



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN B**

**CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

Bogotá D. C., 11 de mayo de 2017

|                      |                                                                                                                  |
|----------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Expediente No</b> | <b>050012333000 2016-00043 01 (4495 – 2016)</b>                                                                  |
| <b>Proceso</b>       | <b>Ejecutivo</b>                                                                                                 |
| <b>Ejecutante:</b>   | <b>Arturo Tabares Mora</b>                                                                                       |
| <b>Ejecutado:</b>    | <b>Empresas Públicas de Medellín</b>                                                                             |
| <b>Trámite:</b>      | <b>Recurso de Apelación contra el auto que se abstuvo de librar el mandamiento ejecutivo.</b>                    |
| <b>Asunto:</b>       | <b>Se negó el mandamiento de pago al considerarse que la obligación contenida en la sentencia no es exigible</b> |

La Sala decide<sup>1</sup> el Recurso de Apelación que la parte demandante presentó contra el auto de 9 de febrero de 2016, por medio del cual la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia resolvió negar el mandamiento de pago solicitado.

**ANTECEDENTES**

Arturo Tabares Mora presentó demanda contra las Empresas Públicas de Medellín S.E.P., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho del artículo 85 del Decreto 01 de 1984, para obtener la inaplicación, por vía de excepción, del Decreto 1329 de 12 de septiembre de 2003, por el cual el Gerente General clasifica a los empleados, y la nulidad de la Resolución No 35407 de 31 de octubre de 2003, mediante la

---

<sup>1</sup> El expediente ingresó al Despacho el 26 de octubre de 2016 (folio 85)

cual se declaró insubsistente en el cargo de Subgerente de Planeación Estratégica.

El Tribunal Administrativo de Antioquia, en Sala de Descongestión, negó las pretensiones de la demanda, lo cual fue objeto de impugnación ante el Consejo de Estado, quien a través de la sentencia de 22 de agosto de 2013 revocó la decisión de primera instancia proferida el 21 de marzo de 2012 y, en su lugar, anuló los actos que habían declarado insubsistente al actor y ordenó el reintegro pago de los salarios, prestaciones y aportes a seguridad social dejados de devengar desde cuando se retiró y hasta cuando se produzca el reintegro efectivo, con la debida indexación y el pago dentro de los plazos previstos en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

Para hacer efectiva la condena impuesta en la sentencia anterior, el actor inició proceso ejecutivo cuya pretensión es la siguiente:

“1. Librar mandamiento de pago a favor de ARTURO TABARES MORA, y en contra de la demandada EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. por los siguientes conceptos:

a. A título de capital la suma de dinero equivalente a los salarios y demás prestaciones sociales dejados de reconocer y pagar al demandante TABARES MORA a partir del 4 de marzo de 2009 y hasta el día 13 de septiembre del año 2013, fecha ésta en la cual quedó debidamente ejecutoriada la sentencia de segunda instancia proferida por el H. Consejo de Estado (Se subrayó)

b. Los intereses moratorios causados entre el 14 de septiembre de 2013 día siguiente a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, y la fecha en que se realice el pago total de la suma de dinero que a título de INDEMNIZACIÓN se dejó de reconocer y pagar al señor TABARES MORA a partir del 4 de marzo de 2009.

c. Los intereses moratorios causados entre el 14 de septiembre de 2013 día siguiente a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, y el 27 de diciembre del mismo año 2013, en que se efectuó el pago parcial al actor a título de INDEMNIZACIÓN por valor de NOVECIENTOS QUINCE MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS CON SETENTA Y SEIS CTVS. M.L. (\$915.286.259.76).

2. Que las sumas de dinero dejadas de reconocer y pagar entre el 4 de marzo del año 2009 y el día 13 de septiembre de 2013 cuando adquirió ejecutoria la sentencia de segunda instancia, se le aplique la figura de la indexación.

3. CONDENAR EN COSTAS del proceso, incluidas las AGENCIAS EN DERECHO a la demandada EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN”.

### **El auto apelado<sup>2</sup>**

El Tribunal Administrativo de Antioquia hizo alusión a los artículos 297 de la Ley 1437 de 2011 y 488 del Código de Procedimiento Civil, los cuales definen el título ejecutivo, y luego se refirió a las condiciones formales y de fondo del mismo.

Indicó que el título que se ejecuta es la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 22 de agosto de 2013, mediante la cual se reintegró al actor en el cargo que ocupaba en las Empresas Públicas de Medellín y el pago de los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de percibir durante el periodo que duró cesante en el empleo.

Observó que la entidad con el fin de dar cumplimiento a la sentencia expidió la Resolución N° 2013-RES 4805 de 20 de noviembre de 2013, en la que se determinó que el ejecutante se encontraba inhabilitado para desempeñar cargos públicos desde el 4 de marzo de 2009 hasta el 12 de mayo de 2019, por lo que no se le reintegró y los salarios solo se cancelaban hasta el día en que se declaró su inhabilidad.

Advirtió que, en principio, dicho acto es de ejecución, pues jurídicamente todo acto que se limite a ordenar el cumplimiento de una sentencia tiene esa connotación, por lo que no sería objeto de control judicial, pero que no se debe desconocer que el Consejo de Estado<sup>3</sup> ha aceptado dicho control

---

<sup>2</sup> Folio 66

<sup>3</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón. 7 de abril de 2011. Expediente 25000-23-25-000-2010-00152 (1495-2010).

cuando el mismo se aparta del verdadero alcance de la decisión o de las súplicas del actor.

Señaló que resulta incuestionable que la Resolución N° 2013- RES 4805 de 20 de noviembre de 2013, no es un acto de ejecución al considerar que con ella nace a la vida jurídica un nuevo acto administrativo controvertible ante la jurisdicción, ya que si bien la sentencia del Consejo de Estado ordenó el reintegro del actor y consecuentemente el pago de salarios y prestaciones, fue imposible cumplirlo ante el hecho de que al ejecutante le sobrevino una inhabilidad para ocupar cargos públicos desde el 4 de marzo de 2009 hasta el 12 de mayo de 2019.

Concluyó que con la expedición de la mencionada resolución, se generó un hecho nuevo no decidido en la sentencia a la que se está dando cumplimiento, toda vez que existe una nueva situación jurídica, no discutida ni definida en el fallo, lo cual hace improcedente el mandamiento de pago.

#### **El recurso de apelación<sup>4</sup>**

La parte ejecutante manifestó que no resulta acertado afirmar que la Resolución 4805 de 20 de noviembre de 2013 es un acto administrativo nuevo, por ende, controvertible ante la jurisdicción, al considerar que la misma no fue el resultado de la facultad unilateral y ejecutoria de la administración encaminada a producir efectos jurídicos, toda vez que nace a consecuencia de la orden del Consejo de Estado dada en el fallo de 22 de agosto de 2013, en donde se dispuso el reintegro y el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por el actor, por lo que tal acto solo sería un acto de ejecución de una sentencia.

---

<sup>4</sup> Folio 72

Dijo que no está de acuerdo porque no es posible pensar que si ya se ordenó el pago de una indemnización calculada en salarios ahora se tenga que volver a demandar lo que ya se ganó en franca lid.

Señaló que el solo hecho de afirmar en el auto recurrido que la resolución expedida para dar cumplimiento a un fallo comporte un nuevo acto administrativo susceptible de ser controvertido, se convierte en flagrante desacato a la orden de pagar los salarios y prestaciones reclamados y que se abre una compuerta para que las entidades vencidas en un proceso se abstengan de cumplir un fallo.

Argumentó que si la demanda ejecutiva se plantea a partir del hecho de no poderse reintegrar el actor en el cargo, por existir una inhabilidad, no obstante se le debieron pagar los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el 13 de septiembre de 2013 cuando cobró ejecutoria la sentencia, pues, el actor fue inhabilitado a partir del 4 de marzo de 2009 y el acto sancionatorio no lo inhabilita para recibir una indemnización.

Resaltó que es exótico o extraño que en el proveído acusado, se afirme que con la expedición de la Resolución 2013-RES 4805, se generó un nuevo hecho que no se discutió ni se resolvió en la sentencia. Además, no está de acuerdo cuando se dice que no hay título ejecutivo, pues éste es la sentencia que, conforme al artículo 297 del código, constituye un verdadero título ejecutivo y sirve de base para librar el mandamiento de pago, es decir, el título cumple los requisitos de forma y de fondo que se requieren para que proceda la ejecución.

## **CONSIDERACIONES**

### **Competencia**

De conformidad con el artículo 150 de la Ley 1437 de 2011, la Corporación es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de

las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de los autos susceptibles de este medio de impugnación. En este caso, el auto que negó el mandamiento ejecutivo es apelable, según lo dispone el artículo 438 del Código General del Proceso.

## **Procedencia**

En cuanto a establecer la procedencia del recurso de apelación contra el auto que niega el mandamiento ejecutivo, se acude a lo que señala el artículo 438 del Código General del Proceso, que dice:

“Artículo 438. Recursos contra el mandamiento ejecutivo. El mandamiento ejecutivo no es apelable; el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo. Los recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo se tramitarán y resolverán conjuntamente cuando haya sido notificado a todos los ejecutados” (Se subrayó).

La norma contempla los recursos procedentes contra el mandamiento ejecutivo. La primera parte de la norma es perentoria en señalar que *“el mandamiento ejecutivo no es apelable”*. Es decir, la providencia que profiera el juez librando el mandamiento de pago no tiene recurso de apelación.

Dice también la disposición que *“el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo”*. Significa entonces que el recurso de apelación procede contra el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo, el cual se concederá en el efecto suspensivo.

De acuerdo con lo anterior, la regla general es que el recurso de apelación no procede contra el mandamiento de pago, así lo dispone el artículo 438 del C.G.P.; sin embargo, la norma consagra excepciones para los eventos

en los cuales el mandamiento ejecutivo se niega de manera total o parcial, caso en el cual es procedente el recurso de apelación.

En este caso el mandamiento ejecutivo fue negado a través del auto de 9 de febrero de 2016 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por tanto, es procedente el recurso de apelación contra esa decisión.

### **El problema jurídico**

En el presente caso, el problema jurídico a resolver por la Sala se circunscribe a determinar si a través de la Resolución No 2013-RES 4805 de 20 de noviembre de 2013, se dio cumplimiento a la sentencia del Consejo de Estado de 22 de agosto de 2013 mediante la cual se declaró la nulidad de la Resolución N° 352407 de 31 de octubre de 2003, por la que se había declarado insubsistente al ejecutante del cargo de Subgerente de Planeación Estratégica de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P., o aquella se trata de un acto administrativo generador de nuevas situaciones jurídicas y, por ende, pasible de ser impugnado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como lo señala el auto apelado.

Para la resolución del problema jurídico planteado, se abordará el asunto teniendo en cuenta la normativa que regula el proceso ejecutivo, el título ejecutivo, lo que ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, en relación con la definición de acto administrativo y frente a los actos de ejecución; y, al final, se analizará el caso concreto.

### **La normatividad aplicable**

Antes de que la Sala proceda al estudio, análisis y decisión del problema jurídico planteado, se considera del caso hacer la siguiente precisión:

Como se sabe, en la Ley 1437 de 2011 no se estableció procedimiento para el proceso ejecutivo, sin embargo, la misma normatividad en el

artículo 306 señaló que en aquellos aspectos no contemplados en el código, se seguiría el Código de Procedimiento Civil<sup>5</sup>, en el cual de manera expresa se encuentra el trámite del proceso ejecutivo. La norma mencionada es del siguiente tenor:

“Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

La norma hace alusión y remite al Código de Procedimiento Civil, normatividad que fue subrogada por el Código General del Proceso, el cual se encuentra vigente desde el año 2014.

### **El Título Ejecutivo**

En este punto se hará referencia al contenido del artículo 422 del Código General del Proceso y al artículo 297 de la Ley 1437 de 2011, en donde se define el título ejecutivo y se señalan las providencias que tienen tal característica, respectivamente.

El artículo 422 del Código General del Proceso al referirse al título ejecutivo, dice:

“Art. 422. Títulos Ejecutivos. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y que 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 (Se subrayó).

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”.

Y el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011, señala los actos que constituyen título ejecutivo:

---

<sup>5</sup> Hoy Código General del Proceso

“Artículo 297. Título ejecutivo. Para 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 (...)”.

Conforme a las normas anteriores, se pueden demandar ejecutivamente las obligaciones que reúnan las siguientes condiciones:

1. Obligaciones expresas, claras y exigibles.
2. Que emanen del deudor o de su causante, o que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción.
3. Que constituyan plena prueba contra él.

La definición contenida en el artículo 422 del Código General del Proceso permite inferir que hay requisitos de forma y de fondo, siendo los primeros “*que se trate de documentos que (...) tengan autenticidad, que emanen de autoridad judicial, o de otra clase si la ley lo autoriza, o del propio ejecutado o causante cuando aquel sea heredero de este*”<sup>6</sup> y los segundos, “*que de esos documentos aparezca a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o de su causante, una obligación clara expresa, exigible y además líquida o liquidable por simple operación aritmética si se trata de pagar una suma de dinero*”<sup>7</sup>.

Ahora, en relación con los requisitos de fondo del título ejecutivo, la doctrina<sup>8</sup> ha señalado los siguientes: 1) Que la obligación sea expresa, 2) Que sea clara y, 3) Que sea exigible.

“(...) La obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del contenido del título, sea que consista ésta en un solo documento o en varios que se complementen formando una unidad jurídica. Faltará este requisito cuando se pretenda deducir la obligación por razonamientos lógicos jurídicos, considerándola una consecuencia implícita o una interpretación personal indirecta.

<sup>6</sup> El Proceso Civil, parte especial, 7ª edición 1991, Págs. 822 a 824

<sup>7</sup> ib.

<sup>8</sup> Davis Echandía.

Pero existen ciertas consecuencias del incumplimiento de la obligación expresa, que por consagrarlas la ley no hace falta que aparezcan en el título, como la de pagar intereses durante la mora al mismo que la misma ley consagra y la de indemnizar los perjuicios que por ese incumplimiento sufra la otra parte; esas consecuencias se deben considerar como parte de la obligación consignada en el título, aun cuando este no las mencione.

La obligación es clara cuando además de expresa aparece determinada en el título en cuanto a su naturaleza y sus elementos (objeto, termino o condición y si fuere el caso su valor líquido o liquidable por simple operación aritmética), en tal forma que de su lectura no quede duda seria respecto de su existencia y sus características.

Obligación exigible es la que debía cumplirse dentro de un término ya vencido, o cuando ocurriera una condición ya acaecida, o para la cual no se señaló termino y cuyo cumplimiento solo podía hacerse dentro de cierto tiempo, que ya transcurrió, y la que es pura y simple por no haberse sometido a plazo ni condición (Código civil, artículos 1680 y 1536 a 1542). Por eso, cuando se trate de obligación condicional, debe acompañarse la plena prueba del cumplimiento de la condición.

Cuando la obligación no debía cumplirse necesariamente dentro de cierto tiempo, ni se estipulo plazo o condición, será exigible ejecutivamente en cualquier tiempo, a menos que la ley exija para el caso concreto la mora del deudor, pues entonces será indispensable requerirlo previamente, como dispone el ordinal 3º del artículo 1608 del código civil; es decir, salvo el caso de excepción mencionada (que la ley la exija) no se requiere la mora para que la obligación sea exigible y pueda cobrarse ejecutivamente, si el otro título reúne los otros requisitos.”<sup>9</sup>

Así, pues, quien pretenda que se libre mandamiento de pago, debe aportar el correspondiente título ejecutivo, el cual debe ser suficiente para acreditar los requisitos de forma y de fondo referidos en precedencia<sup>10</sup>.

## La doctrina

Conforme a la metodología planteada para la resolución del problema jurídico, en este capítulo del análisis se trae a colación la definición de acto administrativo desde el punto de vista de la doctrina nacional y extranjera, y lo que la jurisprudencia de la corporación ha señalado sobre el mismo punto.

---

<sup>9</sup> ib.

<sup>10</sup> **CONSEJO DE ESTADO** SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B, **CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015).** EXPEDIENTE N° 200012331000 2011-00548 01 (2586 – 2013), PROCESO EJECUTIVO, ACTOR: YESID FERNANDO ROMERO PINEDA, C/. NACION – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL. TEMA: APELACION DE LA SENTENCIA QUE RESOLVIO LAS EXCEPCIONES.

En lo relacionado con el concepto de acto administrativo, la doctrina extranjera, lo ha definido así:

“... el acto administrativo es una declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa...”<sup>11</sup>

Por su parte, la doctrina nacional ha definido el acto administrativo señalando que se trata de:

“Toda declaración de voluntad, juicio, cognición o deseo que se profiere de manera unilateral, en ejercicio de la función administrativa, y produce efectos jurídicos directos o definitivos”<sup>12</sup>.

También se ha dicho que el acto administrativo se puede definir como:

“... las decisiones y manifestaciones de voluntad hechas por la administración o por funcionarios y órganos del Estado que sin pertenecer a la administración necesariamente, obran en función administrativa con el deliberado propósito de producir efectos jurídicos.

“... el acto administrativo es una manifestación unilateral de voluntad de la administración o de los órganos estatales que actúan en función administrativa y que produce efectos jurídicos con relación a terceros...”<sup>13</sup>

## La Jurisprudencia

El Consejo de Estado<sup>14</sup> al decidir la demanda de nulidad contra algunos apartes del Concepto JDS – 023434 de 20 de agosto de 1999, emitido por el Secretario General del Banco de la República, en relación con el acto administrativo ha señalado lo siguiente:

“(...) 6.2.1. Esta Corporación ha señalado de manera reiterada y uniforme que los actos administrativos son manifestaciones de voluntad proferidos unilateralmente por la administración que tienen la virtualidad de crear,

<sup>11</sup> DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. 12ª Edición. 2009.

<sup>12</sup> BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique. Manual del Acto Administrativo. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Editorial ABC.2016.

<sup>13</sup> GOMEZ ARANGUREN, Gustavo. Derecho Administrativo. Editores ABC. 2004.

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil once (2011) Radicación número: 11001-03-27-000-2003-00071-01 Actor: CESAR CAMILO CERMEÑO CRISTANCHO Demandado: BANCO DE LA REPUBLICA Referencia: ACCION DE NULIDAD.

modificar o extinguir situaciones jurídicas de distinto orden y que ordinariamente están revestidos por formas tradicionales - como decretos, resoluciones, ordenanzas, acuerdos, etc. En ocasiones la administración omite la formulación tradicional enunciada y se expresa a través de oficios, memorandos, circulares, conceptos, etc., formas que de manera corriente no se utilizan para proferir actos administrativos. La circunstancia anotada suscita dudas acerca de si los oficios, memorandos, circulares o conceptos anotados contienen o no actos administrativos. La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que cuando dichos documentos expresan una manifestación unilateral de voluntad de la administración con la aptitud de producir efectos jurídicos se está en presencia de un acto administrativo y que, en caso contrario, se debe reconocer la inexistencia del acto y, en consecuencia, la ausencia de un objeto sobre cual pueda recaer pronunciamiento judicial alguno de legalidad. En el caso específico de los conceptos es posible que expresen una manifestación de voluntad de la naturaleza descrita, caso en el cual constituyen actos administrativos cuya legalidad puede ser controlada por vía judicial; o que se limiten a expresar opiniones destinadas a ilustrar el juicio de los particulares o de los servidores públicos acerca de un tema cualquiera, caso en el cual no son controlables judicialmente. Para demostrar que los conceptos contienen actos administrativos, el demandante señaló que el Consejo de Estado ha decidido de fondo demandas de nulidad referidas a conceptos de la DIAN (...).

Como se sabe el acto administrativo tiene unos elementos que de manera sucinta se citan a continuación: la autoridad que tiene competencia para emitirlo; la motivación, es decir, las razones fácticas y jurídicas que sirven de fundamento para su expedición; el contenido del acto que hace referencia al resultado final obtenido; el fin del acto administrativo, esto es, el objetivo perseguido y la forma que tiene que ver con las solemnidades dispuestas por la ley. También existen actos administrativos fictos o presuntos que tienen su origen en las peticiones de los administrados y el silencio de la administración; los mismos pueden ser negativo o positivos. Así mismo, estos actos son pasibles de los medios de control contemplados en la ley.

Igualmente existen actos de ejecución que son aquellos que no contienen una manifestación de la voluntad de la administración que crea, modifica o extingue una situación jurídica, sino que por el contrario, con ellos se atiende una decisión como por ejemplo lo ordenado por una sentencia que la administración debe cumplir, los cuales, por no tener aquellas

características, no son objeto del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora, en el punto relacionado con los actos de ejecución, el Consejo de Estado<sup>15</sup> ha dicho:

“(…) La resolución transcrita (2894 del 14 de septiembre de 2009) que ordenó el reintegro del actor fue expedida para dar cumplimiento a una sentencia de tutela dictada por la Corte Constitucional, es decir, que en principio es un acto de ejecución, tal como lo calificó el Tribunal, pues jurídicamente todo acto que se limite a ordenar el cumplimiento de una sentencia tiene tal connotación. No obstante lo anterior, esta corporación ha aceptado una excepción consistente en que si bien los actos administrativos de ejecución no son demandables, si la administración al proferirlo se aparta del verdadero alcance de la decisión o de las súplicas del actor, que para el caso sería aparte del reintegro, el pago de las sumas que por concepto de salarios y prestaciones dejó de percibir desde el retiro hasta su reintegro, agregándole o suprimiéndole algo, resulta incuestionable que el acto no es de simple ejecución como quiera que nace a la vida jurídica un nuevo acto administrativo que sería a todas luces controvertible ante la jurisdicción. Lo anterior conlleva a concluir que con la expedición del acto administrativo demandado se genera un hecho nuevo no decidido en la sentencia a la que se esta dando cumplimiento, es decir, existe una situación jurídica nueva no discutida ni definida en el fallo. Entonces, como lo que motivó la nueva demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, fue el no pronunciamiento sobre la referida pretensión que en últimas es el objeto del acto acusado, se observa que ello comprende un hecho nuevo que amerita control jurisdiccional (…)

Efectuadas las precisiones anteriores, en cuanto a la normativa aplicable y lo que ha señalado la jurisprudencia, se entra a la solución del problema jurídico planteado.

### **El caso concreto. Solución.**

En este orden de ideas y teniendo como guía lo que sobre acto administrativo y de ejecución ha señalado la jurisprudencia, se procede a analizar el presente caso, con el objeto de establecer si la Resolución No 2013-RES-4805 de 20 de noviembre de 2013, es un acto de ejecución o

---

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION “A” Consejero Ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCON Bogotá DC; abril siete (07) del año dos mil once (2011) Radicación número: 25000-23-25-000-2010-00152-01(1495-2010) Actor: SEVERO ACOSTA TARAZONA Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA.

un acto administrativo, como lo consignó el *A quo* en su providencia, si lo primero se revocará la decisión apelada, si lo segundo, se confirmará, y para el efecto se hará una comparación entre lo que ordenó la sentencia de 22 de agosto de 2013 y la resolución mencionada, en la intención de desatar el recurso de alzada.

### **Las pretensiones del actor en el proceso ordinario<sup>16</sup>**

El demandante en su escrito introductorio solicitó que se accediera a las siguientes pretensiones:

1. La inaplicación, por vía de excepción, del Decreto 1329 de 12 de septiembre de 2003, por el cual el gerente de la demandada, Empresas Públicas de Medellín, clasifica unos empleados públicos.
2. Nulidad de la Resolución N° 352407 de 31 de octubre de 2003, por la que se declara insubsistente al actor, en el cargo de Subgerente de Planeación Estratégica de la citada entidad.
3. Como restablecimiento del derecho solicitó el reintegro al mismo cargo o a otro de igual o superior categoría y condenar a la parte demandada al pago de los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de percibir durante el tiempo que permaneció retirado del servicio, con la debida actualización, según lo que dispone el artículo 178 del C.C.A., y que se declare que no hubo solución de continuidad en la prestación del servicio, condenar en costas y agencias en derecho.

### **La sentencia que acogió las pretensiones<sup>17</sup>**

---

<sup>16</sup> Folio 8

<sup>17</sup> Folio 24

Las pretensiones del demandante fueron negadas por la primera instancia, y la decisión se revocó por el Consejo de Estado, en fallo del 22 de agosto 2013, así:

“1. **REVÓCASE** la sentencia del 21 de marzo de 2012, proferida por la Sala de Descongestión – Subsección Laboral del Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda dentro del proceso de la referencia.

2. En su lugar se dispone:

2.1. **DECLÁRASE** la nulidad de la Resolución N° 352407 de 31 de octubre de 2003, acto mediante el cual la Gerente General de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P. declaró insubsistente el nombramiento del actor en el cargo de Subgerente de Planeación Estratégica.

2.2. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNASE** a las Empresas Públicas de Medellín E.S.P. reintegrar al señor Arturo Tabares Mora al cargo que desempeñaba o a otro empleo de funciones afines y remuneración igual o superior a aquél.

2.3. **CONDÉNASE** a la entidad enjuiciada a reconocer y pagar al demandante los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de devengar desde cuando fue retirado del servicio y hasta cuando se produzca su reintegro efectivo, con inclusión de los reajustes legales correspondientes, entendiéndose que no hay solución de continuidad.

2.4. Las sumas que resulten a favor del demandante serán actualizadas de acuerdo con la fórmula descrita en la parte motiva de esta providencia.

3. La entidad demandada dará cumplimiento a esta providencia dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en los artículos 177 y 178 ibídem.

4. **NIÉGANSE** las demás súplicas de la demanda.

5. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia...”

**La Resolución N° 2013-RES-4805 de 20 de noviembre de 2013<sup>18</sup>**

---

<sup>18</sup> Folio 27

El acto anterior lo expide la entidad aquí ejecutada en obediencia a lo ordenado en la sentencia que accedió las pretensiones del demandante, y para el efecto consideró lo siguiente:

“1. El Gerente General de Empresas Públicas de Medellín ESP., mediante Resolución N° 201300343 de fecha 1 de noviembre de 2013, ordenó lo siguiente:

*“Artículo 1°. Reintegrar al señor ARTURO TABARES MORA, identificado con cédula de ciudadanía número 15.363.554, para efectos de dar cumplimiento a la sentencia, según ficción legal, en el cargo de Subgerente Planeación Estratégica categoría Z – 699, C. de A. 0120 de Empresas Públicas de Medellín S.E.P., desde el 6 de noviembre de 2003 hasta el 4 de marzo de 2009.*

*“Artículo 2°. Efectúese y dispóngase por la Unidad Planta de Personal la respectiva inclusión, como ficción legal, en la nómina de los trabajadores, desde la fecha de desvinculación el día 6 de noviembre de 2003 hasta el 4 de marzo de 2009, ambas fechas inclusive, y procédase a efectuar la liquidación de los salarios y demás prestaciones sociales causadas, a título de indemnización incluyendo la liquidación de cesantías definitivas, conforme la convención colectiva de Trabajo vigente, sin perjuicio de los descuentos legales a que haya lugar, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución...”*

“... 2. La contraloría General de Medellín mediante los oficios radicados con los números 201300005294 y 2013000056303 de fecha 25 de septiembre de 2013, informa al Gerente General de EPM y la Jefe de la Unidad Planta de Personal, que en contra del señor ARTURO TABARES MORA, identificado con CC. N° 15.363.554, obra el proceso de jurisdicción coactiva N° 003 de 2009, en donde se ordenó mediante auto N° 905 del 25 de septiembre de 2013, el embargo de crédito por valor de quince millones seiscientos noventa y un mil quinientos sesenta y cuatro pesos (\$15.691.564.00), en atención a que el Consejo de Estado ordenó mediante la sentencia de 22 de agosto de 2013 a Empresas Públicas de Medellín ESP., a reconocer y pagar al demandante los salarios y prestaciones sociales dejadas de devengar desde cuando fue retirado del servicio; y en consecuencia solicitan a Empresas Públicas de Medellín ESP., realizar el descuento de dicho embargo de los pagos que se realicen al señor TABARES MORA a favor de la Contraloría General de Medellín en la cuenta de ahorros N° 59802694347 de Bancolombia.

3. La Unidad Gestión Laboral de Empresas Públicas de Medellín ESP., en cumplimiento de lo ordenado por el Consejo de Estado y la Gerencia General de EPM, procede a ordenar el pago de los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, dejados de devengar por el señor

ARTURO TABARES MORA, identificado con CC. N° 15.363.554, desde cuando fue retirado del servicio, 6 de noviembre de 2003 hasta el 4 de marzo de 2009. (Se subrayó).

4. Para la liquidación de los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad adeudados al señor TABARES MORA, se deben tener en cuenta las siguientes situaciones:

a. El señor TABARES MORA, laboró al servicio de Empresas Públicas de Medellín ESP., desde el 22 de abril de 2002 hasta el 5 de noviembre de 2003, desempeñó como último cargo el de Subgerente Planeación Estratégica, en calidad de Empleado Público, con una asignación básica mensual de \$7.873.531.01.

b. Fue declarado insubsistente por la Gerencia General de EPM, mediante la Resolución N° 352407 de 31 de octubre de 2003, con fecha de retiro 6 de noviembre de 2003 (Se subrayó).

c. La Contraloría General de la República, mediante la providencia de segunda instancia de fecha 16 de febrero de 2009, con efectos jurídicos a partir del 4 de marzo de 2009, sancionó fiscalmente al señor ARTURO TABARES MORA, con inhabilidad para desempeñar cargos públicos e inhabilidad para contratar con el Estado por el término de 5 años a partir del 4 de marzo de 2009.

d. La Procuraduría General de la Nación, mediante providencia de segunda instancia de fecha 9 de marzo de 2009, con efectos jurídicos a partir del 13 de mayo de 2009, sancionó disciplinariamente al señor ARTURO TABARES MORA, con destitución del cargo que venía ejerciendo en el Municipio de Medellín (Gerente Liquidador del Instituto Mi Río), inhabilidad general que incluye la de desempeñar cargos públicos por el término de 10 años a partir del 13 de mayo de 2009 e inhabilidad para contratar con el estado por el término de 5 años a partir del 13 de mayo de 2009.

e. El Tribunal Superior Sala Penal de Medellín, mediante sentencia de segunda instancia de fecha 4 de diciembre de 2012, lo sancionó con pena de prisión por el término de 32 meses, multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 32 meses, con efectos jurídicos a partir del 4 de diciembre de 2012.

f. A partir de la fecha de declaratoria de insubsistencia del señor ARTURO TABARES MORA, es decir, 6 de noviembre de 2003, el cargo de Subgerente Planeación Estratégica tuvo la naturaleza jurídica de Empleado Público hasta el día 24 de octubre de 2004, a partir del día 25 de octubre de 2004, mediante el Decreto 201 de 2004 de la Junta Directiva de EPM, dicho cargo cambió su naturaleza jurídica a la de Trabajador Oficial, naturaleza que se ha conservado vigente hasta la fecha para los cargos de subgerentes y subdirectores en la categoría Z-669 y con funciones afines y remuneración igual al cargo desempeñado en el momento de desvinculación del señor TABARES MORA.

En atención a las situaciones planteadas, es importante tener en cuenta que cuando opera la figura del reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo o fecha de inhabilidad, las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiese estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente.

Frente al caso concreto del señor ARTURO TABARES MORA, durante el tiempo de desvinculación con EPM, desempeñó otro cargo como servidor público en calidad Gerente Liquidador del Instituto Mi Río del Municipio de Medellín, recibiendo salarios y prestaciones sociales correspondientes a ese cargo, ante esta situación tenemos que el Consejo de Estado Sala Plena, en sentencia de 29 de enero de 2008, señaló que:

*“Indudablemente el artículo 128 de la Carta Política prohíbe a los servidores públicos desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.*

*Empero de esta preceptiva no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada.*

**El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal”.**

Dado lo anterior, la remisión que se hace a los salarios dejados de percibir se utiliza solo como mecanismo indemnizatorio, como medida o tasación de la indemnización, es decir, la indemnización debe corresponder al daño sufrido y este se tasa con base en los salarios y prestaciones de la relación laboral que se extinguió.

Adoptar como política el descuento de los salarios percibidos por el servidor público en otro cargo público equivaldría a obligarlo a permanecer sin empleo, si quiere obtener la reparación o a considerar que esta no corre a cargo de la administración sino del propio interesado, o a devolver el valor del salario percibido como consecuencia del trabajo por él realizado, cuando uno de los elementos básicos de la relación laboral es la remuneración.

Ahora bien, como quiera que el señor ARTURO TABARES MORA, se encuentra inhabilitado para desempeñar cargos públicos desde el 4 de marzo de 2009 hasta el 12 de mayo de 2019, razón por la cual no pudo reintegrarse al cargo que venía desempeñando y en atención a lo

establecido en la sentencia de 29 de junio de 2006 del Consejo de Estado en donde es clara en indicar que cuando existe imposibilidad de reintegro, se deberán pagar los valores correspondientes a los salarios y prestaciones sociales compatibles – con el servicio – desde la fecha de la desvinculación irregular - que se anula – hasta la fecha de su causal de inhabilidad o hasta cuando se produzca el nuevo retiro del servicio ajustado a derecho.

Según lo anterior, deberá pagársele al señor ARTURO TABARES MORA los salarios y prestaciones – a título de indemnización – hasta el momento en que legalmente hubiera tenido que estar vinculado al cargo, esto es, cuando la Contraloría General de la República y Procuraduría General de la Nación sancionaron al Sr. ARTURO TABARES MORA, con una inhabilidad general para desempeñar cargos públicos, cálculo que deberá efectuarse teniendo en cuenta que las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio, y devengando el salario correspondiente.

De ahí que habrá de pagarle las acreencias dejadas de percibir, esto es los salarios y prestaciones debidamente indexados, hasta la fecha anterior a partir de la cual tienen efectos jurídicos las sanciones impuestas para el desempeño de cargos públicos, es decir, hasta el 3 de marzo de 2009.

Así las cosas, los extremos temporales para efectos de la liquidación de los salarios y prestaciones sociales del señor ARTURO TABARES MORA, corresponden a partir del día 6 de noviembre de 2003 hasta el 24 de octubre de 2004, en el cargo de Subgerente Planeación Estratégica, en la categoría Z – 669 como empleado público y a partir del 25 de octubre de 2004 y hasta el 3 de marzo de 2009 en el cargo de Subgerente Planeación Estratégica en la categoría Z – 699 como trabajador oficial, según las normas legales y convencionales aplicables a los servidores públicos de Empresas Públicas de Medellín ESP., en materia de salarios y prestaciones sociales (...).

## RESUELVE

**PRIMERO:** En cumplimiento a la sentencia del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección “A”, de segunda instancia radicada con el N° 05001233100020040120001 (160812), de fecha 22 de agosto de 2013 y la Resolución N° 2103 00343 de fecha 1 de noviembre de 2013, de la Gerencia General de EPM, se ordena reconocer y pagar al señor ARTURO TABARES MORA, identificado con CC. N° 15.363.554, los salarios y prestaciones sociales, sin solución de continuidad desde el día 6 de noviembre de 2003 hasta el día 3 de marzo de 2009, correspondiente a la suma de novecientos quince millones quinientos cuarenta y tres mil cuarenta y nueve pesos con 76/100. (\$915.543.049,76), según lo dispuesto en la parte motiva de esta resolución (Se subrayó).

**SEGUNDO:** La Unidad Gestión Nómina, dentro de los cálculos internos que le corresponden realizar, garantiza que durante el tiempo que el señor ARTURO TABARES MORA, no prestó servicios a la Empresa y por el cual recibió en cumplimiento de la sentencia del Consejo de Estado, los

salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, se le efectuarán los descuentos que corresponden al momento de las cotizaciones con destino al pago de la Seguridad Social Integral, para asegurar el cubrimiento de las cotizaciones periódicas durante este tiempo tal y como fue ordenado en la misma sentencia.

**TERCERO:** De la liquidación total de salarios y prestaciones sociales a favor del señor ARTURO TABARES MORA, posterior a los descuentos de seguridad social integral, se debe deducir el valor de (\$15.691.564.00) correspondiente al embargo del crédito – proceso ejecutivo N° 905, radicado N° 003 de 2009 y consignarlo a favor de la Contraloría General de Medellín en la cuenta de ahorros N° 59802694347 de Bancolombia e informar sobre dicha consignación al ente Fiscal.

**CUARTO:** Infórmese, enviando copia de este Acto, al Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección “A”, con el fin de demostrar el cumplimiento de la providencia proferida el pasado 22 de agosto de 2013.

**QUINTO:** Envíese copia del presente acto administrativo a la Unidad de Relaciones Laborales y a la Dirección Soporte Legal Procesos y Reclamaciones de Empresas Públicas de Medellín ESP., para lo de su competencia.

**SEXTO:** Esta Unidad generará el correspondiente certificado de ingresos y retenciones, y reportará la información de medios magnéticos con destino a la DIAN.

**SÉPTIMO:** Conforme al artículo 309 de la Ley 1437 de 2011, al tratarse de un simple acto de ejecución o cumplimiento, el presente acto no tiene recursos en la vía gubernativa (...).

El acto anterior fue adicionado mediante la Resolución N1 2013-RES-4862 de 5 de diciembre de 2013<sup>19</sup>, con la finalidad de ajustar el pago al actor por concepto de salarios y prestaciones sociales a la suma de \$915.286.259.76, de los cuales se debía deducir la suma de \$15.948.354.00, con corte a 15 de octubre de 2013, y que corresponden al embargo del crédito ejecutivo que por jurisdicción coactiva y según el proceso N° 905, se adelantaba contra el ejecutante.

De lo expuesto hasta ahora, la Sala observa la siguiente situación fáctica que se sintetiza de la siguiente manera:

---

<sup>19</sup> Folio 34

1. Por medio de la Resolución N° 352407 de 31 de octubre de 2003, el señor ARTURO TABARES MORA fue declarado insubsistente del cargo de Subgerente de Planeación Estratégica de las Empresas Públicas de Medellín.

2. Contra ese acto administrativo instauró la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Decreto 01 de 1984, la cual culminó con sentencia de 22 de agosto de 2013 proferida por el Consejo de Estado<sup>20</sup>, por la que se revocó la de primera instancia que había negado las pretensiones, y con ella se anuló el acto acusado y como restablecimiento del derecho se ordenó a la entidad demandada reintegrar al actor al cargo del que fuera declarado insubsistente, o a otro de funciones afines y remuneración igual o superior.

3. Asimismo, la sentencia condenó a la entidad a reconocer y pagar los salarios desde la declaratoria de insubsistencia – 31 de octubre de 2003 - y hasta cuando se produjera el reintegro efectivo, con la inclusión de los reajustes legales correspondientes, y sin solución de continuidad; además, la actualización de las sumas que resultaren y que la sentencia se cumpliera en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

4. La sentencia condenó a la demandada a pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde que se le separó del cargo y hasta el reintegro efectivo al mismo, y como quiera que la sentencia se profirió el 22 de agosto de 2013, por lo menos hasta esta la ejecutoria se tendría que reconocer los valores adeudados por dicho concepto.

5. La Resolución N° 2013-RES-4805 de 20 de noviembre de 2013 consideró que el señor ARTURO TABARES MORA, se encontraba inhabilitado para desempeñar cargos públicos desde el 4 de marzo de 2009 hasta el 12 de mayo de 2019, razón por la cual, no era posible su

---

<sup>20</sup> Folio 8

reintegro, por lo que solo se deberían pagar los salarios desde cuando fue separado del cargo y hasta la fecha de la inhabilidad.

6. De acuerdo con lo considerado por la entidad, solo se debía pagar los salarios y prestaciones sociales, a título de indemnización, hasta el momento en que legalmente hubiera tenido que estar vinculado al cargo, vale decir, hasta cuando la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la Nación, lo sancionaron con inhabilidad general para desempeñar cargos públicos, esto es, hasta el 3 de marzo de 2009.

7. Conforme a lo anterior, la parte ejecutada en este caso, consideró que los extremos temporales para efectos de la liquidación de los salarios y prestaciones sociales al ejecutante son del 6 de noviembre de 2003 al 24 de octubre de 2004, en el cargo de Subgerente de Planeación Estratégica, en la categoría Z – 669 como empleado público; y a partir del 25 de octubre de 2004 y hasta el 3 de marzo de 2009, en el cargo de Subgerente de Planeación Estratégica, en la categoría Z-699, como trabajador oficial, de acuerdo con las normas legales y convencionales aplicables a los servidores públicos de las Empresas Públicas de Medellín ESP., en materia de salarios y prestaciones sociales.

8. El proceso ejecutivo solo pretende el reconocimiento de los salarios y prestaciones desde el 4 de marzo de 2009 hasta el 13 de septiembre de 2013, fecha para la cual cobró ejecutoria la sentencia, además, de los intereses moratorios que se hubiesen causado entre el 14 de septiembre y el 27 de diciembre del mismo año.

Pues bien, esta corporación ha señalado en decisiones anteriores que los actos de ejecución no son demandables ante la jurisdicción, sin embargo, también ha dicho que una excepción a esa regla general es aquella según la cual, si la administración al proferirlos se aparta del verdadero alcance indicado en la sentencia o de las pretensiones del actor, que para el caso *sub júdice*, es el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de

percibir por el período comprendo entre el 4 de marzo de 2009 y el 13 de septiembre de 2013, más los intereses moratorios causados, y de acuerdo con la sentencia de 22 de agosto de 2013, que así lo dispuso, no cabe duda que el nuevo acto que se expide no es de simple ejecución pues nace a la vida jurídica un acto administrativo con la característica de modificar un derecho contra el que es procedente entablar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En el *sub examine*, se observa que de manera unilateral la entidad decide, en el acto que expide para cumplir la sentencia, determinar el período por el cual se pagan los salarios y prestaciones sociales dejados de devengar por el actor mientras estuvo cesante en el cargo. Lo anterior permite establecer que el acto, a través del cual se pretendió dar cumplimiento a la sentencia de 22 de agosto de 2013, ha generado un hecho nuevo que consistió en señalar, el espacio temporal que se tendría en cuenta para efectos del pago de los salarios y prestaciones sociales que la sentencia del Consejo de Estado condenó a pagar a las Empresas Públicas de Medellín, lo cual no fue objeto de estudio y análisis en la sentencia aludida y tampoco se dijo en ella nada a ese respecto. Esa nueva situación jurídica que surge con ocasión de las sanciones impuestas por la Contraloría General de la República y por la Procuraduría General de la Nación, no fue controvertida ni definida en el fallo.

En este orden de ideas, la Sala considera que en el presente caso al expedirse el acto de cumplimiento de la sentencia de 22 de agosto de 2013, esto es, la Resolución N° 2013-RES-4805 de 20 de noviembre de 2013, se hicieron consideraciones y con fundamento en ellas, se adoptó la decisión de reconocer solamente los salarios y prestaciones sociales al actor causados por el período comprendido entre el 6 de noviembre de 2003 y el 3 de marzo de 2009, cuando la sentencia dispuso que se le pagaran tales emolumentos desde el retiro del servicio y hasta que se produjera el reintegro efectivo. Se debe tener cuenta que la sentencia se

profirió el 22 de agosto de 2013, en tal virtud, en ella no se podía hacer una consideración frente a las investigaciones que se adelantaban en contra del actor, toda vez que la acción se instauró en el año 2004.

Ahora bien, se comparte en gran parte el análisis juicioso hecho por el Tribunal, sin embargo, para el caso en concreto esta Sala confirmará la negativa del mandamiento de pago por las siguientes razones: La sentencia judicial es un título idóneo y suficiente para pretender el pago de la obligación contenida en él, pero cuando del mismo se demande el pago de una obligación allí contenida el juez debe observar que sea clara, expresa y exigible.

El ejecutante pretende que le sean reconocidos los salarios y prestaciones sociales que se dejaron de percibir durante el período comprendido entre 4 de marzo de 2009 y el 13 de septiembre de 2013.

Pues bien, al confrontar si el título, esto es, la sentencia, se observa que ella en el numeral 2.3 condenó a la entidad enjuiciada a reconocer y pagar al demandante los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de devengar desde cuando fue retirado del servicio y hasta cuando se produzca su reintegro efectivo, con inclusión de los reajustes legales correspondientes. Lo anterior está precisando dos aspectos: la fecha desde la cual se inicia el reconocimiento de la condena, esto es, a partir de la fecha del retiro, lo cual tiene que ver con la exigibilidad; y hasta cuándo va ese reconocimiento económico contenido en el fallo y el reintegro efectivo.

La lectura anterior frente a la situación fáctica del demandante para el momento de hacer exigible la sentencia muestra lo siguiente: primero, que el pago se efectuó del 6 de noviembre de 2003 al 3 de marzo de 2009; segundo, que del 4 de marzo de 2009 al 13 de septiembre de 2013, el pago no nace a la vida jurídica conforme lo señala la entidad porque no operó el reintegro; tercero que mediante este proceso se pretende el pago

de salarios, prestaciones y demás emolumentos del 4 de marzo de 2009 al 13 de septiembre de 2013, atendiendo que la orden de la sentencia surgió el 22 de agosto de 2013.

Precisado lo anterior, la Sala procede a confrontar la pretensión del proceso ejecutivo con el tenor del título, esto es, la sentencia encontrando que el fallo es claro y expreso en determinar en qué consistiría el restablecimiento del derecho, es decir, el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir; y también determinó la fecha exacta en la que operaría, esto es, la exigibilidad, vale decir, hasta la fecha que operara su reintegro efectivo.

La Sala, se permite una vez más, enfatizar en el numeral 2.3 de las sentencia que dice: “**CONDÉNASE** a la entidad enjuiciada a reconocer y pagar al demandante los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de devengar desde cuando fue retirado del servicio y hasta cuando se produzca su reintegro efectivo, con inclusión de los reajustes legales correspondientes, entendiéndose que no hay solución de continuidad.

Lo anterior por cuanto en el transcurso y desarrollo del proceso debe darse circunstancias que las partes muchas veces no informan, por ejemplo, supresión del cargo, o como en este caso, la inhabilidad del actor, para que se diera la condición *sine qua non* que habría exigido el pago, esto es, el reintegro efectivo, circunstancia que debía acreditar el demandante y que en el caso en concreto entiende la Sala a la luz de la resolución de cumplimiento de la sentencia, que el reintegro no se podía dar porque el ejecutante se encontraba inhabilitado para el desempeño de cargos públicos. En consecuencia, la condición de exigibilidad del reintegro no se dio, luego no hay justo título para cobrar lo que aquí se pretende. Por estas razones, solamente, se confirmará la decisión de primera instancia.

## Las costas

En la Ley 1437 de 18 de enero de 2011, mediante la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el tema de las costas procesales<sup>21</sup> fue regulado en el capítulo VI del Título V, en cuyo artículo 188, dispone lo siguiente:

“Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”<sup>22</sup>.

La norma transcrita hace un cambio importante en lo relacionado con la condena en costas que regía desde la vigencia del Decreto 01 de 1984, en donde el artículo 171, señalaba que el juez tenía la facultad de condenar en costas a la parte vencida en un proceso si su actuación se había realizado con temeridad o mala fe, esto es, se trataba de un sistema subjetivo, en razón a que la disposición señalaba que dicha condena dependía de la conducta que asumieran las partes procesales.

Con la regulación contenida en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, el sistema de condena en costas varió sustancialmente, ya que pasó de ser subjetivo para convertirse en objetivo, es decir, no hay valoración alguna respecto a la conducta que pueda asumir la parte vencida, pues, simplemente la norma citada señala que la sentencia dispondrá la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, normativa que fue subrogada por el Código General del Proceso. Se tiene, entonces, que conforme a la lectura de la norma siempre habrá condena en costas, excepto si el proceso se trata un interés público.

---

<sup>21</sup> El concepto de costas procesales equivale en general a los gastos que es preciso hacer para obtener judicialmente la declaración de un derecho.

<sup>22</sup> Actualmente Código General del Proceso

La norma en comento al disponer sobre la liquidación y ejecución de la condena en costas remite al Código de Procedimiento Civil, el que, como se dijo, fue subrogado por el Código General del Proceso, normativa que en el Título I, en relación con las costas procesales señala lo siguiente:

“Artículo 361. Composición. Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes”.

Ahora, en cuanto a la condena, liquidación y cobro de las costas, en el capítulo III, del título I del Código General del Proceso, se señaló el procedimiento que se debe seguir para efecto. Los artículos 365 y 366 disponen lo siguiente:

“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

“Artículo 366. Liquidación. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.

2. Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.

3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.

Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo.

6. Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso.

Conforme a lo anterior, la Sala precisa que la condena en costas no implica o significa que alguna de las partes hubiese incurrido en conductas contrarias a derecho, temerarias o de mala fe, sino que, como es obvio,

cada una de ellas debe responder por los perjuicios que sus actuaciones cause a la parte contraria o a los terceros que intervengan en el proceso respectivo, pues, es apenas claro que el titular de un derecho subjetivo, en principio, es la persona legitimada para reclamarlo frente a quien la norma positiva ha impuesto la correspondiente obligación correlativa.

## La Jurisprudencia

En cuanto a las costas<sup>23</sup>, la Sala debe reiterar lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda<sup>24</sup> de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo otorga al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe ser el resultado de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y en lo fundamental que se hayan causado y comprobado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 365 del Código General del Proceso, por tanto, se descarta una apreciación objetiva que simplemente consulte quién resulte vencido para que le sean impuestas.

En concreto, en relación con la condena en costas, el Consejo de Estado<sup>25</sup>, ha dicho que:

“[...] Con relación a la condena en costas, debe aclararse que en la Jurisdicción de lo Contencioso – Administrativo, en vigencia del Decreto 01 de 1984, existía un criterio subjetivo bajo el cual el juez debía determinar si había lugar a la imposición de una condena en costas o no dependiendo de la existencia de una actuación temeraria, pero, una vez empezó a regir la Ley 1437 de 2011, se adoptó un criterio objetivo en lo

<sup>23</sup> Estas erogaciones económicas son aquellos gastos en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar adelante la posición que detenta, tales como gastos ordinarios, cauciones, honorarios a auxiliares de la justicia, publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina como expensas. Así mismo, se comprenden los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho. (Artículos 361 y ss. CGP).

<sup>24</sup> Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

<sup>25</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Expediente No. 250002342000201301959 01 (2655-2014). Actor: Teresa Elena Sánchez Bermúdez. Demandado: COLPENSIONES. 3 de noviembre de 2016. Esta decisión también se trajo a colación en la sentencia de **27 de enero de 2017**, en el proceso No 760012333000 201300391 01 (1188 – 2015), adelantado por María Doly Valencia Arenas contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN, también con ponencia de la suscrita.

referente a su imposición a la parte vencida. Sin embargo, se considera que debe existir un margen de análisis mínimo que permita al juez la valoración de las circunstancias que la justifiquen.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que *“salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso”*. En relación con esta norma, en sentencia del 20 de enero de enero de 2015, esta Subsección<sup>26</sup> expuso que contiene un verbo encaminado a regular la actuación del funcionario judicial, cuando profiera sentencia que decida las pretensiones del proceso sometido a su conocimiento.

El término dispondrá, de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de *“decidir, mandar, proveer”*, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de *“disponer”*, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

La mencionada sentencia, precisó que si bien es cierto en la Ley 1437 del 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del Decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas, *“teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”*, también lo es, que no opera hoy día la condena de manera automática, frente a aquél que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronunciará sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada [...].”

Y en el pronunciamiento de 6 de abril de 2017, la corporación<sup>27</sup> dijo lo siguiente frente al mismo punto de la condena en costas:

“...En cuanto a las costas, debe reiterar la Sala lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas,

<sup>26</sup> Expediente No 4593-2013. Actor Ivonne Ferrer Rodríguez, Consejero Ponente doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>27</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Proceso 660012333000201400476 01 (0674-2015). Actor: Jaime de Jesús Pulido Vargas. Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG.

siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación subjetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

En el caso, la Sala observa que el *a quo* no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandada...”.

Como se observa de la jurisprudencia traída a colación, la condena en costas no puede ser impuesta por el simple hecho de que una de las partes resulte vencida en un proceso judicial sino que la misma debe obedecer a los criterios e indicaciones que contemplan los artículos 361 y 365 del Código General del Proceso.

Ahora, si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, en su artículo 188 contempla para el juez la facultad de condenar en costas a la parte vencida en un juicio adelantado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el cual no se ventile un interés público, también lo es que dicha condena debe obedecer a las circunstancias que prevé el artículo 365 del Código General del Proceso y a lo que ha señalado la jurisprudencia, esto es, que las costas se hayan causado y encuentren su comprobación dentro del proceso respectivo.

Lo anterior significa que la condena en costas no es automática frente a quien ha sido perdedor en un proceso, ya que ella debe ser el resultado de observar una serie de factores que deben aparecer demostrados en el proceso como la temeridad, la mala fe y la existencia de prueba sobre la causación de gastos y costos, lo cual debe ser ponderado por el juez para adoptar la decisión de imponerlas o abstenerse de hacerlo.

En este punto de estudio de la Sala, se debe precisar, una vez más, que la condena en costas no se puede imponer por el solo hecho de que una parte resulte vencida en el trámite de un proceso judicial ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por cuanto, para imponerla,

el juez debe establecer y comprobar que están causadas o que la parte vencida realizó conductas temerarias o de mala fe.

Pues bien, de acuerdo con la normativa y la jurisprudencia referida en precedencia, en el punto relacionado con las costas procesales, la Sala ha analizado la situación fáctica y jurídica y encontrado que en el expediente no obra prueba alguna que indique que la parte ejecutante hizo incurrir en gastos a la parte ejecutada, pues, el mandamiento de pago solicitado se negó por las razones que expuso el *A quo* y que mediante esta decisión se confirma.

Sin embargo, la Sala observa que la conducta desplegada por la parte ejecutante es temeraria y de mala fe, al haber sido imprudente con la interposición de la demanda ejecutiva, pues la misma, como se dijo arriba carece de fundamento toda vez que el título que se allega, no contiene el requisito de fondo relacionado con su exigibilidad, pues, si bien la sentencia se profirió el 22 de agosto de 2013 y se condenó a la entidad al pago de los salarios, en los términos del numeral 2.3, esto es, el reconocimiento de salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social dejados de devengar desde el retiro del servicio del actor y hasta cuando se produzca el reintegro efectivo, además, de los reajustes legales, lo cierto es que el actor no puede pretender el pago de aquéllos por el período comprendido entre el 4 de marzo de 2009 y el 13 de septiembre de 2013, porque contra él pesa una inhabilidad decretada por la Procuraduría General de la República para ejercer cargos públicos por el término de 10 años, los cuales comenzaron a correr 4 de marzo de 2009 y se extienden hasta el 12 de mayo de 2019, lapso en el cual está inmerso el pretendido de cobro de tales emolumentos, vale decir, el tiempo comprendido entre el 4 de marzo de 2009 y el 13 de septiembre de 2013. En tal virtud, no podía ser reintegrado al cargo que ocupaba cuando fue declarado insubsistente, por ende, tampoco puede percibir los emolumentos correspondiente al mismo.

De acuerdo con lo anterior, se condenará en costas a la parte ejecutante, por las dos instancias, en la cantidad de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales serán liquidados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, y consignados en la cuenta que para el efecto disponga el Consejo Superior de la Judicatura – Sala Disciplinaria.

Por lo anteriormente expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda - Subsección “B”,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de 9 de febrero de 2016 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia – Sala Tercera de Oralidad, en el proceso ejecutivo adelantado por el señor Arturo Tabares Mora contra las Empresas Públicas de Medellín E.S.P., mediante el cual se negó el mandamiento pago, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte ejecutante, por las dos instancias, en la cantidad de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales serán liquidados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, y consignados en la cuenta que para el efecto disponga el Consejo Superior de la Judicatura – Sala Disciplinaria.

**TERCERO:** Por la Secretaría de la Sección Segunda devuélvase el proceso al Tribunal Administrativo de Antioquia y déjense las constancias de rigor.

Aprobado en las sesión de la fecha

**Cópiese, notifíquese y cúmplase**

Los Consejeros,

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**