que resuelve la excepción previa de falta de jurisdicción no es pasible de recurso de apelación, teniendo en cuenta que el fin del proceso es obtener la realización de los derechos sustanciales y la consecución de la justicia efectiva y oportuna, con la mayor economía de tiempo y sin dilaciones injustificadas.*

(…).

* 1. Frente a esta decisión, que fue notificada en estrados, la parte demandante interpuso el recurso de queja en subsidio del recurso de reposición. Este último fue desatado por el Tribunal en el sentido de confirmar la decisión impugnada, al tiempo que, ordenó la expedición de las piezas procesales que consideró pertinentes de conformidad con el artículo 353 del Código General del Proceso, para que se surtiera el recurso de queja (f. 9, c. único).
1. Mediante oficio del 6 de marzo de 2017, el Tribunal Administrativo de Boyacá remitió a esta Corporación las piezas documentales para efectos de dar trámite al recurso de queja interpuesto (f. 135, c. único).

**CONSIDERACIONES**

1. **Competencia**
2. Esta Corporación es competente para conocer de la queja interpuesta en contra de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá en el transcurso de la audiencia inicial celebrada el 15 de febrero de 2017, mediante la cual se negó por improcedente el recurso de apelación elevado por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 245 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 353 del Código General del Proceso[[2]](#footnote-2).
3. **Problema jurídico**
4. Debe el despacho determinar si es procedente el recurso de apelación en contra de la decisión que declaró probada la excepción de falta de jurisdicción, en consideración a lo dispuesto por los artículos 168 y 180 de la Ley 1437 de 2011.
5. **Análisis del despacho**
6. El recurso de queja procede contra los autos que niegan la concesión del recurso de apelación, o lo conceden en efecto distinto al que corresponde. En cuanto al trámite, el artículo 353 del Código General del Proceso, exige el cumplimiento del siguiente procedimiento: *(i)* que sea interpuesto en subsidio del de reposición en contra del auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria; *(ii)* denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación; *(iii)* expedidas las copias, se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copia de otras piezas del expediente; y *(iv)* el escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.
7. En el presente caso, el Tribunal *a quo* consideró que el recurso de apelacióninterpuesto por la parte demandada no resultaba procedente, tras sostener, conforme a una lectura teleológica y sistemática de los artículos 168 y el 180 del C.P.A.C.A., que cuando prosperaba la excepción de falta de jurisdicción el asunto debía ser remitido de forma inmediata a la autoridad competente para que avocara el conocimiento de la causa, sin que hubiere lugar a dar trámite al medio impugnatorio de alzada, en tanto se pondrían en riesgo “*los derechos constitucionales al acceso a la administración de justicia, celeridad y eficiencia en la resolución del conflicto*”, por la “*mora injustificada*” a la que se vería sometida una *litis* cuando era concedido el recurso en cuestión.
8. En relación con las decisiones que son susceptibles del recurso de apelación en el contexto del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Corporación ha señalado:

(…)

*De lo anterior, se tiene que la nueva disposición incorporó dos reglas de procedencia del recurso de apelación de autos: i) el primero, que se refiere a la naturaleza de la decisión y, para ello, se estableció un listado de providencias pasibles de impugnación, y ii) el segundo, de carácter subjetivo, en atención al juez que profiere el auto, toda vez que todos los autos a que se refiere la norma proferidos por los Jueces Administrativos serán apelables, mientras que, de conformidad con el inciso tercero del artículo 243, tratándose de decisiones adoptadas por los Tribunales Administrativos sólo lo serán las contenidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del mismo precepto, esto es, aquellos que pongan fin al proceso, los que rechacen la demanda, el que decrete una medida cautelar, y el que apruebe una conciliación prejudicial o judicial.*

*Una importante inquietud surge de la lectura del artículo 243 con otras disposiciones contenidas en el CPACA (v.gr. los artículos 180 y 226), que consiste en establecer si existen o no antinomias al interior de esa legislación procesal en cuanto a la procedencia del recurso de apelación tratándose de autos proferidos por los Tribunales Administrativos en el trámite de procesos de primera instancia.*

(…)

*Ahora bien, existen preceptos o normas especiales en el mismo CPACA a través de las cuales es viable predicar la existencia de autos apelables –proferidos por los Tribunales Administrativos en procesos de primera instancia– por fuera del listado establecido en el artículo 243, tal y como ocurre con la decisión que resuelve la intervención de terceros en el proceso o el auto que resuelve las excepciones previas.* (…)

*Existiría una antinomia en relación con la decisión proferida por los Jueces Administrativos, puesto que mientras el artículo 226 del CPACA permite que se apelen todos los autos que resuelven la intervención de terceros sin importar si la niegan o la conceden, así como regula los efectos –devolutivo si la acepta y suspensivo si la niega– en que habría de concederse el citado recurso, el numeral 7 del artículo 243 ibídem, restringe la apelación al auto que “niega la intervención” y, de otra parte, señala de manera general que el efecto en que se concederá en el efecto devolutivo.*

*Por lo tanto, corresponde a la Sala definir si el artículo 243 del CPACA es un precepto taxativo en cuanto se refiere a la procedencia del recurso de apelación de los autos proferidos en el trámite de la primera instancia o, si por el contrario, normas como las de los artículos 226 y 180 de la misma codificación priman y, por ende, si permiten ampliar la gama de proveídos apelables establecidos en la primera disposición comentada.*

*Sobre el particular, es preciso señalar que el legislador limitó la apelación de los autos proferidos por los tribunales, con la finalidad de restringir la competencia del Consejo de Estado en materia de decisiones interlocutorias, máxime si se tiene en cuenta que las disposiciones contenidas en la Ley 1437 de 2011, persiguen el objetivo o tienen como finalidad la descongestión de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y, por lo tanto, simplificar procedimientos que no impliquen el desconocimiento de las garantías procesales.*

*No obstante lo anterior, es evidente que el legislador incluyó o introdujo algunas normas especiales que, de manera particular, establecieron la procedencia del recurso de apelación contra específicas decisiones interlocutorias, a modo de ejemplo y de forma enunciativa, huelga citar las siguientes: i) la que decide las excepciones previas (art. 180), ii) el auto que resuelve sobre la intervención de terceros (art. 226), yiii) el que decreta una medida cautelar (art. 236)* (…)[[3]](#footnote-3)*.*

1. En el mismo sentido, el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional ha señalado que:

(…) *El artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo regula el recurso de apelación de las providencias proferidas en primera instancia. En cuanto a las sentencias, prevé la regla de que serán apelables las proferidas por los jueces y por los tribunales. En cuanto a los autos el asunto es más complejo, tanto por la enunciación que se hace como por las reglas que se fijan. En efecto, este artículo enuncia nueve supuestos en los cuales un auto proferido por el juez es apelable, sin precisar si esta enunciación es o no taxativa, con lo que permite una interpretación, como la que propone la demanda, que considera que sí lo es.*

*Las reglas fijadas también generan inquietudes, pues se señala de manera expresa que en caso de enmarcarse en los cuatro primeros supuestos, los autos proferidos por los tribunales son apelables, pero no se dice nada respecto de los autos que corresponden a los demás supuestos. En esta circunstancia se basa la demanda para considerar que existe una diferencia de trato injustificada, que se predica de los últimos cinco supuestos del artículo, consistente en que el mismo auto puede ser apelado si lo dicta un juez, pero no puede ser apelado si lo dicta un tribunal.*

*Una interpretación sistemática del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo revela que los nueve supuestos previstos en el referido artículo 243 no son los únicos en los cuales está previsto el recurso de apelación. Por lo tanto, no es posible considerar que la enunciación que en este artículo se hace es exhaustiva. Para ilustrar esta afirmación es suficiente traer a cuento lo previsto en los artículos 180.6 y 232, que prevén la procedencia del recurso de apelación contra providencias que no se enmarcan dentro de los antedichos supuestos, incluso si se los interpreta de la manera más amplia*[[4]](#footnote-4)*.*

1. En virtud de lo anterior, si bien se tiene que el artículo 243 del C.P.A.C.A. no es una lista exhaustiva de los eventos en los cuales se puede impugnar determinadas decisiones adoptadas por los tribunales administrativos en primera instancia, sí se debe tener en cuenta que las causales de apelación son aquellas definidas por la ley, bien sea que estén contenidas en el estatuto procesal general, en normas especiales o en el código legal correspondiente a la materia del asunto, en este caso, la Ley 1437 de 2011, comoquiera que regula de forma especializada las ritualidades que se deben seguir en el marco de la jurisdicción contencioso administrativa.
2. Así pues, lo primero que debe resaltar el despacho respecto a la procedencia del recurso de apelación en contra de la decisión que resuelve las excepciones previas en el trámite de la audiencia inicial, es que el artículo 180 del C.P.A.C.A. señala:

(…) *Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvención según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:*

(…)

*6.****Decisión de excepciones previas.****El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.*

*Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudarlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones.*

*Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.*

***El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso***(se resalta).

1. Conforme a lo anterior, es claro que por expresa disposición legal, toda decisión que comporte la resolución de las excepciones de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, entre ellas, la falta de jurisdicción en tanto se trata de la tipología de previa de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 100 del Código General de Proceso, es susceptible de ser controvertida, dentro del término legal correspondiente, mediante el recurso de apelación. Es decir, este último resulta procedente siempre que en el marco de la audiencia inicial de que trata la normatividad referida se resuelva -favorable o desfavorablemente- tal forma de oposición frente a las pretensiones de la demanda.
2. En este sentido, se debe resaltar que el medio impugnatorio no depende del eventual curso de acontecimientos que devengan por su concesión, tal como una hipotética mora en el trámite de la alzada, pues dicha circunstancia resulta amenazar toda etapa en sede de segunda instancia cuando se procede con la lógica de revisión de decisiones por parte del superior jerárquico.
3. Así, cuando la decisión del operador jurídico no fuera declarar la excepción de falta de jurisdicción, por encontrar que es la autoridad competente para conocer del asunto, sería imposible llegar a la misma conclusión de improcedencia del recurso de apelación respecto a la parte que propuso la excepción, quien naturalmente podría tener interés en recurrir la decisión en cuestión, pues no se vería amenazado el acceso a la administración de justicia en tanto el juzgador gozaría del conocimiento de la causa.
4. Por lo tanto, muestra del razonamiento equivocado del Tribunal es que no puede concluirse que el recurso de apelación es improcedente en el evento de que prospere la excepción de falta de jurisdicción y viable en el caso contrario, pues ello atentaría claramente contra el sentido general de la norma, y derechos fundamentales de igualdad, defensa y debido proceso para las partes en litigio.
5. Para el despacho, lo anterior resultaría suficiente para declarar que la decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá fue imprecisa, en la medida en que su interpretación desconoce una clara disposición legal, al darle un alcance que la norma no tiene[[5]](#footnote-5). No obstante, se considera necesario hacer referencia al contenido del artículo 168 de la Ley 1437 de 2011, en tanto, a juicio del *a quo,* imposibilita lo dispuesto por la norma antes referida.
6. Así, se tiene que el artículo 168 del C.P.A.C.A. consagra que:

*En caso de falta de jurisdicción o de competencia, mediante decisión motivada el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión.*

1. Conviene referir al respecto, que el artículo en cuestión se encuentra contenido en el capítulo IV sobre el “*trámite de la demanda*”. Esto es, en el marco de las reglas que tienen que ver con la etapa introductoria del proceso, en cuyo contexto el juzgador recibe el libelo introductorio para determinar la admisibilidad de la cuestión.
2. Lo anterior indica, bajo una lectura -además de literal- sistemática y teleológica de la norma, que el procedimiento para ordenar la remisión a la autoridad competente para determinar el conocimiento de la cuestión por falta de competencia, se realiza en la etapa previa a la admisión de la demanda, o en momento procesal posterior, siempre y cuando se haga de oficio o a petición de parte cuando se advierta la dificultad de que el operador jurídico asuma -o continúe- la dirección de la *litis* por ser ajena a sus atribuciones judiciales.
3. Adoptada la decisión de ordenar la remisión del expediente por la falta de competencia, no resultaría procedente el recurso de apelación en su contra, dado que el estatuto procesal aplicable no contempló de forma alguna la posibilidad de impugnar una determinación de tal naturaleza.
4. Sin embargo, resulta imprescindible diferenciar el contexto en el cual la decisión de la falta de jurisdicción es adoptada. Así, si bien es cierto que el artículo 168 de la Ley 1437 de 2011 no contempla, al igual que el resto del estatuto procesal en cuestión, el recurso de apelación en contra de la declaración de falta de jurisdicción, también lo es que el artículo 180 *ibídem* consagró expresamente la posibilidad de impugnar toda decisión que en el marco de la audiencia inicial resuelva sobre las excepciones previas[[6]](#footnote-6).
5. Así, conviene traer a colación un pronunciamiento anterior emitido por este despacho en el que se diferenció la posibilidad de apelar las decisiones relacionadas con la declaratoria de falta de jurisdicción, en función del contexto en el que ellas son adoptadas:

(…) [E]*ncuentra el despacho que la ley no contempla la posibilidad de impugnar en apelación la decisión que declaró de oficio la falta de jurisdicción. Por consiguiente, en lo que respecta a este estatuto procesal, no es dable sostener que el auto del 19 de junio del 2014, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “A”, por medio del cual, además, se remitió a la jurisdicción ordinaria el expediente para que esta conociera del asunto, sea susceptible del trámite de alzada.*

*Aclara el despacho que tal y como lo adujo la parte recurrente, la falta de competencia o de jurisdicción es una forma de oposición a la demanda, consagrada por la ley en forma de excepción previa y, por ende, puede ser apelable cuando esta ha sido alegada por la parte que busca objetar las pretensiones perseguidas en su contra, siempre y cuando se trate de una decisión que sea adoptada en el marco de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.*

*En el presente caso, se observa que la actuación por medio de la cual se declaró la falta de jurisdicción no se trata de una disposición adoptada en virtud de una excepción previa alegada por la parte demandada, sino que por el contrario fue una decisión de oficio efectuada por el Tribunal conforme a lo señalado en el artículo 168 de la Ley 1437 de 2011, en tanto motu proprio remitió al operador jurídico que consideró competente el conocimiento de la litis.*

*Para el despacho, la disposición normativa contenida en el artículo 168 del C.P.A.C.A., en aras del adecuado funcionamiento de la administración de la jurisdicción, es el reflejo y desarrollo de la facultad que la Ley 1437 del 2011 otorgó a los operadores jurídicos de lo contencioso administrativo, conforme a los principios y las finalidades que lo orientan[[7]](#footnote-7), entre ellos la celeridad procesal en el trámite de las cuestiones puestas ante su conocimiento*[[8]](#footnote-8).

1. En este orden de ideas, para el despacho no es de recibo el argumento señalado por el Tribunal cuando negó el trámite de alzada promovido por la parte actora, en la medida en que consideró indistintamente dos contextos en los cuales el operador jurídico puede pronunciarse sobre la falta de jurisdicción. En virtud de tal diferencia, cuando se trate de la decisión sobre una excepción previa de tal tipología, es posible recurrir en segunda instancia cuando no se esté de acuerdo con lo resuelto, esto es, que se declare o no, la incompetencia del juzgador para conocer un determinado asunto.
2. Al mismo tiempo, considera el despacho que la procedencia del recurso de apelación en tal evento, por el contrario, materializa el derecho de defensa, el debido proceso, y la igualdad de armas en el marco de la controversia litigiosa, en tanto la prosperidad de una determinada excepción, al ser una forma de contención frente a la demanda, amenaza el interés de quien promueve una causa y las pretensiones sobre las que se sustentan. Así como también, en el caso de su no prosperidad, la posibilidad para quien se defiende, de insistir en los argumentos ante el superior.
3. Por lo tanto, la procedencia del recurso de apelación no desconoce los principios constitucionales referidos por el *a quo*, en tanto en el caso de un pronunciamiento sobre la falta de jurisdicción como excepción previa, la misma ley previó la posibilidad de controvertir la decisión que en el evento concreto de la audiencia inicial adopte el operador jurídico. Lo anterior, en armonía con la materialización de otros principios y derechos fundamentales en materia de administración de la jurisdicción, así como también de la lógica que irradia la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el marco de un Estado social de derecho.
4. En consecuencia, para el despacho es claro que fue impreciso el análisis del Tribunal sobre la aparente antinomia entre las dos normas aquí advertidas, a cuyo efecto declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto contra la declaratoria de falta de jurisdicción como excepción previa en el marco de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Decisión que por lo tanto, al contradecir la interpretación referida en precedencia, no puede mantenerse incólume y, en esa medida, se estimará mal denegada. En su lugar, por cumplir con los requisitos legales para el efecto, se admitirá, en el efecto suspensivo[[9]](#footnote-9), para que sea conocida por esta Corporación.

 Por lo expuesto, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ESTIMAR MAL DENEGADO** el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante, por las razones expuestas en la presente providencia.

**SEGUNDO: CONCEDER**, en el efecto **SUSPENSIVO**,el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la decisión adoptada en audiencia inicial celebrada el 15 de febrero de 2017 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, por medio de la cual se declaró la falta de jurisdicción en el marco de las excepciones previas propuestas por las demandas.

**TERCERO:** **COMUNICAR**,por medio de oficio, la presente providencia al Tribunal, con el fin de que remita el expediente para efectos de resolver el recurso de apelación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**Magistrado**

1. Las de i) (…) “*falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de jurisdicción e improcedencia de la acción contractual*”, y de ii) “*falta de competencia, falta de jurisdicción, ineptitud de la demanda*” -entre otras-, propuestas las demandadas Instituto Nacional de Vías-Invías y por Servicios Financieros S.A. Serfinansa Compañía de Financiamiento, respectivamente (f. 76-90, 94-105, c. único). [↑](#footnote-ref-1)
2. Comoquiera que la remisión de que trata el artículo 245 del C.P.A.C.A., el cual señala que: “(…) [p]*ara su trámite e interposición se aplicará lo establecido en el artículo 378 del Código de Procedimiento Civil*”, se refiere a la disposición equivalente contenida en la Ley 1564 de 2012, por tratarse de un recurso que fue promovido con posterioridad al 1 de enero de 2014, fecha de entrada en vigencia de dicha norma. Lo anterior, si bien no se comparte, en acatamiento a lo dispuesto en el auto de unificación proferido por la Sala Plena de esta Corporación -del 25 de junio de 2014, exp. 2012-00395-01 (IJ), C.P. Enrique Gil Botero-. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 25 de junio de 2014, exp. 2012-395-01 (IJ), C.P. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-329 del 27 de mayo de 2015, exp. D-10483, M.P. Mauricio González Cuervo. [↑](#footnote-ref-4)
5. Lo que consistió en utilizar el contenido del artículo 168 del C.P.A.C.A. para concluir que la decisión adoptada en el marco del artículo 180 *ibídem* sobre excepciones previas propuestas por las demandadas, no era susceptible del recurso de alzada, en clara oposición de la disposición legal que sí lo permitía. [↑](#footnote-ref-5)
6. Al respecto conviene recordar que el artículo 100 del Código General del Proceso refiere que: “s*alvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda: 1. Falta de jurisdicción o de competencia* (…)”. [↑](#footnote-ref-6)
7. ­[“*Artículo 103. Los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico. En la aplicación e interpretación de las normas de este Código deberán observarse los principios constitucionales y los del derecho procesal. En virtud del principio de igualdad, todo cambio de la jurisprudencia sobre el alcance y contenido de la norma, debe ser expresa y suficientemente explicado y motivado en la providencia que lo contenga. Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código*”]. [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, auto del 3 de agosto de 2016, exp. 55268, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-8)
9. Comoquiera que el numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A. nada dice sobre el efecto en que se concederá el recurso de apelación que sea promovido en contra de la decisión sobre las excepciones previas, se debe dar aplicación al inciso final del artículo 243 *ibídem*, que señala que “[dicho medio impugnatorio] *se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo*”. [↑](#footnote-ref-9)