



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

Boletín agosto – septiembre de 2016

PROVIDENCIAS DE INTERÉS

- 1. MANDAMIENTO EJECUTIVO / Etapas del proceso.** Consejo de Estado. Sección Segunda. Auto del 6 de agosto de 2015. Radicación: 13001233100020080066902 (0663-2014). MP: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

No es de recibo que el A quo previamente a librar el mandamiento ejecutivo, hubiese ordenado liquidar la condena impuesta a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a través de las sentencias de 28 de enero de 2004 y 6 de mayo del mismo año que reconocieron la prima de actualización al ejecutante, pues, actuar de esa manera desconoce el debido proceso y el derecho de defensa que le asiste a las partes, ya que dentro del trámite del proceso ejecutivo se señalan unas etapas para el efecto, esto es, para la liquidación del crédito.

El Art. 446 del CGP señala las oportunidades procesales a efectos de liquidar los créditos, lo cual puede hacer cualquiera de las partes; y el juez, previo el correspondiente traslado, decidirá si aprueba o modifica la liquidación, pero este trámite no puede llevarse a cabo antes de que se surtan los pasos que la ley ha previsto para el proceso ejecutivo.

En el sub-examine, al confrontar la actuación del Tribunal *A quo* con el Art. 430 del C.G.P, se observa que aquella es contraria al mandato de la norma toda vez que no era procedente librar mandamiento ejecutivo por suma distinta a la pedida en la demanda por cuanto la norma mencionada, impone al Juez el deber de preferirlo cuando la demanda es acompañada del documento que preste mérito ejecutivo ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida si fuera procedente o en la que aquel considere legal. Por tanto, en la oportunidad para librar el mandamiento de pago no se puede efectuar la liquidación de la condena y luego librar el mandamiento ejecutivo porque para ese efecto, la ley ha previsto las etapas que tienen las partes para

liquidar el crédito que no son otras que las previstas en el Art. 446 del C.G.P.

2 CADUCIDAD / Cómputo del término en los contratos estatales regidos por el derecho privado / Ecopetrol. Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 13 de julio de 2016. Radicación: 68001233300020140073001 (55080). CP: Hernán Andrade Rincón.

Dado que Ecopetrol S.A es una sociedad de economía mixta en la que el Estado tiene una participación superior al 50%, debe entenderse que este contrato es de naturaleza estatal, al cual, sin embargo, en lo sustancial, no le es aplicable la regulación de la Ley 80 de 1993, de acuerdo con lo previsto en la Ley 1118 del 27 de diciembre de 2006 – en cuya vigencia se celebró el aludido negocio jurídico – normativa que en su artículo 6 contempló, expresamente el régimen jurídico aplicable a los contratos celebrados por Ecopetrol S.A así:

“Artículo 6. Régimen aplicable a Ecopetrol S.A. Todos los actos jurídicos, contratos y actuaciones necesarias para administrar y desarrollar el objeto social de Ecopetrol S.A, una vez constituida como sociedad de economía mixta, se registrarán exclusivamente por las reglas del derecho privado, sin atender el porcentaje del aporte estatal dentro del capital social de la empresa”

En ese sentido, como quiera que el objeto del contrato tiene relación con el desarrollo del objeto social de la sociedad demandante, es dable concluir que ha regirse por las normas del derecho privado.

Igualmente, cabe señalar que a este negocio jurídico también le resulta aplicable lo dispuesto en el Manual de Contratación de Ecopetrol S.A el cual contiene las normas y procedimientos que deben aplicarse a los contratos que esa sociedad requiera para el desarrollo de su objeto social.

La competencia y las normas procesales aplicables en cuanto al cómputo del término de caducidad.

Si bien es cierto que al contrato objeto de estudio le resultan aplicables las normas de derecho privado, también lo es que su



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

naturaleza es estatal, por tanto, la competencia recae sobre esta Jurisdicción, de conformidad con lo previsto en el Art. 75 de la Ley 80 de 1993. De lo anterior surge, que las normas procesales aplicables no pueden ser otras que las contenidas en el Código Contencioso Administrativo (CCA) o en el Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo (CPACA).

El cómputo del término de caducidad en los contratos estatales regidos por el derecho privado.

Es pertinente señalar que en principio, el contrato objeto de estudio no requiere de liquidación toda vez que se rige por las reglas del derecho privado; sin embargo, en este caso debe tenerse en cuenta que la cláusula 2º del acuerdo de voluntades, estableció que el negocio jurídico debía ser liquidado de mutuo acuerdo por las partes.

Entonces, dada la expresa estipulación incluida en el Contrato consistente en acordar la liquidación del mismo por mutuo acuerdo, debe entenderse que a pesar de que el negocio jurídico no se regía por el Estatuto General de Contratación de la administración pública, si requería del aludido trámite de liquidación bilateral, por así haberlo concebido contractualmente, siendo éste acto el punto de referencia para efectos del término de caducidad.

Ahora, descendiendo al caso concreto y en la fecha de inicio del trámite prejudicial restaban 20 días para que culminara el plazo de caducidad. Es de advertir que en la contabilización de este interregno debía incluirse el día en que la parte interesada radicó la petición de conciliación, pues al tenor de lo previsto en el Art. 21 de la Ley 640 de 2001, la suspensión del término de caducidad se produce con la presentación de la solicitud conciliatoria y no desde el día siguiente ya que la norma no sustrae del mismo la fecha de la petición como tampoco señala que tal interrupción quede diferida hasta el día siguiente, sino que por el contrario, dispone que la cesación temporal del término de caducidad opera desde el momento mismo de la respectiva radicación, lo cual implica que entre los días efectivamente suspendidos, deba incluirse aquel en que se instaura el trámite prejudicial.

3. REAJUSTE SALARIAL Y PRESTACIONAL DEL 20% RECLAMADO POR LOS SOLDADOS VOLUNTARIOS INCORPORADOS COMO PROFESIONALES / Derechos adquiridos / Unificación jurisprudencial. Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 25 de agosto de 2016. Radicación: ce – suj2 850013333002201300060-01 (3420-2015). CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Interpreta la Sala con efecto unificador que el Gobierno Nacional al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000 en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985, cuyo art. 4 establecía que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo una *“bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”*

De esta manera, se constituyó para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el Artículo 4| de la Ley 131 de 1985, es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.

La interpretación adecuada del Art. 1° del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos estipulado en la Ley 4 de 1992 y el Decreto Ley 1793 de 2000, consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60% en virtud de los argumentos anteriormente expuestos.

Refuerza la Sala esta conclusión al tener en cuenta que luego de la revisión integral de los Decretos 1793 y 1794 de 2000 en ninguno de sus apartes se encuentra disposición alguna que establezca que los soldados voluntarios que posteriormente fueron enlistados como profesionales, vayan a percibir como salario mensual el mismo

monto que devengan los soldados profesionales que se vinculan por primera vez, es decir, un salario mínimo aumentado en un 40%.

El Inciso 2° del Art. 1 del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 les respeta a los soldados voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasen a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985, esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente incrementada en un 60% situación de debe ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos y cosa distinta es que luego de su conversión a soldados profesionales, empiecen a disfrutar de varias prestaciones sociales que antes no devengaban.

Aplicación del principio de inescindibilidad normativa.

En el presente caso no se evidencia la trasgresión al referido principio, puesto que la situación normativa que gobierna la controversia jurídica no ofrece conflicto o duda alguna sobre aplicación de varias normas o regímenes pues, la situación salarial de los soldados voluntarios que posteriormente fueron convertidos en profesionales se encuentra regulada de manera íntegra en un solo estatuto que es el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, cuyo artículo 1° inciso 2° se insiste, establece para ellos una asignación salarial mensual de un salario mínimo incrementado en un 60%.

Agrega la Sala, que al pasar de soldados voluntarios a profesionales, los uniformados no cambiaron de régimen de carrera al interior del ejército, pues, su status siguió siendo el de soldados, sólo que a partir del año 2000, por virtud de los Decretos 1793 y 1794 de dicha anualidad, fueron profesionalizados para mejorar la prestación del servicio constitucional que tienen asignado, o cual significó además, que dicho personal recibiera las prestaciones sociales que antes no devengada.

Ahora, el ajuste salarial a que tienen derecho los soldados profesionales que venían como voluntarios, lleva aparejado efectos prestacionales y da lugar a que también les sean reliquidadas en un mismo porcentaje, las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como el subsidio familiar y las cesantías.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

4. PROCESO EJECUTIVO / Competencia / Unificación jurisprudencial. Consejo de Estado. Sección Segunda. Auto del 25 de julio de 2016. Radicación: 11001-03-25-000-2014-01534-00 (4935-2014). CP: William Hernández Gómez.

- Cuáles son las reglas de competencia aplicables en materia de ejecución de sentencias judiciales de condena proferidas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo?

Frente al título ejecutivo previsto en el ordinal 1ª del Art. 297 de la Ley 1437 de 2011, esto es, condenas al pago de sumas de dinero a cargo de una entidad pública, impuestas en esta jurisdicción, la norma especial de competencia es la prevista en el ordinal 9º del Art. 156 de la misma ley, en la medida en que ello es corroborado precisamente por el Artículo 298 ib. Y por tanto, la ejecución de este tipo de títulos se adelanta por el Juez que profirió la providencia que se presenta como base de recaudo.

Ahora, es del caso resaltar que un argumento que ha sido tradicionalmente esbozado para sustentar la incompatibilidad de la ejecución a continuación del proceso ordinario en esta jurisdicción, se ha fundamentado en la imposibilidad de la notificación por estado del mandamiento ejecutivo, aspecto procesal que hoy está previsto en el inciso 2º del art. 306 del CGP y que procede si se inicia la ejecución dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior.

Esta incompatibilidad está sustentada en que las entidades públicas no se pueden ejecutar inmediatamente sobre firmeza la sentencia de condena – acorde con lo previsto en el otrora artículo 177 del CCA y hoy regulado en el artículo 299 del CPACA - y por lo tanto, se hace inaplicable lo allí regulado.

Frente a ello hay que precisar que no es aceptable el argumento por las siguientes razones:

- 1) Es cierto que el Código General del Proceso regula que si la solicitud de ejecución se formula (...) dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia o a la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, el mandamiento ejecutivo se notificará por estado.

Pero también es cierto, que a renglón seguido advierte lo siguiente: (...) de ser formulada con posterioridad, la notificación del mandamiento ejecutivo al ejecutado deberá realizarse personalmente.

- 2) Ahora bien, el CGP también regula en el Art. 307 que cuando se trate de la ejecución de entidades de derecho público condenadas al pago de una suma de dinero, la sentencia (...) podrá ser ejecutada pasados diez (10) meses desde la ejecutoria de la respectiva providencia o de la que resuelva su complementación o aclaración (...) Es decir, consagró el mismo término de 10 meses previsto en el artículo 299 del CPACA.

- 3) Por tanto, el mandamiento ejecutivo siempre deberá notificarse personalmente, cuando se trate de ejecución de sentencias contra entidades de derecho público, tanto en la jurisdicción ordinaria, como en las ejecuciones competencia de lo contencioso administrativo.

Diferencia entre la orden de cumplimiento de la sentencia regulada en el Art. 298 del CPACA y el mandamiento de pago previsto en el Art. 306 del CGP.

Ha generado frecuente discusión lo regulado en el Art. 298 del Capa en cuanto dispone:

"(...) En los casos a que se refiere el numeral 1 del artículo anterior, si transcurrido un (1) año desde la ejecutoria de la sentencia condenatoria o de la fecha que ella señale,

esta no se ha pagado, sin excepción alguna el juez que la profirió ordenará su cumplimiento inmediato.

En los casos a que se refiere el numeral 2 del artículo anterior, la orden de cumplimiento se emitirá transcurridos seis (6) meses desde la firmeza de la decisión o desde la fecha que en ella se señale, bajo las mismas condiciones y consecuencias establecidas para las sentencias como título ejecutivo”

En síntesis, la solicitud regulada en el Art. 298 ib, difiere de la que busca iniciar la ejecución de la sentencia a continuación del proceso ordinario, por cuanto esta última implica que la parte solicite que se libre mandamiento de pago y por tanto que especifique como mínimo lo siguiente:

- a) La condena impuesta en la sentencia
- b) La parte que se cumplió de la misma, en caso de que se haya satisfecho en forma parcial la obligación o el indicar que esta no se ha cumplido en su totalidad.
- c) El monto de la obligación por la que se pretende se libre mandamiento en la cual se precisen y liquiden las sumas concretas no pagadas aún – en caso de tratarse de la obligación al pago de sumas dinero – o la obligación concreta de dar o hacer que falta por ser satisfecha.

Conclusiones

En relación con la ejecución de las sentencias de condena a entidades públicas, se concluye lo siguiente:

- a) Las sentencias judiciales tienen un procedimiento especial de ejecución que se sigue a continuación del proceso en el cual se origina el título, cuya regulación parte de los artículos 306 y 307 del CGP y se complementa con las reglas propias del proceso ejecutivo previsto en el Art. 422 y siguientes del mismo estatuto.
- b) La ejecución debe tramitarla el juez que conoció el proceso en primera instancia, así este no haya proferido la sentencia de condena, esto con el fin de preservar los objetivos perseguidos con el factor de conexidad.



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

- c) Cuando se trate de títulos ejecutivos diferentes a la providencia judicial, la competencia si se define por el factor cuantía previsto en los ordinales séptimos de los Arts. 152 y 155 del Cpaca. Tal es el caso de (i) un laudo arbitral, puesto que los árbitros no tienen competencia para la ejecución de sus providencias (ii) los derivados de los contratos estatales que comprende la ejecución de los actos administrativos expedidos en su ejecución.

En estos casos, por no existir un juez contencioso administrativo del que provenga el título, será menester determinar la competencia con base en este criterio; esto es, si la cuantía excede de los 1500 salarios mínimos legales mensuales vigentes el asunto corresponderá al tribunal, de lo contrario, será de conocimiento de los juzgados administrativos.

Todo lo anterior difiere de la solicitud de requerimiento para el cumplimiento de la condena al pago de sumas de dinero previsto en el Art. 298 del CPACA en armonía con los ordinales 1 y 2 del Art. 297 ib.

Cuestiones accesorias frente a la tesis adoptada

Puede ocurrir que el Despacho que profirió la sentencia de condena haya desaparecido para el momento en que regresa el expediente del trámite de segunda instancia, caso en el cual la competencia la asumirá el que corresponda de acuerdo con la redistribución o reasignación que se haya dispuesto de los asuntos que este conocía, por parte de la Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura.

Si el proceso se encuentra archivado y ocurre la desaparición del despacho que profirió la condena, la competencia para conocer del proceso ejecutivo le



Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

corresponderá a aquel que se determine de acuerdo con el reparto que efectúe la oficina encargada de ello, en el respectivo circuito judicial o distrito judicial, según el caso.

Ahora bien, en el caso de los procesos fallados en vigencia del régimen anterior, esto es, el Decreto 01 de 1984, pero cuya ejecución se inició bajo las previsiones del CPACA, el procedimiento a seguir es el regulado en este último y en el CGP, puesto que pese a que la ejecución provenga del proceso declarativo que rigió en vigencia del Decreto 01 de 1984, el proceso de ejecución de la sentencia es un nuevo trámite judicial.

RELATORÍA TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER
Correo electrónico: relatribadm@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono. 6428946.
Bucaramanga - Santander