

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ
DESPACHO CUARTO

MAGISTRADA PONENTE: DRA. YANNETH REYES VILLAMIZAR

Florencia, Caquetá, diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018)

PROCESO : EJECUTIVO
RADICACION : 18001-23-33-002-2015-00309-00
DEMANDANTE : LUIS ENRIQUE BARRERO POLANCO
DEMANDADO : NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION
ASUNTO : ORDENA SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN
AUTO : A.I. No. 45-07-367-18

OBJETO DE LA DECISIÓN

Se encuentra al despacho el expediente con el fin de continuar con el trámite del presente proceso, el cual no es otro que el de ordenar seguir adelante la ejecución, ya que:

- a- Mediante providencia del 7 de marzo de 2018 se ordenó correr traslado de las excepciones de fondo presentadas por la Fiscalía General de la Nación.
- b- Mediante providencia de fecha 3 de mayo de 2018 se determinó que las excepciones alegadas por la parte demandante no debían ser tenidas en cuenta por no encontrarse dentro de las señaladas en el artículo 442 del C.G.P.
- c- En virtud de lo anterior se repuso el auto de fecha 7 de marzo de 2018 mediante y por tanto se decidió no correr traslado de las excepciones presentadas.

Así las cosas el proceso se encuentra en el estado señalado en el artículo 440 del C.G.P.

"Artículo 440. Cumplimiento de la obligación, orden de ejecución y condena en costas.

Cumplida la obligación dentro del término señalado en el mandamiento ejecutivo, se condenará en costas al ejecutado, quien sin embargo, podrá pedir dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que las imponga, que se le exonere de ellas si prueba que estuvo dispuesto a pagar antes de ser demandado y que el acreedor no se allanó a recibirle. Esta petición se tramitará como incidente que no impedirá la entrega al demandante del valor del crédito.

Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado.”

En el presente caso a pesar de haberse interpuesto excepciones, se interpusieron unas diferentes a las que permite el artículo 442 del C.G.P. y por tanto se entiende que no se propusieron, razón por la cual el proceso debe continuar en la etapa subsiguiente.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

a. Competencia

De entrada se debe señalar, que en el caso bajo estudio se encuentra que si bien es cierto el presente proceso ejecutivo es competencia de la jurisdicción en los términos del artículo 40 de la ley 1437 de 2011¹, no era competencia del Tribunal Administrativo de Caquetá en los términos del artículo 298 de esta misma ley que indica cual es el procedimiento y competencia para el cobro ejecutivo de sentencias judiciales:

“Artículo 298. Procedimiento. 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. El juez competente en estos eventos se determinará de acuerdo con los factores territoriales y de cuantía establecidos en este Código.

Revisado el CPACA observamos que la competencia en razón a la cuantía de los procesos ejecutivos está señalado en para los tribunales administrativos cuando la cuantía exceda los 1.500 SMLMV:

¹ . **Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

(...)

6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.”

“Artículo 152. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

7. De los procesos ejecutivos, cuya cuantía exceda de mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

Es así que el despacho carecía de competencia, pues revisada la demanda se observa que las pretensiones no superan los 1.500 SMLMV, pero dicha irregularidad no fue alegada oportunamente por la parte demandante ni como excepción previa ni como nulidad, y por tanto se entiende saneada en los términos del párrafo del artículo 133 del C.G.P.

“Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”

Cabe resaltar que las únicas nulidades insaneables respecto a la falta de competencia son las relacionadas con la falta de competencia según el factor funcional o el factor subjetivo, mas no las derivadas por la cuantía del proceso, razón por la cual no es dable declarara de oficio por este despacho o ponerla en conocimiento de la respectiva parte, ya que al no haberla alegado a tiempo perdió su oportunidad de hacerlo².

De igual manera existe prohibición expresa de hacerlo según lo señala el artículo 139 del C.G.P cuando indica

“El juez no podrá declarar su incompetencia cuando la competencia haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional”

Es así que este despacho conservará su competencia para conocer del presente proceso y procederá en la etapa subsiguiente.

b. En cuanto al título ejecutivo

En el presente caso observamos que el título base de la ejecución está constituido por una sentencia que está expresamente definida como título ejecutivo en la ley 1437 de 2011 cuando señala:

² . **Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad.** La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

“Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. *Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.”*

Las sentencias judiciales tienen la calidad de título ejecutivo no solo en la ley 1437 de 2011 sino también en el Código General del Proceso cuando se señala:

Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”

Al tratarse no de cualquier título ejecutivo sino una sentencia judicial que de por sí reviste presunción de legalidad por haber sido fruto de un proceso agotado ante el juez competente, la misma ley no permite que a ella se le puedan oponer cualquier tipo de excepciones sino las contempladas en el numeral 2 del artículo 442 del C.G.P, las cuales no fueron alegadas en el presente caso:

“2. Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo 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 por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.

Por lo expuesto deberá indicarse que no subsiste otra alternativa que ordenar seguir adelante la ejecución, en la forma que corresponda: y como quiera que se advierte que no se han materializado las medidas previas decretadas, se ordenará seguir adelante con la ejecución y el remate y avalúo de los bienes que posteriormente se embarguen, ya que de acuerdo con lo previsto en el art. 422 del C. de G.P, nos encontramos frente a una obligación clara, expresa y actualmente exigible que constituye plena prueba en contra de ellos.

c. En cuanto al pago de los intereses

Cabe resaltar que dentro del auto de mandamiento de pago se accedió a reconocer los intereses en los términos que señaló la demanda, encontrando que esta petición está en contra de lo señalado por el Consejo de Estado que indica que a pesar de que la providencia judicial fue proferida en un proceso adelantado en vigencia del C.C.A, el Consejo de Estado ha señalado que el cobro ejecutivo de las sentencias se rigen por la ley procesal y

sustancial vigente al momento de iniciar el proceso ejecutivo o del momento en que se generó la mora en el pago, ya que se trata de un proceso independiente y con vida propia.

Esta posición la señaló Consejo de Estado CONCEPTO 2184 DE 29 DE ABRIL DE 2014 que indica:

“5. No obstante, la Ley 1437 de 2011 si es aplicable para el reconocimiento y liquidación de los intereses de mora derivados del pago de las sentencias y conciliaciones debidamente aprobadas por la jurisdicción, cuyo cumplimiento corresponda a partir de su vigencia.”

En efecto, como se explicó, si la trasgresión de la obligación de pago de una suma de dinero impuesta a una entidad estatal en una sentencia o derivada de una conciliación se produce en vigencia de una ley posterior que sanciona esa conducta de manera diferente a como lo hacía otra anterior que regía al momento en que se interpuso la demanda o solicitud que dio lugar a la respectiva providencia que reconoce el crédito judicial, es aquella y no esta última la aplicable. Igualmente, si el incumplimiento de la referida obligación se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena, esto es, el pago de intereses moratorios, deberá imponerse y liquidarse por separado lo correspondiente a una y otra ley.

6. Por consiguiente, a la luz de las reglas de las obligaciones y de la dinámica propia de la institución de la mora de las prestaciones, la Ley 1437 de 2011, en particular lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 195, en concordancia con el inciso segundo del artículo 192 ibídem, es aplicable en materia de reconocimiento y liquidación de intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la respectiva decisión judicial, a la tasa DTF o a la tasa comercial, según el período de la mora, cuando una entidad estatal deba dar cumplimiento a una sentencia o conciliación proferida con posterioridad a su entrada en vigencia (jul. 2/2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta fecha.”

En este caso observamos que la demanda ejecutiva fue presentada con base en un auto de fecha 11 de julio de 2013 que aprobó el acuerdo conciliatorio, es decir, a pesar de que la demanda se presentó en vigencia del C.C.A. el título ejecutivo nació a la vida jurídica en vigencia de CPACA y la mora en el pago se presentó en vigencia de esta última norma, no pudiendo la parte demandante beneficiarse de un error en la interpretación de la norma realizada por despacho, para obtener el pago de unos intereses que no son acordes con la ley,

El Consejo de Estado³ ha señalado que así no se hayan interpuesto recursos contra una providencia, los autos ilegales no atan al juez:

“No obstante, se pone de presente que, si bien es cierto que el actor, aparentemente, no interpuso el recurso en tiempo, por cuanto se sujetó al Sistema de Información, también lo es que las providencias ilegales no tienen ejecutoria por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico, y no atan al juez ni a las partes. En ese orden de ideas, se reitera lo dicho por esta Corporación que ha sido del criterio de que los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la evidente o

³ . CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C. treinta (30) de agosto de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2012-00117-01(AC). Actor: SAMSUNG ELECTRONICS COLOMBIA S.A. Demandado: CONSEJO DE ESTADO SECCION CUARTA Y OTRO.

palmaria ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada. En el sub lite, el auto que rechazó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, con el argumento de exigir, de manera errada y contrario a la ley, la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para un asunto aduanero (que se considera de carácter tributario y, por consiguiente, no conciliable), es un auto ilegal que, no ata al juez ni a las partes ni tiene ejecutoria. Al no tener ejecutoria, no se puede sostener que el recurso de apelación interpuesto por el actor se hizo de manera extemporánea, y debió haberse tramitado y estudiado, porque, como se ha advertido en diversos pronunciamientos de la Corporación, el error judicial no puede atar al juez para continuar cometiéndolos."

Cabe aclarar que la inconformidad del demandado con el mandamiento de pago fue precisamente en el tema de los intereses y la aplicación del concepto del Consejo de Estado antes señalado en este auto.

d. En cuanto a las costas

Respecto al reconocimiento de las costas procesales la parte vencida en un proceso será condenada al pago del citado concepto, en consecuencia, como la parte demandada resulto vencida en este proceso por no tener reclamo alguno que presentar frente al cobro formulado, deberá pagar a favor del demandante, todos los gastos que éste demuestre haber sufragado y sufrague para el éxito del proceso y así se declarará. Igualmente se reconocerá a favor del mismo demandante las agencias en derecho que resulten de aplicar lo previsto por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En virtud de lo anterior, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: Ordenar seguir adelante la ejecución adelantada para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento de pago en contra de **NACION – FISCALIA GENERAL DE LA NACION** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído y conforme a lo señalado en el artículo 440 del C.G.P, salvo en lo previsto respecto a intereses moratorios los cuales se liquidarán de conformidad con lo señalado en la ley 1437 de 2011 como lo indica el Consejo de Estado y no conforme el C.C.A. como se solicitó en la demanda.

SEGUNDO: Ordenar el remate y avalúo de los bienes que se encuentren embargados y de los que posteriormente se embarguen de propiedad de los demandados.

TERCERO: Ordenar la liquidación del crédito se hará en la forma indicada por el art. 446 del C.G.P. en plena consonancia con el mandamiento de pago y lo

aquí determinado respecto al cobro de intereses de mora que se liquidarán de conformidad con la ley 1437 de 2011 y no del C.C.A. como se solicitó en la demanda.

CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con lo señalado en el artículo 365 del C.G.P, las cuales serán liquidadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 de la misma normatividad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:


YANNETH REYES VILLAMIZAR
Magistrada