



**CONSEJO DE ESTADO
SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Consejero JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 11001-03-15-000-2023-00857-00
Actor: Jorge Enrique Cortés Jiménez
Demandado: Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio -Fomag-
Referencia: Ejecutivo
Asunto: Salvamento de voto

1. La razón que lleva a apartarme de la decisión, reside en el limitado ejercicio interpretativo que reclamó el tenor literal y la teleología del parágrafo segundo del art. 243 del CPACA -modificado por la Ley 2080 de 2021- por parte de la Sala.

2. Comienzo por resaltar que la función unificadora del Consejo de Estado comporta un ejercicio de interés y trascendencia jurídica que va más allá de la resolución de un caso concreto, pues debe estar al servicio del operador judicial, de la administración pública y de los usuarios del servicio de administración de justicia, bajo un sistema normativo que en clave de la coherencia, la congruencia y la armonía interpretativa, se proyecta en la solución de un mayor universo de conflictos a los que de manera concreta se aplica.

3. Encuentro preocupante el establecimiento de un precedente que no evalúe, integre y estime motivadamente cada uno de los elementos del parágrafo referido, así fuera para enunciar, como es apenas coherente con nuestra labor, las características propias de su tesis normativa y así lograr una interpretación que valore y evalúe todas las circunstancias pasibles de controversias y, por ende, sea una herramienta que siempre brinde una solución acorde a su correcto entendimiento.

4. Es mi convencimiento que en el quehacer del juez de unificación en asuntos adjetivos, se debe buscar, asimilar y articular, las nociones, reglas, formas y arquetipos de las reglas de los procesos que conoce esta jurisdicción, para lo cual no puede anteponerse una limitación en función de los supuestos fácticos del asunto, pues en esta materia debe abrirse la puerta a la reflexión de aspectos inherentes y conexos a la norma sobre la que se pretende unificar y los diferentes sistemas normativos. De manera distinta puede acontecer en la tarea unificadora en aspectos sustantivos, dirigida, principalmente, a establecer reglas para la solución de supuestos fácticos sustancialmente equiparables, por lo cual, en este contexto, sí se debe atender específicamente a los extremos de la litis que se ha planteado en aplicación del principio de congruencia.

5. No percatarse del alcance diverso que tiene la función unificadora según se esté en uno u otro escenario, ha conllevado a que la interpretación base de la unificación que se ha adoptado como criterio totalizador de la lectura del parágrafo ya referido, se desprenda el desconocimiento de la intención integradora del legislador al expedir el CGP como fuente base y primigenia del proceso ejecutivo.



Expediente: 11001-03-15-000-2023-00857-00
Actor: Jorge Enrique Cortés Jiménez
Demandado: Fomag
Referencia: Ejecutivo

6. Con mira de tal diferenciación, el ejercicio de unificación que hizo la sala, se imponía en clave de precisar el alcance y referencia íntegra del tenor literal del párrafo 2° del art. 243 del CPACA, en procura de establecer qué debe entenderse cuando señala que los procesos ejecutivos deben tramitarse conforme las *“normas especiales que lo regulan”*, para determinar si dicha referencia hacía alusión al CGP o si se remite al CPACA. En línea con lo dicho, para arribar a un correcto entendimiento de la norma, se debía desentrañar la intención del legislador al introducir la modificación adoptada a través de la Ley 2080 de 2021, en la medida que tal estudio habría permitido aclarar su verdadero alcance.

7. La ausencia de un análisis como el que se echa de menos, condujo a que se adoptara a título de unificación un criterio *“universalizante”* del CPACA, cuya égida parte de la idea equivocada de que se trata de un estatuto procesal completo e integral, cuando lo cierto es que un análisis cumplido habría permitido observar que cuando el legislador consagró normas como la aludida, atendió a una dificultad práctica y expresa del CPACA, que por definición es inconcluso y, por tanto, era apropiado que la regulación del derecho adjetivo estuviera integrada por otros estatutos procesales.

8. Si bien el auto del cual me aparto adujo que mediaba una *“imposibilidad”* para aplicar el CGP a estos asuntos –en atención a que la sustentación debe presentarse ante el juez de la segunda instancia, art. 322 del CGP–, lo cierto es que este entendimiento significa la derogatoria e inaplicación del párrafo 2° del art. 243 del CPACA, en tanto no solo desconoce la remisión que se hace al estatuto integrador del proceso ejecutivo, sino que, además, lo interpreta sin tener en cuenta que es posible una lectura que permite su coexistencia y aplicación coherente¹, pues la norma establece que *“el recurso deberá sustentarse ante el juez de primera instancia”*. De otro modo, no tendría sentido que los procesos ejecutivos debieran regirse por las normas del CGP para, acto seguido, entender que el trámite de su apelación corresponda al CPACA.

9. Una interpretación adecuada del párrafo del art. 243 del CPACA no provendría de una supuesta incompatibilidad con el CGP, en tanto que, de ser así, se desconocería su teleología en procura de darle un entendimiento garantista², del cual discrepo abiertamente, pues entender que una regulación es más favorable porque su ritualidad y términos se extienden con mayor amplitud, no se sigue que se esté realizando un mejorado control, protección o reconocimiento de derechos subjetivos; por el contrario, aquello solo se materializa en la adopción de un derecho adjetivo que consagre supuestos distintos para casos diferentes, pues si no fuera así ninguna norma procesal disímil podría ser aplicada a un determinado asunto.

10. Bajo esta premisa, las consideraciones que sirvieron de basamento a la providencia de unificación, llegaron a un criterio inexistente, porque no había lugar a inaplicar -que es lo que realmente ha sucedido- el párrafo 2° del art. 243 del

¹ Es evidente que entre el párrafo del art. 243 del CPACA y el art. 322 del CGP no existe una antinomia o conflicto entre leyes que debiera ser objeto de resolución, en tanto que el supuesto de hecho y las circunstancias reguladas no admitían controversia y, de suyo, debió adoptarse un mecanismo interpretativo, cuya finalidad fuera la coexistencia de ambas normas.
² Esto, en tanto que supone un beneficio en la notificación de la sentencia y una ampliación en el término para apelar -art. 203, 205 y 247 del CPACA-.



Expediente: 11001-03-15-000-2023-00857-00
Actor: Jorge Enrique Cortés Jiménez
Demandado: Fomag
Referencia: Ejecutivo

CPACA para su correcta exégesis³. Por esta vía, se terminó por regresar al texto anterior, ya sustituido por la ley 2080, reviviendo su redacción original, la cual, a todas luces, no era clara, propiciaba interpretaciones disímiles, que fue justamente la problemática que reclamó la modificación que ahora la Sala mayoritaria en su unificación fija como equivocada.

11. De la mano con la función totalizadora de la unificación en aspectos adjetivos, no me cabe duda que la misma estaba llamada a considerar el procedimiento aplicable a los procesos ejecutivos soportados en un título de naturaleza contractual, aspecto que para obviarlo ante sus evidentes consecuencias interpretativas, fue excluido de unificación bajo una inexistente diferenciación entre procesos ejecutivos contractuales y los demás, pues de haberse abordado el análisis integral de la norma, la solución unificadora habría sido distinta.

12. Y es que el CPACA no reguló de forma distinta los procesos ejecutivos contractuales, pues el art. 299 del CPACA se limitó a mencionar que estos “observarán las reglas establecidas en el Código General del Proceso”, mención normativa que está en plena concordancia con el citado párrafo 2° y, por tanto, en la *sindéresis* que buscó el legislador al expedir la norma. Por esta razón, es evidente que no existía una limitación ni discrepancia entre la regulación de los procesos ejecutivos contractuales respecto de los demás que conociera la jurisdicción -derivados de actos administrativos y sentencias judiciales-.

13. Insisto, entonces, en que la labor unificadora debió ser totalizadora del problema jurídico y que la “*imposibilidad*” aducida por la decisión mayoritaria en aplicar el CGP, partió de contemplar una incompatibilidad inexistente que, en todo caso, aún de estar probada, debió solucionarse bajo la literalidad e intención del legislador en el párrafo 2° del art. 243 del CPACA.

14. En los anteriores términos dejo consignado mi salvamento de voto frente a lo decidido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en el auto de 12 de septiembre de 2023.

Fecha *ut supra*.

Firmado electrónicamente
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ
Magistrado

Nota: se deja constancia de que este escrito fue aprobado en la fecha de su encabezado y que se suscribe de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha. Se recuerda que, con la finalidad de tener acceso al expediente, los abogados tienen la responsabilidad de registrarse en el sistema Samai.



VF

³ Es evidente que el CPACA no contiene normas alusivas al proceso ejecutivo, más allá de algunas referencias conceptuales propias y necesarias para la ejecución en esta jurisdicción, como lo son las normas de competencia de los tribunales y juzgados, y lo que constituye título ejecutivo, referencias que, en todo caso, también hacen una remisión al CGP -numeral 6 del art. 104, 297 a 299 del CPACA-.