**RECURSO DE SÚPLICA - Procedencia**

De conformidad con lo establecido en el artículo 246 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o de la única instancia, así como contra la providencia por medio de la cual se rechaza o se declara desierta la apelación o el recurso extraordinario.

**PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA - Inoperancia**

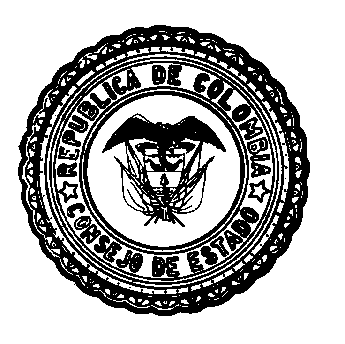
Advierte la Sala que el principio de la doble instancia encierra una de las más caras garantías establecidas en la Carta Política, por ello, es deber del funcionario judicial, salvo las excepciones expresamente consignadas por el legislador, procurar su realización y plena efectividad como garantía de los derechos de impugnación y de contradicción que subyacen del mismo. No obstante, el acceso a dicho derecho no opera de manera automática, por cuanto el legislador estableció algunos requisitos de oportunidad y procedencia para su efectividad, que deben ser satisfechos a cabalidad so pena del fracaso del recurso de apelación, requisitos que dentro del Procedimiento Contencioso Administrativo quedaron consignados en los artículos 181 y 212 del C.C.A.; el primero, prevé que serán apelables las sentencias de primera instancia y el segundo establece, en el inciso 2º, el trámite bajo el cual ha de surtirse la apelación, ordenando que se «dará traslado al recurrente por el término de tres (3) días para que sustente el recurso, si aún no lo hubiera hecho. Si el recurso no se sustenta oportunamente, se declarará desierto y ejecutoriada la sentencia objeto del mismo».

**AUTOS INTERLOCUTORIOS - Ilegalidad - Efectos jurídicos**

La Corte Suprema de Justicia de vieja data ha indicado que los autos interlocutorios, aun ejecutoriados, no son ley del proceso cuando no se ajustan al ordenamiento, pudiendo el juzgador apartarse de sus efectos, a fin de evitar seguir incurriendo en nuevos yerros. […] Esa misma Corporación [CSJ] reiteró que los autos ilegales en firme «no ligan al juzgador para proveer conforme a derecho, pudiendo, por ende, apartarse de ellos cuando quiera que lo resuelto no se acomode a la estrictez del procedimiento». Agregó, además, que «los autos ilegales no atan al juez ni a las partes para continuar el yerro o edificar en el error decisiones posteriores y, por consiguiente, por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico, no se constituyen ley del proceso, ni hacen tránsito a cosa juzgada al enmarcarse en una evidente o palmaria ilegalidad». Finalmente, concluyó que «la firmeza de un auto, no se convierte en ley del proceso sino en la medida en que se acompasa con el ordenamiento jurídico, y, aun cuando se tiene que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, también se ha entendido que el error cometido en una providencia no lo obliga a persistir en él e incurrir en otros». El Consejo de Estado, en reciente pronunciamiento, insistió en que «los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada».

**COMPETENCIA - Funcionario - Carencia - Deber**

Los funcionarios judiciales no están llamados a decidir de fondo un asunto cuando, pese a haber asumido su conocimiento, carecen de competencia para ello: «Esta Corporación [CSJ], en varias oportunidades, ha reiterado que si equivocadamente se declara admisible un recurso, tal equivocación no puede atar al superior para que le continúe dando trámite, como quiera que lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo. En efecto, en providencia de 29 de agosto de 1977 (C.J. CLV, 232), dijo la Corte: "Ahora bien, como quedó demostrado que fue ilegal el auto admisorio del recurso, la Corte no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebranto de normas legales no tienen fuerza de sentencia, ni virtud para constreñirla a 'asumir una competencia de que carece', cometiendo así un nuevo error. En tales circunstancias, advertida la equivocación consistente en declarar admisible sin serlo un recurso (de casación era el caso), la Corte puede, sin que tenga que decidir de fondo, pronunciarse en la primera oportunidad procesal, de oficio o a solicitud de parte, sobre la improcedencia del recurso". Posteriormente, en caso similar, pero referido a una consulta, cuyo trámite como se sabe es similar al de la apelación, expresó la Corte, en providencia de 4 de febrero de 1981: " ... la Corte encuentra ahora que no tiene nada que proveer en este proceso, sin que pueda estar vinculada por un auto inocuo como lo fue el que declaró admisible la consulta, ni menos aún por la actuación de igual calidad que se siguió posteriormente". Aunque se pretextare que habiendo admitido el recurso es necesario decidirlo en el fondo –tesis que en el pasado fue expuesto por esta Corporación-, es pertinente observar que ella fue admitida para eventos en los que era posible subsanar la irregularidad procesal advertida a posteriori, pero en el presente asunto –como antes se acotó- la incompetencia funcional es insaneable conforme al último inciso del art. 144 del C. de P. C., circunstancia que permite reiterar que el auto que admite el recurso de casación no tiene efectos vinculantes para la Corte, y si esta ‘…al entrar en el examen detenido del recurso propuesto advierte que le ha dado cabida sin fundamento legal, mal procedería atribuyéndole al auto admisorio de la demanda capacidad para comprometerla en el nuevo error de asumir una competencia de que carece, porque el auto en cuestión nunca tiene fuerza de sentencia, no cohíbe a la Corte para declarar en providencia posterior improcedente el recurso».



**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN B**

**Consejera Ponente (E): MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2004-00662-01 (37068)**

**Actor: CONSORCIO NACIONAL DE INGENIEROS CONTRATISTAS CONIC S.A.**

**Demandado: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO IDU Y OTROS**

**Referencia: RECURSO SÚPLICA**

**Tema:**AUTOS ILEGALES NO ATAN AL JUEZ NI A LAS PARTES.

Resuelve la Sala el recurso de súplica presentado por la firma demandante contra el auto del 20 de septiembre de 2017[[1]](#footnote-1), que (i) dejó sin efecto los autos de 18 de septiembre y 4 de diciembre de 2009; (ii) inadmitió el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. contra la sentencia de 1º de octubre de 2008 y (iii) admitió la impugnación del antes nombrado contra el proveído de 8 de octubre de 2008.

**I. A N T E C E D E N T E S**

**1. Hechos**

El Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas-Conic S.A., presentó demanda de controversias contractuales en contra del Instituto de Desarrollo Urbano-Idu, alegando la disminución patrimonial que sufrió con ocasión de hechos y omisiones antijurídicos acaecidos dentro de la ejecución y liquidación del contrato de obra 163 de 28 de diciembre de 1989, que generaron costos financieros por mora en los pagos y la devolución de la garantía contractual, mayor permanencia en la obra, subutilización de maquinaria y equipos y sobrecostos administrativos y de construcción.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca-Sección Tercera-Subsección *“B”*, mediante sentencia de 1º de octubre de 2008, declaró probada la excepción de caducidad de la acción y, en consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda.

Esa misma Corporación, mediante incidente, decidido el 8 de octubre de 2008, fijó *“como honorarios a la doctora Rita Cecilia Fernández Ibáñez la suma de VEINTICINCO MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS QUINCE PESOS MCTE ($25.564.415), los cuales le deberán ser pagados por la sociedad CONSORCIO NACIONAL DE INGENIEROS CONTRATISTAS CONIC S.A., dentro de los 10 días siguientes”* (f. 124 c. anexo). Esta decisión se notificó por estado de 21 de octubre de 2008 (f. 124vto c. anexo).

El Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A., el 24 de octubre de 2008, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de 1º de octubre (f. 199 c. ppl.) y de la providencia de 8 de octubre del 2008 (f. 125-127 c. anexo).

El Tribunal *a quo*, por proveído de 11 de febrero de 2009, concedió el recurso de apelación interpuesto por la actora contra la sentencia de 1º de octubre y el auto de 8 de octubre de 2008 (f. 204-204vto c. ppl.).

En auto de 10 de julio de 2009[[2]](#footnote-2), se corrió traslado de tres días a la firma demandante para que sustentara el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de 1º de octubre de 2008 (f. 208 c. ppl.). Esta decisión se notificó por estado de 25 de agosto de 2009 (f. 208 c. ppl.).

El Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A., mediante escrito radicado el 31 de agosto de 2009, sustentó el recurso de apelación (f. 209-214 c. ppl.).

Por proveído de 18 de septiembre de 2009[[3]](#footnote-3), se admitió el recurso de apelación por estar oportunamente formulado y sustentado (f. 216 c. ppl.).

Mediante auto de 4 de diciembre de 2009[[4]](#footnote-4), se corrió traslado de diez días a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus respectivos alegatos de conclusión y concepto (f. 218 c. ppl.).

El Instituto de Desarrollo Urbano, el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. y el Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado presentaron sus alegaciones finales el 29 de enero y 2 de febrero de 2010, respectivamente (f. 219-229, 230-234, 236-239 c. ppl.).

El Consejero de Estado Ramiro Pazos Guerrero manifestó impedimento para conocer del asunto de la referencia (f. 401 c. ppl.), el cual le fue aceptado mediante proveído de 2 de agosto de 2017[[5]](#footnote-5) (f. 402-403 c. ppl.).

**2. Auto suplicado**

Por providencia de 20 de septiembre de 2017, se (i) dejó sin efecto los autos de 18 de septiembre y 4 de diciembre de 2009; (ii) inadmitió el recurso de apelación interpuesto por el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. contra la sentencia de 1º de octubre de 2008 y (iii) admitió la impugnación del antes nombrado contra el proveído de 8 de octubre de 2008 (f. 405-408 c. ppl.).

Precisó que en virtud del artículo 212 del C.C.A., *“el despacho sustanciador de la época, en proveído de 10 de julio de 2009, notificado mediante estado del 25 de agosto de 2009, concedió a la parte recurrente el término de tres días para sustentar el recurso de apelación de sentencia presentado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca”* (f. 407 c. ppl.).

Evidenció que los días concedidos vencieron el 28 de agosto de 2009; sin embargo, la parte actora presentó memorial de sustentación el 31 de agosto siguiente. Así las cosas, *“el escrito de impugnación elevado por la parte demandante fue sustentado de manera extemporánea, debido a que el mismo se radicó con posterioridad al tiempo concedido en la providencia”* (f. 407 c. ppl.).

Señaló que si bien se admitió el recurso y se surtieron etapas procesales subsiguientes, no se puede soslayar que existe una irregularidad que debe subsanarse. Puntualizó que *“el instrumento del cual se han valido tanto la jurisprudencia como la doctrina para corregir este tipo de circunstancias intrínsecas a la naturaleza humana es la llamada ´teoría del antiprocesalismo´, la cual ha sido empleada en nuestro sistema jurídico por todos los operadores judiciales para corregir sus propias imprecisiones y así evitar que la legalidad de los procedimientos se vea alterada”* (f. 407 c. ppl.).

Concluyó que *“en consideración a que no consta dentro del expediente una causal justificativa que imposibilitara la presentación oportuna del memorial, el despacho estima necesario dejar sin efecto el auto de 18 de septiembre de 2009, por medio del cual se admitió el recurso de apelación contra la sentencia de 1º de octubre de 2008; y el de 4 de diciembre del mismo año, que corrió traslado para alegar de conclusión. Esto en tanto no podía esta autoridad judicial emitir pronunciamientos sin competencia y, en esa medida, en aras de garantizar el real acceso a la administración de justicia. Por este motivo, invalidando por ilegales las referidas providencias, se inadmitirá, por extemporánea, la impugnación presentada por la parte actora contra la sentencia de 1º de octubre de 2008”* (f. 408 c. ppl.).

Estableció que el despacho no se pronunció con relación a la impugnación del auto que fijó honorarios a la abogada Rita Cecilia Fernández Ibáñez, pese a que ese recurso se interpuso en oportunidad, se encuentra debidamente sustentado y reúne los requisitos legales. Por lo tanto, concluyó que se hacía imperioso *“admitir la impugnación interpuesta por la parte demandante contra el auto de 8 de octubre de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca”* (f. 408-408vto c. ppl.).

**3. Recurso de súplica**

Dentro del término de ejecutoria[[6]](#footnote-6), la firma actora interpuso recurso de súplica en contra del auto del 20 de septiembre de 2017. Adujo que las providencias que se dejaron sin efecto se encontraban ejecutoriadas y habían generado confianza al Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. sobre la resolución de fondo de la impugnación.

Precisó que la Corte Constitucional, en sentencia T-1274 de 2005, explicó que la rectificación procesal procede siempre que *“se lleve a cabo observando un término prudencial que permita establecer una relación de inmediatez entre el supuesto auto ilegal y el que tiene como propósito enmendarlo”* (f. 410 c. ppl.).

Destacó que, en el *sub judice*, no se observó el requisito de inmediatez atrás aludido, por cuanto las providencias que se dejaron sin efecto datan del año 2009 y el auto cuestionado es de 2017. Puntualizó que lo anterior transgrede, entre otros, los principios de seguridad jurídica, preclusividad, confianza legítima y *non reformatio in pejus*.

Mostró que la Corte Constitucional, en sentencia T-519 de 2005, también señaló que *“un auto ejecutoriado no puede ser revocado por el juez, ya que la ley procesal no establece la revocación ni de oficio, ni a petición de parte, después de que se produzca la ejecutoria. Tampoco puede declararse la nulidad de un acto después de ejecutoriado, ya que la parte lo consintió si no interpuso recurso o este se resolvió, quedando ejecutoriado el proveído, y a menos que se dé una causal de nulidad que no haya sido saneada”* (f. 410vto c. ppl.).

Indicó que esa Corporación aclaró que la imposibilidad de modificar lo decidido a través de autos interlocutorios se explica porque (i) la ley no prevé esa posibilidad; (ii) el carácter vinculante de las providencias se proyecta entre el juez que las profiere y las partes interesadas y (iii) la revocatoria oficiosa no está permitida, así se pretenda disfrazar con declaraciones de antiprocesalismo.  *“En síntesis, el juez sólo puede apartarse de lo decidido en un auto interlocutorio si es la ley la que establece un mecanismo para ello o si la conclusión del proceso que ha de consignarse en la sentencia no armoniza con la decisión previa”*[[7]](#footnote-7).

Explicó que, en el *sub judice*, *“las partes durante todo el proceso no se pronunciaron sobre la supuesta presentación extemporánea del recurso de apelación, razón por la cual, si se tratare de una nulidad, ya se entendería saneada por el paso del tiempo y el silencio de las partes”* (f. 422 c. ppl.).

**3. Manifestaciones efectuadas frente al recurso de súplica**

El Instituto de Desarrollo Urbano-Idu destacó que el Consejo de Estado, en un caso similar, explicó que *“las providencias ilegales no tiene ejecutoria por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico y no atan al juez, ni a las partes. En ese orden de ideas, se reitera lo dicho por esta Corporación que ha sido del criterio de que los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la palmaria y evidente ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso, ni hacen tránsito a cosa juzgada”[[8]](#footnote-8).*

Consideró que, con lo decidido, no se vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia, por cuanto la firma actora tuvo la oportunidad de sustentar el recurso de apelación y como no lo hizo en oportunidad, en los términos del artículo 212 del C.C.A., lo procedente era declarar desierta la impugnación y ejecutoriada la sentencia de primera instancia. Resultado que se acompasa con lo decidido en la providencia que ahora se cuestiona.

Añadió que la inactividad de la parte actora no puede afectar al Instituto de Desarrollo Urbano.

Precisó que no puede considerarse que el respeto a los términos procesales es una mera formalidad, por cuanto las normas que los fijan, según el Código Civil, *“son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley”*, regulación que fue retomada y mejorada en el Código General del Proceso al señalar que estas disposiciones son de derecho público.

Pidió que se revisara si el recurso de súplica fue interpuesto en oportunidad, por cuanto la decisión que se controvierte *“se notificó el 26 de septiembre de 2017, es decir, que los tres días vencieron el 29 de septiembre siguiente y se observa en la guía que reposa en el plenario que el correo fue radicado el 29-09-2017, a las 17:32, para que fuera enviado desde Cartagena-Bolívar y el sello de recibido del Consejo de Estado data del 02 de octubre de 2017”* (f. 425 c. ppl.).

El Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas-Conic S.A. explicó que el recurso de súplica fue enviado por correo electrónico el 29 de septiembre de 2017, a las 12.28, a las direcciones electrónicas de la Secretaría General y la Sección Tercera, lo cual aparece reportado en el módulo de consultas de procesos de la Corporación (f. 431, 436 c. ppl.) y aportó los soportes respectivos (f. 430, 432, 433, 437, 438 c. ppl.).

**II. C O N S I D E R A C I O N E S**

**1. Procedencia, oportunidad y sustentación del recurso ordinario de súplica**

De conformidad con lo establecido en el artículo 246 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o de la única instancia, así como contra la providencia por medio de la cual se rechaza o se declara desierta la apelación o el recurso extraordinario.

En el caso bajo estudio, mediante auto de 20 de septiembre de 2017, se dejaron sin efectos los proveídos de 18 de septiembre y 4 de diciembre de 2009 que dieron curso a la apelación de la sentencia de 1º de octubre de 2008, porque la sustentación de ese recurso se hizo de forma extemporánea, de ahí que, ante tal preclusión de la alzada, proceda el recurso de súplica interpuesto.

Asimismo, se advierte que el auto suplicado se notificó por estado el 26 de septiembre de 2017, por lo que el término de ejecutoria corrió entre los días 27 y 29 siguientes, y como el recurso que aquí se decide se presentó el 29 de septiembre del mismo año, es claro que resulta oportuno.

Por último, se observa que la parte actora indicó los motivos por los cuales disiente de la decisión, lo que da cuenta del cumplimiento del requisito de sustentación.

**3. Caso concreto**

En el *sub judice*, el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. considera que (i) las providencias que promovieron la impugnación de la sentencia de 1º de octubre de 2008 estaban ejecutoriadas, eran vinculantes y generaban confianza sobre la definición de la controversia en segunda instancia; (ii) los funcionarios judiciales no tienen la facultad legal de revocar o declarar la nulidad de autos en firme, y (iii) aunque, eventualmente, pueden corregirse yerros procesales, esa opción está condicionada a la observancia del principio de inmediatez.

Precisa que como, en este caso, las decisiones de 18 de septiembre y 4 de diciembre de 2009 estaban en firme y las partes en ningún momento se pronunciaron sobre la extemporaneidad del recurso de apelación, al magistrado sustanciador no le era dable dejarlas sin efecto, máxime cuando habían trascurrido más de 8 años, lapso que generaba la suficiente confianza de que la alzada promovida en contra de la sentencia de 1º de octubre de 2008 sería decidida de fondo. Añade que lo resuelto en el auto de 20 de septiembre de 2017 transgrede, entre otros, los principios de seguridad jurídica, preclusividad, confianza legítima y *non reformatio in pejus.*

Por su parte, el Instituto de Desarrollo Urbano-Idu destacó que las decisiones ilegales no tienen ejecutoria, ni atan al juez y a las partes, por cuanto pugnan con el ordenamiento jurídico.

Advierte la Sala que el principio de la doble instancia encierra una de las más caras garantías establecidas en la Carta Política, por ello, es deber del funcionario judicial, salvo las excepciones expresamente consignadas por el legislador, procurar su realización y plena efectividad como garantía de los derechos de impugnación y de contradicción que subyacen del mismo.

No obstante, el acceso a dicho derecho no opera de manera automática, por cuanto el legislador estableció algunos requisitos de oportunidad y procedencia para su efectividad, que deben ser satisfechos a cabalidad so pena del fracaso del recurso de apelación, requisitos que dentro del Procedimiento Contencioso Administrativo quedaron consignados en los artículos 181 y 212 del C.C.A. [[9]](#footnote-9); el primero, prevé que serán apelables las sentencias de primera instancia y el segundo establece, en el inciso 2º, el trámite bajo el cual ha de surtirse la apelación, ordenando que se *“dará traslado al recurrente por el término de tres (3) días para que sustente el recurso, si aún no lo hubiera hecho. Si el recurso no se sustenta[[10]](#footnote-10) oportunamente, se declarará desierto y ejecutoriada la sentencia objeto del mismo”.*

En el *sub exámine*,el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. no sustentó, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el recurso de apelación, por lo que la magistrada sustanciadora de segunda instancia, mediante proveído de 10 de julio de 2009, corrió traslado por el término de tres días a la firma demandante para que presentara sus motivos de inconformidad con relación a la sentencia de 1º de octubre de 2008.

Esta decisión se notificó por estado el 25 de agosto de 2009, por lo que el término para sustentar el recurso de apelación se surtió entre los días 26 y 28 siguientes. En el *sub lite*, tal como se evidenció en el proveído de 20 de septiembre de 2017, el Consorcio Nacional de Ingenieros Contratistas Conic S.A. sustentó la impugnación el 31 de agosto de 2009, es decir, por fuera de la oportunidad procesal atrás esbozada, lo que imponía declarar desierto el recurso y ejecutoriada la sentencia objeto del mismo.

Como no sucedió así, es claro que el auto que admitió el recurso de apelación, como el subsiguiente de impulso procesal, son ilegales y, por lo tanto, no tienen fuerza vinculante, ni constriñen, por su ejecutoria o por el paso del tiempo, al magistrado sustanciador a asumir una competencia de la cual carece.

La Corte Suprema de Justicia de vieja data ha indicado que los autos interlocutorios, aun ejecutoriados, no son ley del proceso cuando no se ajustan al ordenamiento, pudiendo el juzgador apartarse de sus efectos, a fin de evitar seguir incurriendo en nuevos yerros. Postulado a partir del cual se estableció que los funcionarios judiciales no están llamados a decidir de fondo un asunto cuando, pese a haber asumido su conocimiento, carecen de competencia para ello:

*Esta Corporación, en varias oportunidades, ha reiterado que si equivocadamente se declara admisible un recurso, tal equivocación no puede atar al superior para que le continúe dando trámite, como quiera que lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo. En efecto, en providencia de 29 de agosto de 1977 (C.J. CLV, 232), dijo la Corte: "Ahora bien, como quedó demostrado que fue ilegal el auto admisorio del recurso, la Corte no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebranto de normas legales no tienen fuerza de sentencia, ni virtud para constreñirla a 'asumir una competencia de que carece', cometiendo así un nuevo error. En tales circunstancias, advertida la equivocación consistente en declarar admisible sin serlo un recurso (de casación era el caso), la Corte puede, sin que tenga que decidir de fondo, pronunciarse en la primera oportunidad procesal, de oficio o a solicitud de parte, sobre la improcedencia del recurso". Posteriormente, en caso similar, pero referido a una consulta, cuyo trámite como se sabe es similar al de la apelación, expresó la Corte, en providencia de 4 de febrero de 1981: " ... la Corte encuentra ahora que no tiene nada que proveer en este proceso, sin que pueda estar vinculada por un auto inocuo como lo fue el que declaró admisible la consulta, ni menos aún por la actuación de igual calidad que se siguió posteriormente"[[11]](#footnote-11) .*

*Aunque se pretextare que habiendo admitido el recurso es necesario decidirlo en el fondo –tesis que en el pasado fue expuesto por esta Corporación-, es pertinente observar que ella fue admitida para eventos en los que era posible subsanar la irregularidad procesal advertida a posteriori, pero en el presente asunto –como antes se acotó- la incompetencia funcional es insaneable conforme al último inciso del art. 144 del C. de P. C., circunstancia que permite reiterar que el auto que admite el recurso de casación no tiene efectos vinculantes para la Corte, y si esta ‘…al entrar en el examen detenido del recurso propuesto advierte que le ha dado cabida sin fundamento legal, mal procedería atribuyéndole al auto admisorio de la demanda capacidad para comprometerla en el nuevo error de asumir una competencia de que carece, porque el auto en cuestión nunca tiene fuerza de sentencia, no cohíbe a la Corte para declarar en providencia posterior improcedente el recurso[[12]](#footnote-12).*

Esa misma Corporación reiteró que los autos ilegales en firme *“no ligan al juzgador para proveer conforme a derecho, pudiendo, por ende, apartarse de ellos cuando quiera que lo resuelto no se acomode a la estrictez del procedimiento”[[13]](#footnote-13).* Agregó, además, que *“los autos ilegales no atan al juez ni a las partes para continuar el yerro o edificar en el error decisiones posteriores y, por consiguiente, por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico, no se constituyen ley del proceso, ni hacen tránsito a cosa juzgada al enmarcarse en una evidente o palmaria ilegalidad”.*

Finalmente, concluyó que *“la firmeza de un auto, no se convierte en ley del proceso sino en la medida en que se acompasa con el ordenamiento jurídico, y, aun cuando se tiene que el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado, también se ha entendido que el error cometido en una providencia no lo obliga a persistir en él e incurrir en otros”[[14]](#footnote-14)*.

El Consejo de Estado, en reciente pronunciamiento, insistió en que *“los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada”[[15]](#footnote-15).*

En este caso, el hecho de que se haya admitido un recurso de apelación sustentado de forma extemporánea, no tiene la virtualidad de revivir un derecho procesal que, por virtud de la ley, ya había precluido.

Como el recurso de apelación contra la sentencia de 1º de octubre de 2008, no debió ser admitido, ni tramitado, lo pertinente era no decidirlo, dejando sin efecto las providencias que impulsaron ilegalmente esa segunda instancia.

Por lo antes expuesto, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de 20 de septiembre de 2017, objeto del recurso de súplica, de conformidad con las anteriores consideraciones.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **REMITIR** el expediente al Despacho de origen, para lo de su competencia. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

Magistrada (E)

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Magistrada (E)

1. Proferido por el Despacho a cargo del Consejero de Estado Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-1)
2. Proferido por el Despacho a cargo de la Consejera de Estado Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-2)
3. Proferido por el Despacho a cargo de la Consejera de Estado Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-3)
4. Proferido por el Despacho a cargo de la Consejera de Estado Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-4)
5. Proferido por el Despacho a cargo del Consejero de Estado Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-5)
6. Folio 408vto-409 del cuaderno principal del Consejo de Estado. Providencia que se fijó por estado el 26 de septiembre de 2017, el recurso de súplica se interpuso el 29 de septiembre siguiente. [↑](#footnote-ref-6)
7. Sentencia T-127 de 2005. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia de 30 de agosto de 2012, radicado 11001-03-15-000-2012-00117. [↑](#footnote-ref-8)
9. Vigente para la época de presentación de la demanda -26 de marzo de 2004-. [↑](#footnote-ref-9)
10. Sustentar significa “…4. Defender o sostener determinada opinión…”, según el Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Primera Edición, 1992, pag, 1365. [↑](#footnote-ref-10)
11. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, providencia de 25 de agosto de 1988, auto No. 099 [↑](#footnote-ref-11)
12. Auto de 30 de noviembre de 1951 G.J. tomo LXX, pág. 850, CSJ AC de 19 de noviembre de 2004, radicación 7644. [↑](#footnote-ref-12)
13. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sentencia No. 448 de 28 de 1988. [↑](#footnote-ref-13)
14. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, providencia de 9 de octubre de 2012, radicación 45655. [↑](#footnote-ref-14)
15. Sección Quinta, sentencia de 5 de julio de 2018, radicación No. 05001-23-31-000-2006-01233-01. [↑](#footnote-ref-15)