



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

ACLARACIÓN DE VOTO

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 76001-23-33-000-2019-00790-01 (29082)
Demandante: Proyectos de Infraestructura SA – Pisa

En el asunto de la referencia se revocó parcialmente el fallo de primera instancia para levantar la condena en costas a la parte vencida -agencias en derecho- por haber juzgado su improcedencia, con base en el criterio tradicional plasmado en precedentes de la Sección, según el cual, no basta con que la parte haya sido derrotada en el proceso, porque en el expediente debe constar su causación y no existía prueba de la misma. Si bien acompañó la decisión mayoritaria porque se fundamentó en tales precedentes, observo que el ordenamiento jurídico que rige la materia forzaría a la Sala a replantear sus criterios de decisión sobre el particular. En ese orden, como en ocasiones anteriores, aclaro el voto para exponer mi análisis jurídico, con el ánimo de contribuir al estudio que en un futuro cercano tendrá que abordar la Sección en torno a la condena en costas:

1- El CPACA (Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) no estableció una regulación autónoma de la condena en costas, pues el artículo 188 hizo una remisión a lo dispuesto sobre el particular en las instituciones del régimen general del proceso, salvo en los procesos en que se ventile un «interés público».

Así, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la determinación sobre la imposición de la condena en costas en la sentencia y de su liquidación por parte del *a quo*, una vez que se le ponga fin al proceso, se rige por lo preceptuado en los artículos 361 a 366 del CGP (Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012).

Conforme al primero de esos artículos, las costas procesales están integradas por (i) «*las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso*» y por (ii) «*las agencias en derecho*»; conceptos que se tasarán «*con criterios objetivos y verificables en el expediente*», para lo cual los artículos 365 y 366 *ibidem* precisan las reglas pertinentes.

2- En la legislación actual, el primer concepto -gastos del proceso- se relaciona con la necesidad de que la parte vencida resarza los gastos judiciales en los que incurrió su contraparte para obtener la declaración judicial a su favor, al margen de cuál haya sido la conducta o intención con que concurrió al proceso quien soporta la condena en costas. En esa medida, la carga económica que en la sentencia se le exige afrontar a quien no tenía la razón, abarca expensas procesales asumidas en el curso del juicio por su contraparte, siempre que estén demostradas, tales como los honorarios de los auxiliares de la justicia, los gastos del proceso que haya decretado el *a quo* al admitir la demanda, los gastos de transporte y alimentación requeridos para realización diligencias judiciales por fuera del despacho del juez, etc.



3- Diferente ocurre frente al segundo concepto -agencias en derecho-. Efecto, la indemnidad económica de quien triunfó en el litigio, por los gastos relativos al apoderamiento judicial en que haya incurrido, se desliga de la demostración de la existencia de un contrato y de la cuantía de los honorarios, pues el alcance de la condena en este aspecto se restringe al monto que corresponda reconocer a título de «*agencias en derecho*», según los artículos 361 y 366, ordinal 4 del CGP.

El último precepto mencionado dispone que para fijar las agencias en derecho el juez no goza de libertad, sino que debe reconocerlas y liquidarlas aplicando las tarifas que mediante Acuerdo establezca el Consejo Superior de la Judicatura, en función del tipo de proceso del que se trate y del mayor o menor despliegue procesal que se haya requerido por parte de quien ganó el pleito.

Lo anterior implica que el segmento de la condena en costas correspondiente a las agencias en derecho no depende de que se demuestre la existencia de un contrato de prestación de servicios de apoderamiento judicial, ni de que se acredite la cuantía de los honorarios pactados con el apoderado o pagados a él. Tanto así, que el reconocimiento de las agencias en derecho procede aun si se actúa en nombre propio y que su cuantía no está determinada por la prestación económica a la que tenga derecho el apoderado.

4- En ese orden, como para el reconocimiento y liquidación de las agencias en derecho el juez está sometido a las tarifas prescritas por Consejo Superior de la Judicatura y no a aquello que la parte que obtuvo la sentencia favorable haya convenido con su apoderado, será una prueba carente de pertinencia y, por ende, irrelevante para decidir sobre la condena en costas, el contrato de apoderamiento o cualquier medio probatorio dirigido a afirmar la cuantía de los honorarios pactados o pagados.

De ahí que no comparta que la Sección niegue la condena en costas, al menos en el segmento correspondiente a las agencias en derecho, por la circunstancia de que no obren en el expediente pruebas, sobre un objeto de prueba que resulta irrelevante, como es el apoderamiento judicial oneroso. Y que, en contraste, se acceda a la condena en costas cuando se ha aportado al plenario la inidónea prueba del contrato de prestación de servicios profesionales acordado con el apoderado o de la factura emitida por este.

5- Por lo demás, el criterio de la jurisprudencia de la Sección no se acompasa con el ordenamiento, pues impide condenar en costas a la parte actora en aquellos eventos en los que se dicte sentencia favorable a la Administración cuando quien procuró su defensa judicial haya sido un funcionario de la entidad, en la medida en que en esos casos sería imposible aportar al proceso el tipo de prueba exigida en los precedentes para acceder a la condena en costas.

6- A mi juicio, cuando la Sección nuevamente aborde el debate sobre la institución de la condena en costas, deberá observar que el precepto del artículo 365.8 del CGP, según el cual «*solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*», no está relacionado con el reconocimiento de las agencias en derecho, sino exclusivamente con «*las expensas y gastos sufragados durante el proceso*» (artículo 361 del CGP), *i.e.* con los honorarios de peritos, gastos del proceso ordenados al admitir la demanda, copias, etc. Igualmente, tendrá que considerar que al *ad quem* le corresponde condenar en costas, pero la valoración de las pruebas de «*las expensas y gastos sufragados durante el proceso*» es del *a quo*. De modo que la Sección tampoco podría negarse a condenar en costas, en el componente de expensas



y gastos sufragados, invocando que no ha conocido los medios que las demostrarían.

7- En suma, estimo que bajo nuestras normas de procedimiento judicial se debe condenar en costas cuando se constate que hubo una parte vencida en el proceso, quedando el trámite de la liquidación de las expensas incurridas para una etapa posterior a la decisión judicial, a cargo de la secretaría para su posterior aprobación, acorde con lo establecido en el artículo 366 del CGP.

Atentamente,

(Firmado electrónicamente)
WILSON RAMOS GIRÓN