



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"

CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014).

Radicación No: 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)
Ejecutante: HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES
Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República
Apelación Sentencia – Autoridades Nacionales

I. ANTECEDENTES

1. LA ACCIÓN

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora contra la sentencia del 27 de febrero de 2012, proferida por la Sección Segunda – Subsección "A" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones dentro del trámite de la demanda ejecutiva instaurada por la señora Herminia Isabel Bitar de Montes contra la Nación – Contraloría General de la República.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

2. PRETENSIONES

Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción ejecutiva, la señora Herminia Isabel Bitar de Montes solicitó se librara mandamiento de pago en contra de la entidad demandada por las siguientes sumas de dinero:

- \$2.520.635.772,47, por concepto de la liquidación de la condena impuesta mediante sentencia de 26 de agosto de 1999, proferida por la Sección Segunda – Subsección “B” del Consejo de Estado.
- Por los intereses comerciales de mora de la precitada cantidad, a partir del 8 de octubre de 1999 y hasta cuando se verifique el pago efectivo de la obligación.

De igual manera pidió condenar en costas a la ejecutada.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos que sustentan las anteriores pretensiones se resumen de la siguiente manera:

La señora Herminia Isabel Bitar de Montes ejerció el cargo de Auditor III ante la Agencia de Compras de la Fuerza Aérea Colombiana con sede en Fort Lauderdale, con una asignación mensual de US\$4.392.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Mediante Resolución No. 06593 de 27 de agosto de 1987 el Contralor General de la República declaró insubsistente su nombramiento. El mencionado acto fue demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa y mediante sentencia de 12 de marzo de 1998 la Sección Segunda – Subsección “B” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda.

Tal decisión fue revocada por la Sección Segunda – Subsección “B” del Consejo de Estado mediante sentencia de 26 de agosto de 1999 y, en su lugar, (i) declaró la nulidad del acto impugnado, (ii) ordenó el reintegro de la demandante a un empleo de igual o superior categoría al que ejercía en el momento de la desvinculación y (iii) el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar desde el día 27 de agosto de 1987 hasta la fecha en que fuera reintegrada, emolumentos que debían ser cancelados en dólares americanos, con los reajustes ordenados anualmente y debidamente indexados. Esta providencia quedó ejecutoriada el 7 de octubre de 1999.

Al expirar el control previo que realizaba la Contraloría General de la República, en virtud del artículo 267 de la Constitución Política, el cargo que desempeñaba la señora Bitar de Montes desapareció y el reintegro se tornó imposible.

A través de la Resolución No. 7644 de 30 de octubre de 2000 la Contraloría General de la República ordenó el reintegro de la actora al cargo de Gerente Departamental, nivel directivo, grado 01, en la Gerencia Departamental del Magdalena, con una asignación mensual de \$2.808.568, ordenando la liquidación y pago de los salarios y prestaciones correspondientes desde la

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

fecha de su desvinculación hasta el reintegro con esa suma; advirtiendo además que contra esa decisión no procedían recursos.

La demandante se abstuvo de aceptar el mencionado cargo, porque el sueldo no correspondía al salario que devengaba cuando fue desvinculada de la administración e iba en contra de lo dispuesto en la sentencia. Por tal razón, mediante Resolución No. 7931 de 15 de diciembre de 2000 la entidad enjuiciada procedió a declarar la vacancia del cargo por abandono del mismo. El recurso de reposición contra esta decisión fue resuelto en forma negativa con la Resolución No. 34 de 15 de enero de 2001.

A través de Resolución No. 261 de 25 de abril de 2001 la Contraloría procedió a elaborar la liquidación de la condena contenida en la sentencia del Consejo de Estado, cuyo monto ascendió a la suma de \$760.798.058,90. En concepto de la parte ejecutante esta liquidación no consultó la sentencia de condena, toda vez que fue realizada con base en el salario correspondiente al cargo de Gerente Departamental del Magdalena, en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre de 1987 y el 30 de octubre de 1999, es decir por la suma de \$138.010, la cual dista en forma superlativa del salario que tenía al momento de la desvinculación.

La demandante recibió la cantidad liquidada el 23 de mayo de 2001 y extendió un paz y salvo hasta por dicho valor, el cual deberá deducirse de los intereses causados, como lo dispone el artículo 1653 del Código Civil.

La suma de \$2.520.635.772,47 corresponde al capital impetrado en la demanda ejecutiva y para su cuantificación se tuvo en cuenta la asignación básica de US\$4.392 que devengaba la ejecutante en el momento de ser

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

removida, suma que a la tasa de la época (\$250,60) equivale a \$1.100.635,20.

4. MANDAMIENTO DE PAGO

Mediante auto de fecha 25 de noviembre de 2010 la Sección Segunda – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca libró mandamiento de pago a favor de la actora y en contra de la entidad ejecutada, por la suma de \$1.767.883.016, más los intereses legales moratorios que se causen desde el día en que se hizo exigible la obligación y hasta cuando se verifique su pago total¹.

Para determinar la suma antes mencionada se debitó del valor contenido en la pretensión 1.1 de la demanda (\$2.520.635.772,47²) lo que la ejecutante recibió el 23 de mayo de 2001 (\$752.752.755,90³).

Igualmente se ordenó notificar al Contralor General de la República, cuyo apoderado propuso excepciones dentro del término concedido.

5.- OPOSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El apoderado de la Contraloría General de la República se opuso a las pretensiones y propuso las siguientes excepciones⁴:

¹ Folios 80 – 84 cuaderno No. 2.

² Folio 78 cuaderno 1.

³ Folio 51 cuaderno 1.

⁴ Folios 87 a 110 cuaderno 2.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

5.1.- Cosa juzgada

Argumentó que comparando la demanda ejecutiva que fue promovida por Herminia Isabel Bitar de Montes contra la Contraloría General de la República en el año 2003 - respecto de la que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó la orden de pago solicitada mediante providencia de segunda instancia de fecha 14 de noviembre de ese mismo año - con la que dio lugar al proceso que ahora se decide, se concluye que existe identidad de partes, de causa y de objeto, por lo que hay lugar a declarar la ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada, que no solo se predica de las sentencias, sino también de los autos interlocutorios.

5.2.- Ineptitud de la demanda por falta de conformación del título ejecutivo e ineficacia del mismo para el cobro

Sostuvo que aunque desde el punto de vista formal la sentencia proferida por la Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado el 26 de agosto de 1999 puede considerarse como título ejecutivo, dicha providencia por sí sola no tiene la eficacia necesaria para que se ordene pago alguno en relación con los valores que por diferencias salariales y prestacionales en dólares se pretende cobrar en este proceso, toda vez que la liquidación de la condena presentada junto con la demanda no proviene de documento emanado de la entidad enjuiciada, ni establece cifras fundadas en documentos ciertos o normas jurídicas que las sustenten.

Explicó que en la planta de personal vigente para la fecha en que la actora fue retirada de la institución, contenida en el Decreto Ley 928 de 1976, reformado por los Decretos 342 de 1981 y 0180 de 1987, existían los niveles

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

directivo, asesor, profesional, técnico, administrativo, operativo y auditorías en el exterior, como una clasificación aparte y especial, que hacía parte del nivel ejecutivo y profesional.

Con la promulgación de la Constitución Política de 1991 fue abolido definitivamente el modelo de control previo realizado por la Contraloría General de la República y se estableció un control posterior y selectivo, cuyas características fueron definidas en la Ley 42 de 1993.

Conforme a lo anterior fue necesario estructurar una planta de personal acorde con las nuevas funciones y misión de la entidad, por lo que se profirió la Ley 106 de 1993, que contiene normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y determinó un nuevo esquema de personal dividido en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, administrativo y operativo, eliminando el cargo de Auditor III en el exterior desempeñado por la actora.

Posteriormente el Decreto Ley 269 de 2000 estableció una nueva nomenclatura y clasificación de los empleos de la Contraloría General de la República, dividiéndolos en los niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico y asistencial. El nivel directivo estaba conformado por los cargos de Contralor General de la República, Vicecontralor, Contralor Delegado, Gerente, Director de Oficina, Director, Secretario Privado y Gerente Departamental.

Ante la imposibilidad jurídica de reintegrar a la demandante al cargo de Auditor III en el exterior, se dispuso su designación en el cargo de Gerente Departamental del Magdalena, grado 1, perteneciente al nivel directivo y

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

superior en categoría al que aquella desempeñaba; a partir de lo cual concluyó que la Contraloría General de la República cumplió a cabalidad con la orden de reintegro impartida por el Consejo de Estado.

Sobre este mismo aspecto expuso que la categoría hace relación a los diversos grados de preeminencia que tienen entre sí las distintas clases de empleos, mas no a la remuneración percibida en los mismos.

En este contexto aclaró que la liquidación a la que tiene derecho la actora debe tener en cuenta los cambios que por efecto de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 sufrió la planta de personal de la Contraloría General de la República.

Además, advirtió que aunque la sentencia ordenaba el pago de la obligación en dólares, la interpretación literal de dicho pronunciamiento contrariaba lo dispuesto en los artículos 172 y 178 del Código Contencioso Administrativo, normas que indican que la liquidación de las condenas que se resuelven mediante sentencias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo deben efectuarse, en todos los casos, mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia.

Así, la Contraloría procedió a realizar una liquidación que cumpliera con lo ordenado en la sentencia y que no violentara el mandato legal, por lo que tuvo en cuenta el salario en dólares que percibía la demandante como Auditora III desde septiembre de 1987 hasta 1991, año en que tal cargo fue suprimido, y a partir de 1992 se consideró el salario percibido en un cargo equivalente (Gerente Departamental), haciendo la conversión a la respectiva tasa de cambio.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Indicó que la liquidación presentada por la actora parte de un salario en dólares que no se ajusta a la realidad del momento de su desvinculación, pues aplica reajustes sin precisar su origen, qué autoridad foránea o nacional los autorizó, si se adecúan a la economía de los Estados Unidos de América o si se consideraron los ajustes de sueldos del sector oficial a nivel interno, fruto de la devaluación del peso Colombiano.

Agregó que, a partir de la expedición de la Ley 4ª de 1992, los valores pretendidos por la ejecutante como salario mensual son ilegales, al ser superiores a lo devengado por el Presidente de la República, salario tope determinado por tal normatividad.

Con fundamento en lo anterior afirmó que la liquidación presentada por el apoderado de la ejecutante no tiene sustento jurídico ni contable, como quiera que se soporta en una asignación inexistente de forma retroactiva, lo que hace ineficaz e inepto el título ejecutivo complejo aducido con la demanda.

Finalmente señaló que la demandante pudo concretizar la sentencia proferida por el Consejo de Estado promoviendo el correspondiente incidente de liquidación, conforme a la facultad que le otorgaba el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el 56 de la Ley 446 de 1998, sin embargo no hizo uso de ella, lo que desvirtúa la existencia de una obligación clara, expresa y exigible.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

5.3.- Caducidad de la acción ejecutiva ante la jurisdicción contencioso administrativa

Para sustentar este medio exceptivo expuso lo siguiente:

“Si bien es cierto, a la fecha de radicación de la demanda ante los jueces ordinarios laborales, la acción ejecutiva no habría prescrito, por cuanto desde la fecha de ejecutoria de la sentencia que sirve de base para el cobro ejecutivo (7 de octubre de 1999), hasta la fecha de presentación de la demanda ante los Jueces Laborales del Circuito (15 de mayo de 2003 – sic-) no habían transcurrido más de 5 años. También es cierto que el cobro ejecutivo que se pretende con la presente acción es de carácter contencioso administrativo, el cual tiene una regulación especial establecida en el Código Contencioso Administrativo. Es por ello que el numeral 11º del artículo 136 de dicho estatuto establece un término perentorio de cinco años de caducidad para la acción ejecutiva derivada de decisiones judiciales proferidas por dicha jurisdicción.

Al tratarse la figura de la caducidad de una institución de orden público, lo lógico es que no se supedita al libre arbitrio de los particulares. En este caso la parte actora decidió incoar la acción ante la jurisdicción laboral ordinaria en vez de hacerlo ante la jurisdicción contencioso administrativa, desconociendo los preceptos legales. Tal conducta atribuible a su propia culpa, no puede ser alegada en su favor y, por lo tanto, el término para contar la caducidad deberá comprender desde la ejecutoria de la sentencia que sirve de fundamento para la acción ejecutiva, hasta la fecha en que el proceso fue recibido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

La sentencia proferida por el Consejo de Estado (que la parte actora allega como título ejecutivo) tiene fecha del 26 de agosto de 1999 y cobró ejecutoria el 7 de octubre de 1999. El proceso fue recibido por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo el 30 de mayo de 2007. De tal manera que entre la ejecutoria de la sentencia, fecha a partir de la cual se hizo exigible la pretendida obligación, hasta la fecha de radicación del proceso en la jurisdicción administrativa,

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

transcurrieron más de siete años. Lo que quiere decir, que se produjo la caducidad de la acción ejecutiva contencioso administrativa”⁵.

5.4.- Ineptitud de la demanda por improcedencia de la acción ejecutiva

En primer lugar aclaró que el proceso ejecutivo no tiene por objeto determinar la obligación, sino hacer efectivo su cobro.

A renglón seguido dijo que el acto mediante el cual la Contraloría liquidó la condena (Resolución No. 00261 de 25 de abril de 2001) goza de presunción de legalidad y para desvirtuarla la parte actora debió instaurar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto que la jurisdicción administrativa se pronunciara declarando el derecho y determinara claramente la obligación.

5.5.- Pago total de la obligación

Precisó que en la Resolución No. 261 de 2001 se reconoció, a título de salarios actualizados e intereses, la suma de \$760.798.058,90, sin incluir cesantías ni intereses de cesantías; sin embargo la parte actora realiza una liquidación con incrementos de salario superiores al 20% para cada año, desconociendo los decretos que establecieron las remuneraciones para los empleos de la Contraloría General de la República.

⁵ Folio 103 cuaderno 2.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Insistió en que la Contraloría reconoció y liquidó las sumas que por concepto de salarios y demás prestaciones legales le correspondía percibir a la actora con ocasión de su reintegro, adecuándose a los parámetros legales y teniendo en cuenta la imposibilidad de establecer una asignación superior a la prescrita para el cargo en que aquella debía desempeñar sus funciones.

Finalmente indicó que la indemnización que repara el daño ocasionado debe fundarse en las condiciones históricas ciertas sobre el carácter del empleo y el valor de las asignaciones salariales.

5.6.- Indebida formulación de las pretensiones

Refirió que la remuneración es una consecuencia lógica e inescindible del empleo al cual el funcionario se encuentra vinculado, por lo que al no existir éste, tampoco puede existir aquella; por tal razón fue necesario acudir a las equivalencias.

Sostuvo que el ente de control no tiene facultades constitucionales ni legales para crear empleos y determinar su remuneración, pues tales competencias están asignadas al Legislador y al Ejecutivo.

Además, señaló que como quiera que en este caso no se controvierte el nombramiento realizado a la actora como Gerente Departamental del Magdalena, resulta jurídicamente inviable reconocer unas sumas de dinero diferentes a las establecidas para este cargo, por lo tanto las pretensiones de la demanda se encuentran indebidamente formuladas y conllevan a la inviabilidad de la acción.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Finalmente adujo que, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991, ninguno de los cargos de la planta de personal de la Contraloría General de la República recibe una asignación salarial en dólares americanos.

II. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de 27 de febrero de 2012⁶, la Sección Segunda – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró probada la inexistencia de título ejecutivo, ordenó la terminación del proceso y negó la condena en costas a la entidad ejecutada, exponiendo los siguientes argumentos:

“...es claro para la Sala que al contener la sentencia del 26 de agosto de 1999 del H. Consejo de Estado una “condena en abstracto” o in genere, dicha decisión judicial hace parte de la unidad del documento que junto a la providencia que debió decidir el incidente que trata el inciso 2º, del artículo 172 del Código Contencioso Administrativo, constituyen el singular título ejecutivo, ello en concordancia con los artículos 178 ibídem y 137 del Código de Procedimiento Civil; no obstante, el demandante no allegó al cobro la providencia debidamente ejecutoriada que definía la liquidación y cuantía a pagar a la parte vencedora – hoy ejecutante – o el denominado quantum, lo que en concepto de esta Corporación hace que la obligación no sea clara, ni expresa.

(...)

Reitérase, tratándose de condenas en abstracto se hace necesario iniciar la liquidación incidental por la parte interesada, habida cuenta que el mandamiento de pago es consecuencia de la sentencia y de la liquidación que sobre ella se realice a través del juez o de la entidad demandada, y no como lo adujo el apoderado de la demandante en la realización de unas “...operaciones aritméticas previstas en la

⁶ Folios 167 – 182 cuaderno 2.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

sentencia del Consejo de Estado...”. Obsérvese que la sentencia base del cobro no contiene una suma líquida que determine con claridad qué es lo que el deudor debe pagar, y a su vez lo que el acreedor debe recibir, lo que a la postre, ratifica que el título ejecutivo contenido en la sentencia, no es claro ni expreso.

Por lo anteriormente expuesto encuentra la Sala que son razones suficientes para negar las pretensiones de la demanda, como quiera que no le asiste razón a la parte demandante, sin que se haga necesario hacer un pronunciamiento de fondo sobre las excepciones propuestas.

Por último, en lo referente a la condena en costas, se considera que la misma procede al ser vencida una parte en el proceso y cuando hubiese asumido una conducta que a juicio del juzgador, la haga acreedora de esa sanción, tal y como lo dispone el artículo 171 del C.C.A., ... Es decir que el juez debe evaluar si hubo temeridad, dolo o mala fe, o si su actuación no se ajustó a derecho, lo cual no se observa en el presente caso, y por lo mismo, no se accederá a la misma”.

III. RECURSO DE APELACIÓN

En la oportunidad procesal correspondiente el apoderado de la parte ejecutante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando su revocatoria y que se disponga seguir adelante la ejecución, bajo los siguientes argumentos:

1.- En primer lugar advirtió que el mandatario de la entidad demandada no cumplió con la carga impuesta en el artículo 29 de la Ley 1395 de 2010, según el cual *“Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante el recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Con posterioridad no se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad”.*

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

2.- Igualmente afirmó que la sentencia cuenta con los datos necesarios para hacer la determinación pertinente mediante operaciones aritméticas, a la manera de cantidad líquida del inciso 2º del artículo 491 del Código de Procedimiento Civil, por lo que no tiene ningún sentido que se exija a la parte acreedora la liquidación incidental, puesto que el fin práctico ya se consiguió o puede lograrse de otra forma válida y sencilla.

3.- Señaló que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se apresuró a proclamar que la sentencia del Consejo de Estado era abstracta, sin efectuar ninguna explicación sobre ello.

Posteriormente indicó que nunca ha habido sentencias *in genere* en materia laboral – administrativa, por cuanto los sueldos y demás prestaciones están señalados en normas vinculantes, tanto para la administración, como para los particulares, y en ellas se establecen las fechas que comprenden las indemnizaciones.

Precisó que en este caso hay extremos incontrovertibles y suficientes para efectos de la determinación de la obligación clara, expresa y exigible: el cargo (Auditor III ante la Agencia de Compras de la Fuerza Aérea Colombiana en Fort Lauderdale); el sueldo (US \$4.392, según certificación proveniente de la propia Contraloría); la fecha a partir de la cual se haría el pago (27 de agosto de 1987); la fecha límite (cuando ocurriera el reintegro); los aumentos ordenados mediante las Leyes 55 de 1987, 77 de 1988, 76 de 1989, 60 de 1990 y 4ª de 1992; y los intereses previstos expresamente en el Código Contencioso Administrativo; a partir de lo cual concluyó el carácter concreto de la condena.

4.- Dijo que la sentencia atacada desconoce la providencia emitida por esta Corporación el 27 de mayo de 2010, que estimó que había título ejecutivo

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

suficiente, incurriendo en la causal de nulidad prevista en el numeral 3º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, al haber procedido el Tribunal contra providencia ejecutoriada del superior.

5.- Explicó que la falta de reclamo por parte de la Contraloría General de la República en los primeros nueve años transcurridos para lograr el cumplimiento de la sentencia y el pago efectuado el 25 de abril de 2001 por valor de \$760.798.059,90, es la elocuente muestra que la liquidación incidental echada de menos por el Tribunal es algo completamente anodino.

6.- Con base en pronunciamientos de la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación reiteró que resulta necio liquidar las sentencias de naturaleza laboral, puesto que dada su índole la información necesaria aparece en la ley y en los reglamentos.

IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia de 29 de junio de 2012 se admitió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la ejecutante⁷.

Posteriormente, por auto de 19 de noviembre siguiente se corrió traslado a las partes y al Agente del Ministerio Público para que alegaran de conclusión⁸, etapa procesal en la que el apoderado de la ejecutante reiteró *in extenso* los argumentos expuestos en el escrito de apelación y agregó que :
(i) Dada la naturaleza del título ejecutivo esgrimido por la actora (sentencia de condena), las excepciones de mérito que proceden están señaladas taxativamente en el numeral 2º del artículo 509 del Código de Procedimiento

⁷ Folio 202 cuaderno No. 2.

⁸ Folio 205 cuaderno No. 2.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Civil, de las cuales el apoderado de la Contraloría General de la República tan sólo alegó las de pago y caducidad de la acción ejecutiva; (ii) ningún sentido práctico ni teórico tiene la alegación del pago, toda vez que no es dable desvertebrar el sistema legal con sentencias endebles ni con el reconocimiento del derecho al veto de las mismas por parte de la administración pública, hasta el punto de abrogarse ésta el derecho de fijar unas prestaciones diferentes a las previstas en los fallos judiciales. Las sentencias que han hecho tránsito a cosa juzgada no son reformables, por lo que en este caso la condena debe liquidarse con el salario que venía percibiendo la ejecutante y que certificó la propia entidad deudora; (iii) la demanda se presentó oportunamente, dentro del lapso de los cinco años contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho, esto es al vencimiento del término señalado por el inciso 4º del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.

Por su parte, el apoderado de la entidad ejecutada reiteró íntegramente los argumentos expuestos en el escrito de excepciones y solicitó la protección del derecho al debido proceso de la Contraloría General de la República.

Para resolver, se

V. CONSIDERA

1. Problema jurídico

La Sala deberá determinar si las excepciones propuestas por el apoderado de la defensa tienen o no vocación de prosperidad, en orden a establecer si las mismas pueden enervar las pretensiones.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Previo a abordar el problema jurídico y considerando los argumentos esbozados por el *a quo* y por el apelante, la Sala se detendrá en el estudio de los siguientes aspectos: (i) El tipo de condena contenida en la sentencia base de la ejecución; (ii) el alcance del artículo 29 de la Ley 1395 de 2010 y su aplicación al caso objeto de estudio; (iii) excepciones que proceden cuando el título ejecutivo es una sentencia de condena.

2.- El tipo de condena contenida en la sentencia base de la ejecución

En la providencia de 27 de febrero de 2012, la Sección Segunda – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca afirmó que la sentencia base de la ejecución en este proceso - proferida por el Consejo de Estado el 26 de agosto de 1999 - contenía una condena en abstracto; lo que imponía que la hoy ejecutante adelantara oportunamente el correspondiente incidente de liquidación a efectos de determinar el *quantum* de la obligación.

Por su parte, el apoderado de la ejecutante señaló que la sentencia cuenta con los datos necesarios para la determinación de la obligación clara, expresa y exigible mediante simples operaciones aritméticas, a partir de lo cual concluyó el carácter concreto de la condena, y dijo que en materia laboral administrativa nunca ha habido sentencias *in genere*.

Sobre este aspecto resulta ilustrativo el pronunciamiento efectuado por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación el 26 de septiembre de 1990⁹, al absolver una consulta formulada por el Ministro de Hacienda. Veamos:

“Las condenas se pronuncian in genere o se dictan en concreto. Las primeras obedecen al hecho de que en el proceso, aunque aparece acreditada la existencia del perjuicio o daño, no se halla probada la

⁹ C.P. Jaime Paredes Tamayo, radicación No. 369.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

cuantía o monto de la indemnización correspondiente. En este tipo de condenas se da una insuficiencia probatoria sobre el último extremo, que deberá suplirse durante el trámite posterior.

Las condenas en concreto pueden asumir dos formas, igualmente válidas, así : a)- La sentencia fija un monto determinado por concepto de perjuicios; por ejemplo, condena a pagar \$ 1'000.000.00 ; y b)- La sentencia no fija suma determinada, pero la hace determinable, bien porque en la misma se dan en forma precisa o inequívoca los factores para esa determinación, de tal manera que su aplicación no requiere de un procedimiento judicial subsiguiente, con debate probatorio para el efecto; o bien, porque los elementos para esa determinación están fijados en la Ley, tal como sucede con los salarios y prestaciones dejados de devengar por un funcionario o empleado público durante el tiempo que estuvo por fuera del servicio.

En otras palabras, la Administración cumple las sentencias, las ejecuta dice la norma (artículo 176 del C.C.A.), una vez estén ejecutoriadas (artículo 174 ibídem). Pero ese cumplimiento se entiende sólo cuando contengan condena en concreto, en las dos hipótesis explicadas; o cuando se haya cumplido el procedimiento de liquidación y el auto correspondiente esté ejecutoriado (Condena in genere).

En estos eventos, como lo dispone el mismo código administrativo, la administración deberá adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento y es aquí donde la administración para acatar la sentencia deberá hacer las operaciones aritméticas, aplicando los factores que no requieren prueba por ser de orden legal, para determinar la cuantía de la indemnización.

En materia laboral no procede, en principio, la condena "in abstracto", toda vez que en la Ley y en los reglamentos están dados los elementos para su liquidación. Sería procedimiento inútil, dilatorio e ilegal que tuviera que hacerse condena "in genere", para luego, por una liquidación incidental dentro del proceso mismo, determinar el valor de una condena por salarios, prestaciones y demás derechos sociales, cuando estos presupuestos están forzosa e ineludiblemente señalados por la Ley.

No puede olvidarse que la presunción de derecho de conocimiento de la ley, se aplica tanto a los particulares como a los funcionarios públicos.

(...)

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Con fundamento en lo expuesto la Sala responde:

1o.- El Código Contencioso Administrativo comprende dos clases de condenas, una genérica y otra específica. La primera requiere surtir un incidente para determinar la cuantía de la obligación. La segunda no necesita de incidente porque esa cuantía es determinada o determinable en la ley o en los reglamentos con fundamento en la sentencia.

2o.- Las sentencias que profiera la jurisdicción contencioso administrativa, en materia laboral, implican condenas específicas porque el valor de las mismas está determinado en las sentencias o se deduce de la sentencia en relación con las leyes o reglamentos. En estos casos por lo mismo no hay necesidad de proferir autos que liquiden el valor de las mismas.

Las condenas que no son líquidas pero sí liquidables, de conformidad con el artículo 176 del Código Contencioso Administrativo se cuantifican mediante acto administrativo. (Subraya la Sala).

A partir del anterior referente jurisprudencial resulta claro que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se equivocó al declarar probada la inexistencia de título ejecutivo y terminar el proceso, con fundamento en una premisa falsa, cual es que la sentencia objeto de ejecución contiene una condena en abstracto que necesariamente requería un trámite incidental de liquidación.

Basta con revisar el texto de los numerales 2º y 3º de la parte resolutive de la sentencia de fecha 26 de agosto de 1999¹⁰, mediante la cual la Sección Segunda Subsección “B” de esta Corporación declaró la nulidad del acto que había decidido la insubsistencia del nombramiento de la actora en el cargo de Auditor III ante la Agencia de Compras de la Fuerza Aérea Colombiana con sede en Fort Lauderdale, para concluir que estamos frente a una

¹⁰ Folios 1 – 28 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

condena en concreto liquidable con fundamento en la ley, los reglamentos y en la información que reposa en la propia entidad demandada:

“2º La Contraloría General de la República reintegrará a la señora HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES, a un empleo de igual o superior categoría al que ejercía en el momento de la desvinculación, y le reconocerá y pagará los salarios y prestaciones dejados de devengar entre el día 27 de agosto de 1987 y la fecha en que sea reintegrada al cargo, emolumentos que deberán ser cancelados en dólares americanos, con los ajustes ordenados anualmente, entendiéndose para todos los efectos legales que no ha existido solución de continuidad durante dicho interregno.

3º Las sumas que se paguen en favor de la señora HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES, se actualizarán en la forma como se indica en esta providencia, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

La entidad demandada dará cumplimiento al fallo en los términos del artículo 176 del C.C.A., con observación de lo previsto en el artículo 177 ibídem”.

En estas condiciones el a quo tampoco podía rehusarse, como en efecto lo hizo, a resolver de fondo las excepciones propuestas por la Contraloría General de la República.

3.- Alcance del artículo 29 de la Ley 1395 de 2010 y su aplicación al caso objeto de estudio

De conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, *“En los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por la jurisdicción contencioso administrativa se aplicará la regulación del proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contenida en el Código de Procedimiento Civil”.*

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

El Código de Procedimiento Civil regula el proceso ejecutivo singular de mayor cuantía en los artículos 497 y siguientes.

El artículo 29 de la Ley 1395 de 2010 adicionó un segundo inciso a la norma últimamente citada, así:

“Artículo 497. Mandamiento ejecutivo. *Presentada la demanda con arreglo a la ley, acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal.*

Inciso 2º. Adicionado Ley 1395 de 2010, artículo 29. Los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago. Con posterioridad, no se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título, sin perjuicio del control oficioso de legalidad”. (Destaca la Sala).

La Ley 1395 de 2010¹¹ entró en vigencia el día 12 de julio de ese mismo año, norma que al ostentar una naturaleza procesal y, por ende, de orden público, es de aplicación inmediata para las actuaciones judiciales.

La anterior afirmación se apoya en el contenido del artículo 40 de la Ley 153 de 1887¹², cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 40.- *Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”.*

La demanda que dio lugar a este proceso fue presentada ante los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá el 19 de abril de 2005¹³ y posteriormente

¹¹ “Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”.

¹² “Que adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la ley 57 de 1887”.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

remitida a los Juzgados Administrativos de esta misma ciudad¹⁴ y a la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁵, Corporación judicial que mediante auto de 25 de noviembre de 2010 libró mandamiento de pago a favor de la señora Herminia Isabel Bitar de Montes y en contra de la Contraloría General de la República, por la suma de \$1.767.883.016¹⁶.

Así las cosas resulta claro que para el momento de expedición del referido mandamiento de pago (25 de noviembre de 2010), la Ley 1395 de 12 de julio de 2010 estaba en plena vigencia y, por lo mismo, lo dispuesto en el artículo 29, que adicionó un segundo inciso al artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, era perfectamente aplicable al *sub examine*.

Revisado el expediente se observa que contra el mandamiento de pago proferido por el *a quo* el apoderado de la entidad demandada no interpuso recurso alguno. Sin embargo, presentó un escrito de excepciones, formulando, entre otras, la que denominó “*Ineptitud de la demanda por falta de conformación del título ejecutivo e ineficacia del mismo para el cobro*”, aduciendo que la sentencia expedida por el Consejo de Estado el 26 de agosto de 1999 por sí sola no tiene la eficacia suficiente para ordenar pago alguno en relación con los valores que por diferencias salariales y prestacionales en dólares se pretende cobrar en este proceso, toda vez que la liquidación de la condena presentada junto con la demanda no proviene de documento emanado de la entidad enjuiciada, ni establece cifras fundadas en documentos ciertos o normas jurídicas que las sustenten.

¹³ Folio 94 cuaderno No. 1.

¹⁴ Mediante providencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 24 de noviembre de 2006 (Folios 165 – 170 cuaderno No. 1).

¹⁵ Por medio de auto de 9 de marzo de 2007, proferido por el Juzgado 30 Administrativo del Circuito de Bogotá (Folios 174 y 175 cuaderno No. 1).

¹⁶ Folios 80 – 84 cuaderno No. 2

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Como queda visto, los reparos del apoderado de la Contraloría General de la República se refieren a un requisito formal del título ejecutivo, consistente en que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación emanen del deudor o de su causante¹⁷.

En tales condiciones le asiste razón al apelante, por cuanto tales objeciones debieron ser objeto del recurso de reposición que oportunamente debió interponerse contra el auto que libró mandamiento de pago, acorde con lo dispuesto por el artículo 29 de la Ley 1395 de 2010; por lo que la Sala se abstendrá de pronunciarse sobre tal aspecto.

¹⁷ Acerca de las condiciones formales y sustantivas esenciales del título ejecutivo, la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación (C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez, sentencia de 7 de octubre de 2004, expediente No. 23989) ha hecho las siguientes precisiones:

“Reiteradamente, la jurisprudencia ha señalado que los títulos ejecutivos deben gozar de ciertas condiciones formales y sustantivas esenciales. Las formales consisten en que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación sean auténticos, y emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley.

El título ejecutivo bien puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, como por ejemplo un título valor (v.gr. letra de cambio, cheque, pagaré, etc.); ó bien puede ser complejo, cuando quiera que esté integrado por un conjunto de documentos, como por ejemplo - entre otros - por un contrato, más las constancias de cumplimiento o recibo de las obras, servicios o bienes contratados, el reconocimiento del co-contratante del precio pendiente de pago, el acta de liquidación, etc.

Las condiciones sustanciales se traducen en que las obligaciones que se acrediten a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o del causante, sean claras, expresas y exigibles.

La Sala ha aclarado que es expresa la obligación que aparece nítida y manifiesta de la redacción misma del título; es decir, que en el documento que contiene la obligación deben constar en forma nítida, en primer término, el crédito del ejecutante y, en segundo término, la deuda del ejecutado, tienen que estar expresamente declaradas estas dos situaciones, sin que, para ello, sea necesario acudir a elucubraciones o suposiciones.

La obligación es clara cuando aparece fácilmente determinada en el título; debe ser fácilmente inteligible y entenderse en un solo sentido.

Por último, es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar sometida a plazo o condición”.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

4.- Excepciones que proceden cuando el título ejecutivo es una sentencia de condena

Sobre el tema el artículo 509-2 del Código de Procedimiento Civil dispone lo siguiente:

“Artículo 509.- Excepciones que pueden proponerse. En el proceso ejecutivo pueden proponerse las siguientes excepciones:

(...)

2.- Cuando el título ejecutivo consista en una sentencia o un laudo de condena, o en otra providencia que conlleve ejecución, solo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia; la de nulidad en los casos que contemplan los numerales 7 y 9 del artículo 140, y de la pérdida de la cosa debida. En este evento no podrán proponerse excepciones previas ni aún por vía de reposición”.

La razón de ser de esta previsión consiste en que cuando el título ejecutivo es de origen judicial, por su naturaleza, no admite discusión sobre hechos pasados que debieron definirse al interior del respectivo proceso declarativo, es decir, los que son previos a la providencia que contiene la obligación.

En estas condiciones, la Sala únicamente se referirá a las excepciones que el apoderado de la defensa denominó *“caducidad de la acción ejecutiva ante la jurisdicción contencioso administrativa”* y *“pago de la obligación”*, en tanto las demás no están expresamente señaladas en el artículo 509-2 del Código de Procedimiento Civil como pasibles de

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

interponer en procesos donde el título base de la ejecución sea de origen judicial, como ocurre en este caso.

4.1.- De la excepción de caducidad de la acción ejecutiva

Para sustentar este medio exceptivo el apoderado de la Contraloría General de la República sostuvo que en este caso se produjo la caducidad de la acción ejecutiva contencioso administrativa, por cuanto desde la fecha de ejecutoria de la sentencia base de ejecución (7 de octubre de 1999) hasta el momento en que el proceso fue recibido por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (30 de mayo de 2007) transcurrieron más de siete años.

La Sala declarará no probada la excepción de caducidad de la acción ejecutiva, por las siguientes razones:

El artículo 136-11 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el 44 de la Ley 446 de 1998, establece que *“La acción ejecutiva derivada de decisiones judiciales proferidas por esta jurisdicción, caducará al cabo de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho. La exigibilidad será la señalada por la ley o la prevista por la respectiva decisión judicial”*¹⁸.

A su turno, el inciso 4º del artículo 177 ibídem dispone:

“Artículo 177.- Efectividad de condenas contra entidades públicas. (...)

¹⁸ Subraya fuera del texto original.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Será causal de mala conducta de los funcionarios encargados de ejecutar los presupuestos públicos, pagar las apropiaciones para cumplimiento de condenas más lentamente que el resto. Tales condenas, además, serán ejecutables ante la justicia ordinaria dieciocho (18) meses después de su ejecutoria” (Se destaca).

La sentencia cuya ejecución se pretende fue proferida por la Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado el 26 de agosto de 1999¹⁹, providencia que cobró ejecutoria el 7 de octubre siguiente²⁰.

Los dieciocho meses a que alude el inciso 4º del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo fenecieron el 7 de abril de 2001, lo que significa que a partir del día 8 del mismo mes y año comenzó a correr el término de caducidad de la acción ejecutiva.

La demanda ejecutiva fue presentada ante los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá el 19 de abril de 2005²¹.

El 24 de noviembre de 2006, al resolver el recurso de apelación presentado contra el auto del Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá que había negado el mandamiento de pago, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta misma ciudad declaró la nulidad de lo actuado y ordenó remitir las diligencias a los Jueces Administrativos²².

¹⁹ Folios 1 – 28 cuaderno No. 1.

²⁰ De acuerdo a la constancia visible a folio 29 vuelto del cuaderno No. 1.

²¹ Folio 94 cuaderno No. 1.

²² Folios 165 – 170 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Mediante auto de 9 de marzo de 2007 el Juez Treinta Administrativo del Circuito de Bogotá decidió enviar el expediente a la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca por falta de competencia funcional²³.

Finalmente, la demanda fue recibida en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 8 de mayo de 2007²⁴.

Así las cosas, desde el momento en que comenzó a correr el término de caducidad de la acción ejecutiva (8 de abril de 2001) hasta la fecha de presentación de la demanda ante los Jueces Laborales del Circuito de Bogotá (19 de abril de 2005) transcurrieron 4 años y 10 días, por lo que puede afirmarse que en el *sub examine* el libelo se formuló dentro de la oportunidad prevista por el artículo 136-11 del Código Contencioso Administrativo, tal como fue modificado por el 44 de la Ley 446 de 1998.

La tesis de la defensa, consistente en que para los efectos relacionados con el conteo del término de caducidad de la acción ejecutiva ha de tenerse en cuenta la fecha en que la demanda fue recibida en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por ser esta la autoridad judicial competente para tramitarla, resulta insostenible, considerando la previsión contenida en el inciso 4º del artículo 143 del Código Contencioso Administrativo. Veamos:

“Artículo 143.- Modificado Ley 446 de 1998, artículo 45. Inadmisión y rechazo de la demanda. (...).

²³ Folios 174 y 175 cuaderno No. 1.

²⁴ Folio 177 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

En caso de falta de jurisdicción o de competencia mediante decisión motivada el juez ordenará remitir el expediente al competente, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión” (Subrayado por la Sala).

Las razones expuestas resultan suficientes para declarar no probada la excepción propuesta.

4.2.- De la excepción de pago total de la obligación

Para resolver este medio exceptivo es necesario aludir a los medios de prueba que obran en el expediente:

- Mediante sentencia de 26 de agosto de 1999 la Sección Segunda Subsección B del Consejo de Estado condenó a la Contraloría General de la República a reintegrar a la señora HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES a un empleo de igual o superior categoría al que ejercía en el momento de su desvinculación y a reconocerle y pagarle los salarios y prestaciones dejados de devengar entre el día 27 de agosto de 1987 y la fecha en que fuera reintegrada al cargo, emolumentos que debían cancelarse en dólares americanos, con los ajustes ordenados anualmente²⁵. Esta providencia quedó ejecutoriada el 7 de octubre de 1999²⁶.
- Para dar cumplimiento a la sentencia de condena, en principio, la entidad demandada expidió la Resolución No. 0110 de 21 de enero de 2000, ordenando el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones que le pudieran corresponder a la señora

²⁵ Folios 1 – 28 cuaderno No. 1.

²⁶ Folio 29 vuelto cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Bitar de Montes en el desempeño del cargo de Auditor III ante la Fuerza Aérea Colombiana en Miami – Four Lauderdale, desde el 10 de septiembre de 1987 hasta el 30 de diciembre de 1991, fecha de supresión del mismo²⁷.

- En fallo de tutela proferido el 11 de mayo de 2000 el Consejo de Estado dispuso amparar el derecho al debido proceso de la actora, ordenando a la Contraloría General de la República dar cumplimiento a la sentencia de condena de 26 de agosto de 1999 y, como consecuencia, reintegrar a la demandante a un empleo de igual o superior categoría al que ejercía al momento de su desvinculación²⁸.
- Fue así como por medio de la Resolución No. 007644 de 30 de octubre de 2000, el Contralor General de la República ordenó el reintegro de la señora Bitar de Montes al cargo de Gerente Departamental, Nivel Directivo, Grado 01, en la Gerencia Departamental del Magdalena y *“el reconocimiento, liquidación y pago de los salarios y prestaciones que le correspondan a la citada funcionaria”*²⁹. Para tal efecto, se consideró la equivalencia de empleos prevista en los artículos 1º del Decreto 900 de 17 de mayo de 1978³⁰ y 1º del Decreto 180 de 27 de enero de 1987³¹, normas vigentes para la época de los hechos.

²⁷ Información que se extrae de la parte considerativa de la Resolución No. 007644 de 30 de octubre de 2000 (folio 45 cuaderno No. 1).

²⁸ Ídem.

²⁹ Folios 45 y 46 cuaderno No. 1.

³⁰ *“Por el cual se establecen unas equivalencias de empleos para el reconocimiento y pago de prestaciones sociales en la Contraloría General de la República, y se dictan otras disposiciones”.*

ARTÍCULO 1o. *Para efectos de la liquidación y el pago de las prestaciones sociales de los funcionarios de la Contraloría General de la República, que prestan servicios en el exterior, establécense las siguientes equivalencias entre la remuneración correspondiente a los cargos de dichos funcionarios y la fijada para algunos empleos de la planta interna de la entidad:*

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)
Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes
Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

- Mediante comunicación de fecha 8 de noviembre de 2000 la actora manifestó que se abstenía de aceptar el cargo para el cual se dispuso su reintegro, por cuanto su remuneración era inferior al de Auditor III³².
- En virtud de lo anterior, mediante Resolución No. 07931 de 15 de diciembre de 2000 el Contralor General de la República declaró la vacancia del empleo de Gerente Departamental, Nivel Directivo, Grado 01, en la Gerencia Departamental del Magdalena, a partir del 9 de noviembre de ese mismo año, por abandono del cargo por parte de la actora³³.

Cargos en el Exterior		Planta Interna	
Denominación		Nivel	Grado de remuneración
<u>Auditor</u>	I	Ejecutivo	8
	II	Ejecutivo	9
	III	<u>Ejecutivo</u>	<u>10</u>
Subauditor.		Ejecutivo	7
Técnico en Auditoria	I	Profesional	2
	II	Profesional	3
	III	Profesional	4
Revisor de Documentos	I	Técnico	8
	II	Técnico	9
	II	Técnico	10
Secretario Bilingüe	I	Administrativo	13
Mecanotaquígrafo	I	Administrativo	11
	II	Administrativo	12". (Subraya la Sala).

³¹ “Por el cual se modifica la nomenclatura de empleos y se reestructura la planta de personal de la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones”.

“ARTÍCULO 1o. La Contraloría General de la República tendrá a la siguiente nomenclatura de empleos y planta de personal:

(...)

NIVEL EJECUTIVO

Nº. de cargos	Denominación	Nivel	Grado
24	Delegado Territorial	Ejecutivo	9
21	Jefe de División	Ejecutivo	9
3	Jefe de Grupo	Ejecutivo	9
4	Jefe de Sección	Ejecutivo	9
1	Tesorero	Ejecutivo	9

(...).”

³² Información contenida en los considerandos de la Resolución No. 07931 de 15 de diciembre de 2000 (folio 48 cuaderno No. 1).

³³ Folios 47 – 50 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

- Contra esta decisión la actora interpuso recurso de reposición, que fue resuelto negativamente con la Resolución No. 00034 de 15 de enero de 2001³⁴, confirmando íntegramente la No. 07931 de 15 de diciembre de 2000.
- El Director Financiero de la Contraloría General de la República procedió a liquidar la condena a través de Resolución No. 00261 de 25 de abril de 2001, arrojando una suma a cancelar por capital e intereses equivalente a \$760.798.058,90³⁵.
- El 23 de mayo de 2001 la señora HERMINIA BITAR DE MONTES recibió la suma de \$752.752.755,90 y procedió a extender el paz y salvo correspondiente a favor de la Contraloría General de la República³⁶.
- Junto con la demanda ejecutiva la parte actora presentó una liquidación equivalente a \$2.520.635.772,47³⁷.

La Sala declarará probada la excepción de pago total de la obligación y ordenará la terminación del proceso, por las siguientes razones:

Si bien la sentencia proferida el 26 de agosto de 1999 por la Sección Segunda Subsección B del Consejo de Estado condenó a la Contraloría General de la República a reintegrar a la señora HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES *“a un empleo de igual o superior categoría al que ejercía en el momento de la desvinculación y le reconocerá y pagará los salarios y prestaciones dejados de devengar entre el día 27 de agosto de 1987 y la fecha en que sea reintegrada al cargo, emolumentos que*

³⁴ Folios 41 – 44 cuaderno No. 1.

³⁵ Folios 30 – 40 cuaderno No. 1

³⁶ Folio 51 cuaderno No. 1.

³⁷ Folios 63 a 70 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)
Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes
Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

*deberán ser cancelados en dólares americanos, con los ajustes ordenados anualmente*³⁸, lo cierto es que al liquidar la condena, mediante Resolución No. 00261 de 25 de abril de 2001, el Director Financiero de tal entidad se apartó diametralmente de la orden de restablecimiento impartida por esta Corporación.

En efecto, el cargo de Auditor III en la Contraloría General de la República tan sólo tuvo existencia jurídica hasta el 31 de diciembre de 1991 y, de acuerdo a las normas que fijaron las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de esa entidad, la asignación básica mensual en dólares estadounidenses para dicho cargo corresponde a las siguientes sumas:

Año	Asignación básica mensual	Fundamento jurídico
1987	US\$4392	Art. 4 Decreto 185 de 27 de enero de 1987
1988	US\$4524	Art. 4 Decreto 119 de 20 de enero de 1988
1989	US\$4524	Art. 4 Decreto 34 de 3 de enero de 1989
1990	US\$4659	Art. 4 Decreto 64 de 4 de enero de 1990
1991	US\$3923	Art. 4 Decreto 129 de 14 de enero de 1991

³⁸ Folio 27 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

No obstante, en la liquidación efectuada por la Contraloría se tuvo en cuenta la remuneración mensual establecida para los cargos del nivel ejecutivo, grado 09, desde septiembre de 1987 hasta diciembre de 1991, con cifras que evidentemente son muy inferiores a la asignación básica mensual del cargo de Auditor III³⁹.

Los reparos de la parte ejecutante, justamente, se relacionan con la forma en que se liquidó la condena. Veamos:

“2.10. A instancia de la resolución 261 del 25 de abril de 2001, “por la cual se da cumplimiento a una sentencia”, la Contraloría procedió a elaborar un remedo de la liquidación de la condena dineraria contenida en la sentencia varias veces citada, cuyo monto ascendió a la suma de SETECIENTOS SESENTA MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL CINCUENTA Y OCHO PESOS CON NOVENTA CENTAVOS (\$760.798.058.90);

2.11. Esta liquidación no consultó la sentencia del CONSEJO DE ESTADO, toda vez que fue realizada con base en el salario correspondiente al cargo de GERENTE DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre de 1987 y el 30 de octubre de 1999, es decir, de CIENTO TREINTA Y OCHO MIL DIEZ PESOS (\$138.010.00), el cual dista en forma superlativa del que tenía en el momento de la desvinculación;”⁴⁰. (Se subraya).

En estas condiciones resulta claro que el acto de liquidación expedido por la Contraloría efectivamente mutó la orden del Consejo de Estado contenida en la sentencia base de la ejecución, tanto es así, que ni siquiera durante el periodo de existencia jurídica del cargo de Auditor III (septiembre de 1987 a 31 de diciembre de 1991) consideró el salario en dólares estadounidenses asignado al mismo.

³⁹ Para la liquidación correspondiente a 1987 se tuvo en cuenta un salario de \$138.010, para 1988 uno de \$165.700, para 1989 uno de \$207.150, para 1990 uno de \$248.600 y para 1991 uno de \$315.750 (Ver folios 31 y 32 cuaderno No. 1).

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Así las cosas, en sentir de la Sala la Resolución No. 00261 de 25 de abril de 2001 no es un mero acto de ejecución, sino una nueva decisión administrativa que creó una situación jurídica determinada para la ejecutante.

Se trata de un acto administrativo pleno constitutivo de una obligación y, por lo mismo, integrador del título ejecutivo; vale decir, en este caso estamos frente a un título ejecutivo complejo, integrado por la sentencia de condena y el acto administrativo de liquidación en firme.

En razón de ello, la ejecutante debió controvertir oportunamente el acto administrativo de liquidación contenido en la resolución antes mencionada, ejerciendo la correspondiente acción de nulidad con restablecimiento del derecho.

En este punto, además, se precisa aclarar que no es cierta la afirmación contenida en el artículo séptimo de la Resolución No. 00261 de 25 de abril de 2001, según el cual: *“Esta Resolución rige a partir de la fecha de su expedición, y de conformidad con el artículo 49 del C.C.A., constituye el acto de ejecución de una sentencia judicial y, como tal, contra ella no procede recurso alguno por la vía gubernativa, la que se entiende agotada”*⁴¹, pues conforme quedó explicado anteriormente, se trata de una nueva decisión administrativa que mutó la orden contenida en la sentencia de condena proferida el 26 de agosto de 1999 y, por lo mismo, era pasible de control judicial contencioso administrativo por vía

⁴⁰ Folio 82 cuaderno No. 1.

⁴¹ Folio 40 cuaderno No. 1.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)
Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes
Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

de una acción de nulidad con restablecimiento del derecho, cuyo término de caducidad operó plenamente.

Nótese que aun cuando la señora HERMINIA ISABEL BITAR DE MONTES recibió la suma de \$752.752.755,90 el día 23 de mayo de 2001, sus reparos frente al “*remedo de liquidación*” efectuada por la Contraloría por medio de la Resolución No. 00261 de 25 de abril de ese mismo año tan sólo fueron cursados hasta el 19 de abril de 2005, cuando se presentó la demanda ejecutiva que dio lugar a este proceso.

Entonces, es claro que el acto que liquidó la condena cambiando la orden de restablecimiento del derecho no se cuestionó y, por lo tanto, quedó en firme; razón por la que no es posible que cuatro años después la actora pretenda reabrir un debate propio de un proceso ordinario contencioso administrativo a través del ejercicio de una acción ejecutiva.

Ante la firmeza del acto administrativo que contiene la liquidación de la condena y la cancelación efectiva de la misma, la Sala procederá a declarar probada la excepción de pago total de la obligación y a ordenar la terminación del proceso ejecutivo.

5.- Condena en costas

La Sala condenará en costas a la parte ejecutante, por haber prosperado la excepción de pago total de la obligación propuesta por la defensa, de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, tal como fue modificado por el 31 de la Ley 1395 de 2010.

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

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

VI. RESUELVE

1º.- Revocar la sentencia del 27 de febrero de 2012, proferida por la Sección Segunda – Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2º.- Declarar no probada la excepción de caducidad de la acción ejecutiva, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

3º.- Declarar probada la excepción de pago total de la obligación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

4º.- En consecuencia, se ordena la terminación del proceso.

5º.- Condenar en costas a la parte ejecutante, acorde con lo dispuesto en el literal b) del artículo 510 del Código de Procedimiento Civil, tal como fue modificado por el 31 de la Ley 1395 de 2010. La tasación de las mismas será efectuada por la Secretaría de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

6º.- Remítase el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

7º.- Se reconoce personería al Abogado Ricardo Andrés Rojas Sánchez, portador de la tarjeta profesional No. 106.187 del Consejo Superior de la

Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00435-02 (1153-12)

Ejecutante: Herminia Isabel Bitar de Montes

Ejecutado: Nación – Contraloría General de la República

Judicatura, para actuar como apoderado de la Contraloría General de la República, en los términos y para los efectos del poder que obra a folio 221 del segundo cuaderno.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO