

SENTENCIA - Contenido. Aplicación del principio de congruencia. Finalidad / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Aceptaciones. Congruencia externa e interna / RECURSO DE APELACION - Objeto y Finalidad. No constituye una instancia para modificar y o enmendar los vacíos de la demanda ni para plantear aspectos ajenos al debate y que no fueron estudiados en la sentencia, pues ello vulnera el deber de lealtad entre las partes, el debido proceso y el derecho de defensa / SENTENCIA y RECURSO DE APELACION - Enmarcan la decisión de segunda instancia

En virtud de los requisitos previstos en los numerales 2 y 4 del artículo 137 del Decreto 01 de 1984 (*lo que se demanda, la indicación de las normas violadas y la explicación del concepto de violación*), y en orden a que el fallo se profiera dentro del marco de la litis que plantea la demanda, dado que al demandante le corresponde desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos, el artículo 170 del mismo decreto dispuso: *“La sentencia tiene que ser motivada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las peticiones...”*. Por su parte, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil señala: *“La sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la Ley. No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta”*. Este marco normativo describe el principio de congruencia de la sentencia, en sus dos acepciones: como armonía entre las partes motiva y resolutive del fallo (congruencia interna), y como conformidad entre la decisión y lo pedido por las partes en la demanda y en su contestación (congruencia externa). El principio así concebido persigue la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial certera sobre el asunto puesto a consideración del juez, al igual que la salvaguarda del debido proceso y del derecho de defensa de las partes, cuya actuación procesal se dirige a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda, tratándose del demandado, y en la contestación, si la posición procesal es la del demandante. Igualmente, trae consigo los conceptos de fallo ultra y extrapetita, como decisiones que van más allá de lo pedido, ya sea porque se otorgan pretensiones adicionales a las solicitadas en la demanda (sentencia ultrapetita), o porque se reconoce algo que no se solicitó (sentencia extrapetita). Ahora bien, el artículo 181 del Código Contencioso Administrativo consagra al recurso de apelación como medio procesal ordinario para cuestionar las sentencias proferidas dentro de los procesos contenciosos administrativos, sujeto a la forma y oportunidad previstas en el artículo 212 ibídem. La finalidad legal de este recurso es, en términos del artículo 350 del Código de Procedimiento Civil, *“que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme”*. Dicho instrumento de impugnación pretende, entonces, provocar la revisión de la providencia que se cuestiona por parte del superior funcional de quien la profirió, para que, según su ponderado análisis y juicio jurídico, la revoque, modifique o, si lo encuentra pertinente, la confirme. La especialidad y exclusividad de este objeto, unido al principio de congruencia de la sentencia, sugiere plena unidad temática y consecuente entre el *petitum* de la demanda, las razones fácticas y jurídicas que la fundamentan, los argumentos de oposición a las mismas, la sentencia que examinó y proveyó sobre éstos y aquéllas, y los cuestionamientos de la apelación, conforme al parámetro fijado por el ya referido artículo 350 citado. Así, queda proscrita cualquier posibilidad de que la apelación plantee aspectos ajenos o carentes de identidad con el grupo de razones y fundamentos anteriormente señalados. El recurso que desconozca esta

restricción, viola el deber de lealtad entre las partes, irrespeta el debido proceso y quebranta el derecho de defensa de aquéllas, bajo el marco trazado por quien en cada caso asuma la condición de opositora.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 350

NOTA DE RELATORIA: La síntesis del caso es la siguiente: Cemex Colombia S.A promovió acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos por los que el Alcalde del Municipio de San Luis (Tolima) le ordenó pagar una suma de dinero por concepto de regalías. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima que negó las pretensiones de la demanda al advertir que en el recurso de apelación la parte actora formuló argumentos distintos de los cargos de violación propuestos en la demanda y que, por ende, no fueron analizados por el *a quo* ni podían ser estudiados en segunda instancia, dado que la apelación se contrae a señalar los motivos de inconformidad contra el fallo de primer grado, lo que no ocurrió en el caso.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el principio de congruencia de la sentencia y el alcance y los límites del recurso de apelación de sentencias se citan fallos del Consejo de Estado, Sección Cuarta de 4 de noviembre de 2004, Exp. 14403; 30 de abril de 2009, Exp. 16225, M.P. Martha Teresa Briceño de Briceño (E); 16 de septiembre de 2010, Exp. 16605, M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez y 26 de julio de 2012, Exp. 18380, M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Además, se pueden consultar sentencias del Consejo de Estado, Sección Cuarta de 18 de marzo de 2001, Exp. 13683, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié y 25 de septiembre de 2006, Exp. 14968, M.P. María Inés Ortiz Barbosa.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013).

Radicación número: 73001-23-31-000-2006-01785-01(18580)

Actor: CEMEX COLOMBIA S.A.

Demandado: MUNICIPIO DE SAN LUIS

FALLO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 17 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, que negó las pretensiones de la demanda que más adelante se transcriben.

ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS

- Mediante la Resolución 001 del 4 de enero de 2006, el Alcalde de San Luis – Tolima declaró que la sociedad CEMEX adeudaba la suma de \$636.761.974, correspondiente a la diferencia de material explotado y reportado como regalías de los períodos 2000, 2001, 2002 y 2003. [Fl. 3 a 5]
- El Alcalde del Municipio de San Luis, con ocasión del recurso de reposición interpuesto por la demandante, expidió la Resolución 150 de 2006, mediante la cual resolvió modificar el artículo 1º de la Resolución 01 de 2006, en el sentido de declarar que CEMEX adeudaba la suma de \$167.575.219, más los intereses de mora liquidados a la tasa vigente al momento del pago. [Fls. 13 a 22]

ANTECEDENTES PROCESALES

LA DEMANDA

El apoderado judicial de la sociedad CEMEX Colombia S.A. formuló las siguientes pretensiones:

“5.1. Que se me reconozca personería...”

5.2. Que teniendo en cuenta el contenido de este escrito, declare la nulidad de los siguientes actos:

- *La Resolución No. 001 de enero 4 de 2006, por medio de la cual se orden (sic) el pago de una suma de dinero por concepto de regalías, expedida por Alexander Eduardo Avilés Guayara, Alcalde Encargado del Municipio de San Luis-Tolima.*
- *La Resolución No. 150 de marzo 17 de 2006, expedida por Efraín Ricardo Acosta Zarrate, Alcalde del Municipio de San Luis-Tolima.*

5.3. Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se declare que CEMEX no está obligada a pagar lo anotado por las mismas en calidad de regalías mineras, ni intereses, ni sanciones, ni ningún otro tipo de indemnización.”

La demandante invocó como violadas las siguientes disposiciones:

- Artículos 29, 58, 332 y 360 de la Constitución Política.

- Artículo 27 de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas).
- Artículo 3º del Decreto 01 de 1984.
- Artículo 3º del Decreto 145 de 1995.

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Violación de los artículos 58, 332 y 360 de la Constitución Política y 227 de la Ley 685 de 2001

Dijo que los actos administrativos acusados incrementaron sin justificación alguna los pagos que adeudaba CEMEX por regalías, por la actividad de explotación minera realizada en el municipio.

Indicó que el Municipio de San Luis violó el artículo 227 de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas), que dispone que las regalías consisten en un porcentaje fijo o progresivo del producto bruto explotado, objeto del título minero, y sus subproductos, calculado o medido al borde o en boca de mina.

Que cualquier pago en exceso de lo realmente liquidado y pagado, previamente, por CEMEX es ilegal, por no acatar lo dispuesto en ese artículo.

Incorrecta lectura de las cifras entregadas por CEMEX, atendiendo un requerimiento de información del municipio para la fiscalización del pago del impuesto de industria y comercio

Dijo que el municipio interpretó equivocadamente la información que le entregó CEMEX, con ocasión de un requerimiento, al momento de liquidar las regalías por los años discutidos, pues tomó la información para el cálculo del impuesto de industria y comercio, aspecto ajeno al del cálculo de las regalías.

Sostuvo que el municipio tuvo en cuenta dos tablas denominadas “ficha de costo” y “movimiento de materiales”, para hacer la equivocada liquidación discutida.

Añadió que el cuadro ficha de costo contiene el análisis de la cantidad de dinero que debió ser invertida para la extracción de material, el que se elabora con propósitos estrictamente contables. De tal manera que no tiene la vocación de estimar el total de las toneladas extraídas en una operación minera, pues en un

mismo ítem se pueden acumular varios minerales de distinta fuente o elementos de diferente origen, y no todos ellos pueden y deben ser tenidos en cuenta para la liquidación y pago de la regalía. El cuadro muestra cifras, en pesos, de índole contable, que no están estructuradas sino para el cálculo de montos en pesos (moneda colombiana).

Indicó que la normativa vigente en el tema de regalías se orienta hacia la aplicación única de tres variables: (i) peso (expresado en toneladas); ii) el precio base para la liquidación de minerales a boca o borde de mina, el que es entregado por la Unidad de Planeación Minero Energética – UPME y, iii) el porcentaje de regalía fijado por la Ley 141 de 1994, el que se multiplica por el peso y el precio base oficial, dando como resultado una cifra (regalía) que debe ser pagada por quien explota el mineral.

Sostuvo que no se entiende cuál es la utilidad de los reportes de costos del material explotado para efectos de fiscalizar el tema de las regalías, teniendo en cuenta que muchas de las cifras expresadas en toneladas que, en principio, pudieran servir para el cálculo, tienen diferentes variables de adición por subprocesos o re-procesos que no corresponden siempre, de manera idéntica, a las toneladas de mineral al borde o boca de mina explotadas, como lo ordena expresamente el Decreto 145 de 1995.

En cuanto al cuadro de “reporte de movimiento de materiales”, precisó que es un cuadro de corte gerencial, utilizado para obtener rápidamente la información consolidada. Este cuadro se obtiene de un software que elabora y presenta un resumen, el que luego es leído y analizado con un punto de vista eminentemente de gestión administrativa.

Agregó que el reporte de movimiento de materiales da a conocer la cantidad de toneladas sobre las que se han realizado diferentes clases de procesos o subprocesos, entre ellos la extracción de los diferentes minerales que provienen de distintos municipios, sin que de estos datos se puedan extraer, con certeza, las toneladas de mineral efectivamente explotado en el municipio de San Luis, en los términos del Decreto 145 de 1995 y de la Ley 685.

Puso de presente que los anteriores cuadros fueron creados, diseñados, montados y aplicados en asuntos muy diferentes al del cálculo de regalías. Que

los recálculos de regalías mineras que liquidó el municipio son equivocados, pues se basaron en unos datos que no tienen relación directa con el objeto de las regalías del municipio.

Violación del derecho al debido proceso en cuanto el municipio propuso unos cargos que no fueron discutidos en la vía gubernativa

En la Resolución 150 de 2006, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 001 de 2006, actos demandados, el municipio concluyó que CEMEX no había reportado información sobre el mineral de arcilla por los años 2001 y 2002, y procedió a liquidar las regalías por tal concepto en \$2.265.029. Sin embargo, agregó, el Municipio de San Luis jamás aludió a tal aspecto en la Resolución 001 de 2006, ni fue tenido en cuenta para la reliquidación de las regalías.

Adicionalmente, añadió, el Municipio cerró la posibilidad de discutir el anterior aspecto al mencionar, en la misma Resolución, que no procedía recurso alguno en la vía gubernativa, y al iniciar inmediatamente el respectivo cobro coactivo de las sumas allí liquidadas. Esto contrarió el derecho al debido proceso que le asiste.

Adujo que el Municipio de San Luis se equivocó al recalcular regalías mineras por explotación de arcillas a partir de la información presentada en los cuadros antes descritos, pues en ellos no aparece información detallada sobre el mineral de arcilla explotado en boca de mina en ese municipio, ni tampoco aparece información sobre los minerales caliza y puzolana explotados.

Explicó que CEMEX es titular de la licencia de explotación otorgada el 2 de agosto de 2002, con vigencia a partir del 18 de octubre de 2002. Que la zona objeto de explotación sólo pudo intervenir en el año 2003, pues CORTOLIMA, sólo hasta el 24 de enero de 2003, expidió la Resolución mediante la cual autorizó la explotación de mina arcilla. Que CEMEX no podía, física y legalmente, explotar arcillas en el municipio de San Luis durante los años 2001 y 2002, como en efecto no lo hizo, pues esto sólo ocurrió hasta el año 2003.

Dijo que el municipio demandado, al efectuar la liquidación objeto de discusión, confundió casillas, tomó mal los valores e hizo una lectura errónea de la información contenida en los cuadros.

A manera de ejemplo, dijo que en el año 2000, respecto del mineral de caliza, el municipio afirmó que en el cuadro denominado “reporte de movimiento de materiales”, la explotación en el mes de marzo arrojó un total de 69.755,55 toneladas. Sin embargo, al revisar el cuadro, en ninguna parte aparece esta cifra, ni existe cifra alguna que contenga decimales en sus dígitos. De igual manera, en el mismo mes, y frente al mismo mineral, el municipio toma el dato de “Producto: Piedra caliza gris toneladas”, correspondiente a 69.765.55 toneladas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado judicial del municipio de San Luis - Tolima contestó la demanda en los siguientes términos:

Dijo que los actos administrativos acusados liquidaron las regalías a cargo de la demandante por los años 2000 a 2003, únicamente. Que la liquidación que se hace es frente a la explotación de caliza, puzolana, arcilla, hierro, yeso, y carbón pulverizado, y no sólo frente a la caliza y la puzolana, como lo afirmó el demandante.

Que, además, tales actos tuvieron en cuenta la información que la demandante remitió con ocasión del requerimiento de información, la que asumió como verídica y exacta.

Que el demandante alegó la interpretación errada de la información que suministró, sin embargo, para soportar tal información mostró, a manera de ejemplo, la información del último trimestre del año 2001, para los productos de caliza y puzolana, y no se refirió a ningún otro período, pues sólo respecto de este coincidía la información.

Que el municipio cruzó la información contenida en los cuadros que aportó la demandante y advirtió que no aparece “descapote triturado”, ni “puzolana” frente a la puzolana triturada, a excepción de los meses de agosto a diciembre de 2001, en los que aparecen los ítems de caliza y descapote triturado, frente a lo que CEMEX

se refirió únicamente en el recurso, pues respecto de los demás períodos no les coincidía la información.

A manera de excepciones, propuso la inexistencia del derecho vulnerado y la legalidad de los actos administrativos atacados. Aclaró que en el recurso de reposición la demandante aceptó que en los cuadros que aportó aparecía el total de las toneladas extraídas, y en la demanda se contradice al afirmar que de los cuadros “fichas de costo” y “movimiento de materiales” no se toman datos para el cálculo de regalías, y que el cuadro fue elaborado para propósitos netamente contables, aspecto este diferente al alegado en la vía gubernativa.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Tolima negó las pretensiones de la demanda con fundamento en las siguientes consideraciones:

Que de acuerdo con el concepto rendido por uno de los ingenieros de INGEOMINAS y las pruebas que aportó la parte actora en la demanda, no era posible establecer las regalías que le correspondía pagar a la demandante, y, de igual forma, no era posible establecer si el municipio demandado incurrió en error alguno al liquidarlas en los actos acusados.

Que la demandante no aportó prueba alguna, clara y completa, que permitiera concluir que el Municipio de San Luis hizo una interpretación errónea de la información que allegó CEMEX con ocasión del requerimiento de información.

Recordó la regla según la cual quien pretende una declaración, tiene la carga de probar los hechos que la sustentan. Que, en este caso, la prosperidad de las pretensiones de la demandante dependía de que probara la supuesta lectura errada que hizo el Municipio de San Luis de la información que suministró.

Que según la jurisprudencia del Consejo de Estado, al demandante le corresponde demostrar en forma plena y completa los actos o hechos que alega, pues ninguna de las partes goza de privilegios especiales que permitan tener por ciertos los hechos alegados.

Que como la demandante no demostró el supuesto error en que incurrió el Municipio de San Luis, no existe la violación de las normas legales y constitucionales invocadas.

En cuanto a la violación del derecho al debido proceso, dijo que, por el contrario, de los anexos de los actos administrativos acusados se desprende que el municipio hizo un cuadro de explotación de materiales, expresado en toneladas, por los años 2001 y 2002, correspondiente al material denominado arcilla.

Que tampoco se violó el procedimiento fijado en el Decreto 145 de 1995, en cuanto a la aplicación de la fórmula para calcular las regalías a pagar, pues de la precaria información que suministró CEMEX no es posible establecer la cantidad de material explotado sobre el que se determina el valor a pagar.

Negó la condena en costas, por no observar temeridad o mala fe en la actuación de las partes.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la sociedad demandante apeló la decisión del Tribunal. En concreto, las razones de su inconformidad fueron las siguientes:

Indicó que los alcaldes de la jurisdicción donde se explotan los recursos naturales no renovables determinados en el Decreto 145 de 1995, sólo tienen facultad para recibir las autoliquidaciones de regalías que presentan los mineros, sobre las explotaciones que realizan. Los alcaldes, añadió, revisan el correcto diligenciamiento del formulario y recaudan en una cuenta especial el pago de las regalías, previa revisión aritmética del mismo y expiden recibo, en algunos casos, por medio de la tesorería, como prueba de pago.

Que luego del recaudo, los alcaldes están obligados a distribuir las regalías y a retener las que le corresponden en aplicación de la Ley 141 de 1994, y el excedente debe ser transferido a las entidades beneficiarias y al Fondo Nacional de Regalías dentro de los 10 días siguientes.

Que los alcaldes no tienen competencia para expedir actos administrativos liquidatorios de regalías, modificatorios de las liquidaciones presentadas por los

mineros, pues se extralimitarían en las funciones fijadas en el Decreto 145 de 1995 e incurrirían en prevaricato por acción.

Que la facultad de fiscalización de las liquidaciones de regalías fue delegada por el Ministerio de Minas y Energía en el Instituto Colombiano de Geología y Minería INGEOMINAS y sus seccionales, de acuerdo con la Ley 685 de 2001.

Que el Instituto Colombiano de Geología y Minería y sus seccionales, de las Gobernaciones de Bolívar, Cesar, Boyacá, Norte de Santander, Caldas y Antioquia, tienen competencia para fiscalizar las obligaciones emanadas de los contratos de concesión, entre ellas, el correcto y oportuno pago de las regalías.

Que si el Alcalde de San Luís, en virtud de las facultades que le otorga el Decreto 145 de 1995, estableció la diferencia entre los volúmenes declarados por CEMEX, por la explotación de recursos naturales no renovables, presuntamente explotados en ese municipio, consistente en la extracción de caliza, puzolana y arcilla, debió dar traslado de esa inconsistencia a INGEOMINAS, para que ésta última tomara las decisiones del caso.

Que si bien es cierto que, de acuerdo con el artículo 6 del Decreto 145 de 1995, el Alcalde del Municipio de San Luis puede tomar las medidas necesarias para verificar los montos de la producción en la explotación de recursos naturales no renovables en su jurisdicción, base de liquidación de las regalías, no está facultado para expedir actos administrativos como los que fueron objeto de demanda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La **demandante** reiteró lo dicho en el recurso de apelación.

El **Municipio de San Luis** reiteró lo dicho en el escrito de contestación de la demanda.

El **Ministerio Público** pidió que se confirme la sentencia apelada, concretamente, porque la demandante no aportó prueba alguna que demostrara que los minerales relacionados en los cuadros que aportó, fueron explotados en el Municipio de San Luis o en otros municipios. Que, asimismo, la parte actora tampoco demostró la

supuesta indebida aplicación del procedimiento previsto en el artículo 3 del Decreto 145 de 1995 para calcular las regalías a su cargo.

También, estimó que no es cierto que se hubiera violado el derecho de defensa de la demandante, respecto de cargos que no fueron analizados por el municipio y frente a los que no tuvo la oportunidad de pronunciarse, pues en los anexos de la Resolución 1 de 2006, el municipio detalló los datos sobre la explotación de minerales por los años 2001 y 2002, en los que se encuentra discriminado el valor correspondiente al mineral "arcilla".

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima que negó las pretensiones de la demanda.

Revisado el recurso de apelación, se advierte que la demandante hace un recuento de los hechos, los argumentos de la demanda y las pruebas aportadas, y, finalmente, pide que se revoque la sentencia del Tribunal, en la medida que los actos administrativos son nulos por falta de competencia del funcionario que los profirió.

Concretamente, en el recurso planteó que el Decreto 145 de 1995 no le otorga competencia al Alcalde del Municipio de San Luis para proferir actos administrativos modificatorios de las liquidaciones de regalías que presentó CEMEX, que son objeto de demanda. Para la recurrente, esta irregularidad, adicionalmente, violó el derecho al debido proceso que le asiste.

Sobre las razones que invocó la apoderada judicial de la sociedad de CEMEX en el recurso, se advierte lo siguiente:

En virtud de los requisitos previstos en los numerales 2 y 4 del artículo 137 del Decreto 01 de 1984 (*lo que se demanda, la indicación de las normas violadas y la explicación del concepto de violación*), y en orden a que el fallo se profiera dentro del marco de la litis que

plantea la demanda, dado que al demandante le corresponde desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos¹, el artículo 170 del mismo decreto dispuso:

*“La sentencia tiene que ser motivada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, **los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las peticiones...**”*

Por su parte, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil señala:

“La sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la Ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.”

Este marco normativo describe el principio de congruencia de la sentencia, en sus dos acepciones: como armonía entre las partes motiva y resolutive del fallo (congruencia interna), y como conformidad entre la decisión y lo pedido por las partes en la demanda y en su contestación (congruencia externa).

El principio así concebido persigue la protección del derecho de las partes a obtener una decisión judicial certera sobre el asunto puesto a consideración del juez, al igual que la salvaguarda del debido proceso y del derecho de defensa de las partes, cuya actuación procesal se dirige a controvertir los argumentos y hechos expuestos en la demanda, tratándose del demandado, y en la contestación, si la posición procesal es la del demandante.

Igualmente, trae consigo los conceptos de fallo ultra y extrapetita, como decisiones que van más allá de lo pedido, ya sea porque se otorgan pretensiones adicionales a las solicitadas en la demanda (sentencia ultrapetita), o porque se reconoce algo que no se solicitó (sentencia extrapetita)².

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ. Bogotá D. C., veintiséis (26) de julio del dos mil doce (2012). Radicación número: 25000-23-27-000-2008-00228-02(18380). Actor: ELIZABETH WHITTINGHAM GARCÍA. Demandado: EL DISTRITO CAPITAL.

² En el mismo sentido, sentencia del 16 de septiembre del 2010, exp. 16605, C. P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez

Ahora bien, el artículo 181 del Código Contencioso Administrativo consagra al recurso de apelación como medio procesal ordinario para cuestionar las sentencias proferidas dentro de los procesos contenciosos administrativos, sujeto a la forma y oportunidad previstas en el artículo 212 *ibídem*.

La finalidad legal de este recurso es, en términos del artículo 350 del Código de Procedimiento Civil, *“que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme”*.

Dicho instrumento de impugnación pretende, entonces, provocar la revisión de la providencia que se cuestiona por parte del superior funcional de quien la profirió, para que, según su ponderado análisis y juicio jurídico, la revoque, modifique o, si lo encuentra pertinente, la confirme³.

La especialidad y exclusividad de este objeto, unido al principio de congruencia de la sentencia, sugiere plena unidad temática y consecuente entre el *petitum* de la demanda, las razones fácticas y jurídicas que la fundamentan, los argumentos de oposición a las mismas, la sentencia que examinó y proveyó sobre éstos y aquéllas, y los cuestionamientos de la apelación, conforme al parámetro fijado por el ya referido artículo 350 citado.

Así, queda proscrita cualquier posibilidad de que la apelación plantee aspectos ajenos o carentes de identidad con el grupo de razones y fundamentos anteriormente señalados. El recurso que desconozca esta restricción, viola el deber de lealtad entre las partes, irrespeta el debido proceso y quebranta el derecho de defensa de aquéllas, bajo el marco trazado por quien en cada caso asuma la condición de opositora⁴.

En el caso en examen, en el escrito de demanda, la sociedad CEMEX alegó que los actos administrativos demandados eran nulos, por violar los artículos 58, 332 y 360 de la Constitución Política; 227 de la Ley 685 de 2001; 3º del Decreto 145 de 1995; 29 de la Constitución Política y 3º del Decreto 01 de 1984.

³ La Sala ha precisado que el marco de la decisión judicial en la segunda instancia lo constituyen la sentencia y el recurso de apelación, en el que deben manifestarse los motivos de inconformidad contra la primera, de manera que el *ad quem* limite su examen a esos aspectos (*Sentencia del 30 de abril del 2009, exp. 16225, citada en la sentencia del 11 de noviembre del mismo año, exp. 16226*)

⁴ Sentencia de 4 de noviembre de 2004, Exp. 14403

Concretamente, a juicio de la demandante: i) el Municipio de San Luis, al proferir los actos administrativos, efectuó un cobro por regalías superior al que la ley y la Constitución permiten, a partir de una incorrecta lectura de la información que la sociedad suministró en la actuación administrativa, con ocasión del requerimiento efectuado por el municipio; ii) el Municipio desconoció la fórmula prevista en el artículo 3º del Decreto 145 de 1995 al momento de liquidar el valor a pagar por regalías, pues no tuvo en cuenta el valor real de la cantidad de mineral que explotó CEMEX durante los años 2000, 2001 y 2002 y, iii) el Municipio violó el derecho al debido proceso que le asiste al proponer ciertos cargos que no fueron discutidos en la vía gubernativa.

Frente a los cargos de la demanda, el Municipio de San Luis presentó los correspondientes descargos, detallados en el escrito de contestación al que se aludió anteriormente [páginas 6 y 7], y sobre los que se pronunció el Tribunal.

Luego, en el recurso de apelación, la sociedad actora invocó la violación de los actos administrativos acusados, pero por incurrir en la causal de nulidad por falta de competencia del funcionario que los profirió, con base en el artículo 3º del Decreto 145 de 1995; aspecto éste que no hizo parte de los cargos de violación que invocó en la demanda y que, evidentemente, no fue analizado por el a quo.

Al respecto, se advierte que el cuestionamiento del recurso, relacionado con el aspecto anterior, constituye un nuevo argumento de defensa, no considerado por el Tribunal, y, en consecuencia, ajeno al estudio en esta instancia, precisamente por escapar a la restricción técnica de contenido que sujeta la alzada.

De esta manera, salta a la vista la impertinencia del recurso para atacar las cuestiones debatidas y decididas en el fallo impugnado, resultando improcedente cualquier consideración de fondo sobre el mismo, pues el recurso de apelación no constituye una instancia para modificar y/o enmendar los vacíos de la demanda.

En esa medida, como el apelante no señaló motivos de inconformidad contra el fallo de primera instancia que permitieran realizar el estudio del asunto decidido y, de manera alguna, desvirtuó las razones esgrimidas por el Tribunal, se concluye que el recurso no tiene vocación de prosperidad, razón para confirmar la decisión recurrida.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

CONFÍRMASE la sentencia del 17 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, que negó las pretensiones de la demanda instaurada por CEMEX contra el Municipio de San Luis Tolima.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

Presidenta de la Sala

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA