

Sentencia SU-142/26 (21 de mayo)

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Expediente: T-11.087.982

Corte Constitucional dejó sin efectos una sentencia de unificación de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que desconoció la competencia de los tribunales arbitrales en que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, para conocer y decidir controversias surgidas con ocasión de las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de las facultades o potestades excepcionales previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993

1. Antecedentes y síntesis de los fundamentos

El caso estudiado por la Corte Constitucional se originó en una acción de tutela presentada por el Sistema Integrado de Transporte S.A. (SI99 S.A.) contra la sentencia del 14 de marzo de 2024, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Esa providencia había resuelto un recurso extraordinario de anulación que promovió la Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. (Transmilenio) contra el Laudo arbitral del 11 de julio de 2022, que a su vez había resuelto las controversias surgidas entre la citada empresa y Transmilenio con ocasión de un contrato celebrado en el año 2000.

Al unificar su jurisprudencia, en la Sentencia del 14 de marzo de 2024, la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de las facultades o potestades excepcionales previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, son inescindibles del acto mismo. Por esta causa, concluyó que las controversias que surjan con motivo de tales consecuencias económicas deben ser conocidas exclusivamente por el juez que tiene a su cargo revisar y decidir la legalidad del acto, esto es, por los jueces que integran la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y no la justicia arbitral.

Con base en la citada regla de unificación, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró parcialmente fundado el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral, al considerar configurada la causal 2ª prevista en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, relacionada con la falta de jurisdicción. A su juicio, al revisar las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de posteades excepcionales, el Tribunal de Arbitramento se pronunció sobre la legalidad del acto que es un asunto inescindible de los citados actos. Por ello, concluyó que la controversia originada en ese caso era de competencia exclusiva del juez de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no de la justicia arbitral.

En la acción de tutela, el Sistema Integrado de Transporte S.A. SI99 S.A. sostuvo que la citada sentencia del 14 de marzo de 2024 proferida por el Consejo de Estado vulneró sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, al debido proceso, a la igualdad y a la seguridad jurídica al incurrir en cuatro defectos: (i) violación directa de la Constitución Política; (ii) sustantivo; (iii) desconocimiento del precedente judicial; y, (iv) procedimental absoluto.

En términos generales, la accionante sostuvo que el Consejo de Estado pasó por alto que el artículo 116 de la Constitución autoriza a los árbitros para ejercer la función pública de administrar justicia en los términos que establezca la ley. También señaló que la Ley 1563 de 2012 le permite a los tribunales de arbitramento conocer de las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de facultades o potestades excepcionales, en línea con lo dicho reiteradamente por la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del mismo Consejo de Estado. Agregó, que la regla de unificación se apoyó en una sentencia de constitucionalidad que examinó dos artículos de la Ley 80 de 1993 ya derogados. Además, afirmó que se desconoció el principio dispositivo, porque la causal de anulación planteada fue la falta de competencia y no la falta de jurisdicción que finalmente estudió el Consejo de Estado.

Como juez de tutela, la Sección Quinta del Consejo de Estado declaró improcedente la tutela en primera instancia. Consideró que no se cumplía el requisito de relevancia constitucional, porque la controversia se reducía a una inconformidad con la interpretación adoptada sobre las facultades jurisdiccionales de los árbitros. Esa misma postura se mantuvo en segunda instancia de tutela por la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado al confirmar decisión.

Al avocar su conocimiento a partir de la selección de este caso, la Corte Constitucional consideró que la acción de tutela sí era procedente respecto de los defectos sustantivo, desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución. Acerca del requisito de relevancia constitucional, advirtió que el asunto no se reducía a una discusión legal o económica, pues tenía incidencia en el alcance, contenido y desarrollo de una norma constitucional, como lo es el artículo 116 de la Constitución Política.

Con esa perspectiva, al resolver de mérito, en la Sentencia SU-142 del 21 de mayo de 2026, la Sala Plena de la Corte limitó su estudio a los defectos anunciados. Para resolver el asunto, hizo algunas precisiones sobre el fundamento constitucional del arbitraje y el criterio de arbitrabilidad objetiva en la contratación estatal. A partir de ello, concluyó que la Sentencia del 14 de marzo de 2024 proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en los defectos sustantivo y el desconocimiento del precedente.

En concreto, la Corte constató la configuración del defecto sustantivo porque la providencia cuestionada realizó una interpretación limitada del alcance del artículo 1 de la Ley 1563 de 2012, sin considerar el parámetro constitucional y estatutario vigente y las demás normas aplicables a la competencia de la justicia arbitral, así como la jurisprudencia aplicable, que habilitan a los árbitros para conocer de las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de las facultades o potestades excepcionales previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993.

La Corte observó que la sentencia del Consejo de Estado se apartó del marco normativo y jurisprudencial vigente al formular la regla sobre la inescindibilidad de las consecuencias económicas de los actos administrativos con su legalidad para señalar que su estudio y decisión integral le correspondía exclusivamente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no a la justicia arbitral.

Bajo esta perspectiva, la Corte concluyó igualmente que la sentencia del Consejo de Estado desconoció los precedentes tanto de la Corte Constitucional como de esa misma Corporación que han señalado de manera reiterada la competencia arbitral respecto de las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de facultades o potestades excepcionales.

La Corte concluyó que la Sentencia cuestionada proferida por el Consejo de Estado derivó en la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

En tal virtud, mediante la Sentencia SU-142 de 2026, la Corte Constitucional amparó los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y la igualdad de la accionante; dejó sin efectos la Sentencia proferida el 14 de marzo de 2024 por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y, le ordenó a dicha Sala que, en el término máximo de 3 meses contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera una nueva decisión dentro del recurso extraordinario de anulación de laudo arbitral radicado bajo el número 11001-03- 26-000-2022-00173-00 (Expediente 68.994), teniendo en cuenta para ello las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta Sentencia.

2. Decisión

PRIMERO. CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo de segunda instancia, proferido 17 de marzo de 2025 por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia de primera instancia, proferida el 12 de diciembre de 2024 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en lo relacionado con la improcedencia de la acción de tutela para cuestionar el defecto procedimental absoluto alegado, de conformidad con las razones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO. REVOCAR en lo demás el fallo de segunda instancia, proferido 17 de marzo de 2025 por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia de primera instancia, proferida el 12 de diciembre de 2024 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. En su lugar, **CONCEDER** la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad de la accionante, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO. En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTOS** la Sentencia proferida el 14 de marzo de 2024 por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dentro del recurso extraordinario de anulación de laudo arbitral radicado bajo el número

11001-03- 26-000-2022-00173-00 (Exp: 68.994), por las razones dadas en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO. ORDENAR a la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que, en el término máximo de 3 meses contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera una nueva decisión dentro del recurso extraordinario de anulación de laudo arbitral radicado bajo el número 11001-03- 26-000-2022-00173-00 (Exp: 68.994), teniendo en cuenta para ello las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO. Por Secretaría General de la Corte Constitucional, **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

3. Aclaraciones de voto

Aclararon su voto la magistrada **Natalia Ángel Cabo** y el magistrado **Miguel Polo Rosero**.

La magistrada **Natalia Ángel Cabo** aclaró el voto, para resaltar la importancia de que la Corte haya precisado su jurisprudencia en relación con la interpretación del artículo 116 de la Constitución y el alcance de las competencias de los árbitros. Asimismo, la magistrada destacó que esta sentencia fue el resultado de un esfuerzo colectivo y de consenso en la Sala Plena y agradeció que se hayan incorporado sus aportes en la discusión. En todo caso, frente a la decisión final, consideró oportuno resaltar que en este caso también estaban comprometidos los principios de voluntariedad del arbitraje y obligatoriedad del pacto arbitral, pues la regla de unificación adoptada en la sentencia cuestionada podía llevar a que las entidades públicas, con el solo hecho de definir en un acto administrativo las consecuencias económicas de sus decisiones, obligaran a que la controversia se sometiera a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, incluso si existía un pacto arbitral. Esa situación es contraria al artículo 116 de la Constitución.

El magistrado **Miguel Polo Rosero** aclaró su voto con el propósito de destacar la importancia de la sentencia adoptada. Señaló que este nuevo pronunciamiento avanza en la delimitación del alcance del artículo 116 de la Constitución, conforme al cual, en los términos que determine la ley, los particulares pueden –en la condición de árbitros–, ser investidos

transitoriamente de funciones jurisdiccionales. La citada disposición constitucional, que tiene como eje el principio de voluntariedad, le otorga al legislador un amplio margen de configuración para definir las materias que pueden ser objeto de arbitraje y las condiciones bajo las cuales debe desarrollarse el proceso arbitral. En esa dirección se encuentra, precisamente, la Ley 1563 de 2012.

El reconocimiento de esa competencia específica al legislador implica, a juicio del suscrito magistrado, la facultad para que este defina si los árbitros pueden pronunciarse sobre las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos con ocasión de la celebración, ejecución y liquidación de contratos estatales, incluso cuando ellos derivan su origen del ejercicio de facultad excepcionales. Bajo tal perspectiva, considero relevante destacar que la amplitud de esa facultad depende de las decisiones adoptadas por el Congreso; autoridad que, resaltó, puede establecer la posibilidad de someter a los árbitros el examen de validez de los actos administrativos mediante los cuales las autoridades ejercen las citadas facultades.

El requisito de la *transigibilidad* como soporte de las materias susceptibles de arbitramento, sobre el cual se fundó la sentencia C-1436 de 2000, corresponde a un requerimiento de tipo legal y no constitucional, el cual fue expresamente derogado por el artículo 6 de la Ley 1285 de 2009, cuya exclusión del ordenamiento jurídico se reiteró en el inciso 1 del artículo 1 de la Ley 1563 de 2012, cuando señala que las partes pueden deferir a los árbitros la *“solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice”*.

En conclusión, hoy en día ya no resulta aplicable la exigencia de que las materias objeto de arbitramento tengan que ser transigibles, como se indicó en la citada sentencia C-1436 de 2000; por el contrario, la arbitrabilidad objetiva depende de la habilitación legal de los asuntos sobre los cuales cabe el desarrollo del principio de voluntariedad, además de exigir que su alcance esté dentro del ámbito de disposición subjetiva de las partes, esto es, que no se trate definiciones que tengan un efecto general o *erga omnes*. Para el magistrado **Polo Rosero**, este es el alcance que tiene el artículo 116 del Texto Superior, referente al fundamento constitucional del arbitraje, aspecto que se desarrollará de manera integral en el texto final de la aclaración que se publicará con la sentencia, luego de un debate profundo en Sala Plena que requirió la celebración de una sesión técnica y que supuso la construcción de una decisión colectiva, con una marcada influencia por parte de todos los magistrados y magistradas de esta Corporación.