

LEY PROCESAL EN EL TIEMPO - Recursos / RECURSOS - Ley aplicable / LEY 954 DE 2005 - Recursos

Esta disposición, (ley 153 de 1887 art. 40) no se refiere a las leyes que determinan la competencia para adelantar los procesos, sino a aquéllas que regulan la sustanciación y ritualidad de los mismos, es decir, el procedimiento que debe seguirse para adelantarlos. En ese contexto, se tiene que el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 sería aplicable sólo en el evento de que el legislador no hubiera previsto una norma de transición; sin embargo, éste dispuso que la Ley 954 de 2005, que entró a regir el 28 de abril de 2005, se aplicara en los términos del artículo 164 de la Ley 446 de 1998. Por consiguiente, la norma procesal que debe aplicarse a la actuación es la vigente al momento en que el derecho se ejercita, es decir, cuando se interpone el recurso. Nota de Relatoría: Ver Sentencia de 30 de octubre de 2003; expediente 17.213; Consejera Ponente: Maria Elena Giraldo Gómez; de la Corte Suprema de Justicia - Sala de casación Penal, Sentencia del 8 de febrero de 1995, Radicación: 9923, Magistrado Ponente: Carlos Eduardo Mejía Escobar.

PERJUICIOS MORALES - Estimación de las pretensiones / ESTIMACION DE LA CUANTIA - Perjuicios morales

La Sala considera que no le asiste razón al Tribunal al indicar que los perjuicios morales sólo pueden ser tasados hasta en 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por ser el monto máximo reconocido por la jurisprudencia, porque nada le impide al actor estimar la cuantía de los perjuicios morales por un monto superior al reconocido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo puesto que, en su caso concreto, puede considerar que su sufrimiento y dolor es superior a ese valor. El juez no puede desplazar al actor, en cuanto a las pretensiones del mismo, siempre y cuando obedezcan a criterios lógicos y de razonabilidad.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil siete (2007)

Radicación número: 73001-23-31-000-2002-01766-01(33540)

Actor: JAIME JOSE ALBERTO HERNANDEZ MARIN Y OTROS

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA - RECURSO DE QUEJA

Decide la Sala el recurso de queja interpuesto por la parte demandante, mediante apoderado judicial, contra el auto de 7 de noviembre de 2006, por medio del cual el Tribunal Administrativo del Tolima rechazó el recurso de apelación formulado contra la sentencia de 9 de octubre de 2006, en la que se declaró la improcedencia de la acción y se inhibió de fallar de fondo el proceso en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. El 6 de agosto de 2002, los señores Jaime José Alberto Hernández Marín, Erica Milena Beltrán Colmenares, Jaime Hernández Granados, Offir Marín de Hernández, Isabella Sofía Hernández Beltrán y Mariam Hernández Beltrán, mediante apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación - Ministerio de Defensa, - Ejército Nacional -para que se le declarara patrimonialmente responsable de los perjuicios causados a Jaime José Alberto Hernández y a su familia con motivo de las acciones y omisiones de los miembros del Ejército Nacional que impidieron su ascenso al grado de mayor de esa institución.

2. El Tribunal Administrativo del Tolima, a través de sentencia de 9 de octubre de 2006 declaró de oficio la improcedencia de la acción de reparación directa y se inhibió de fallar de fondo el proceso.

3. Inconforme con lo resuelto en la anterior providencia, la parte actora, a través de escrito presentado el 23 de octubre del mismo año, interpuso recurso de apelación (fol. 52 a 55 del cdno. ppal).

4. Mediante auto del 7 de noviembre de 2006, el Tribunal Administrativo del Tolima denegó, con fundamento en el factor de la cuantía, el recurso de apelación en contra de la providencia de 9 de octubre de 2006.

5. El 14 noviembre de 2006, la parte actora formuló recurso de reposición contra la providencia señalada y en subsidio solicitó la expedición de copias para tramitar el recurso de queja. Mediante providencia de 4 de diciembre de 2006, el Tribunal no repuso el auto en cuestión y ordenó la expedición de las copias solicitadas, las cuales fueron entregadas a quien las solicitó el 15 de diciembre de 2006 (fols. 57 a 64 del cdno. ppal).

6. El 11 de enero de 2007, la parte actora formuló recurso de queja contra el auto de 7 de noviembre de 2006, que negó conceder la apelación interpuesta contra el fallo de 9 de octubre del mismo año por falta de cuantía (fls. 1 a 4 del cdno ppal).

Para el recurrente, el proceso es de aquellos susceptibles de ser tramitado en segunda instancia, como quiera que la cuantía de la demanda excede los 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con el artículo 164 de la Ley 446 de 1998, puesto en vigencia por la Ley 954 de 2005, ya que pidió por perjuicios morales la suma de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

II. CONSIDERACIONES

En el caso objeto de estudio, el Tribunal entregó las copias del proceso al apoderado de la parte actora el 15 de diciembre de 2006, y éste interpuso el recurso de queja el 11 de enero de 2007, esto es, dentro del término legal, razón por la cual la Sala abordará su análisis.

1. Aplicación de la ley procesal en el tiempo

En lo que concierne con la aplicación de la ley procesal en el tiempo, esta misma Sala ha manifestado:

“La ley 153 de 1887 determina que las leyes procesales (de sustanciación y ritualidad de los juicios) rigen desde su vigencia y por tanto prevalecen sobre las anteriores, es decir que son de aplicación inmediata excepto cuando se trate de términos que hubieren empezado a correr, actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, pues se rigen por la ley vigente al tiempo de su iniciación (art. 40)¹.

En efecto, es claro el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 al establecer:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y

¹ Sentencia de 30 de octubre de 2003; expediente 17.213; Consejera Ponente: Maria Elena Giraldo Gómez.

las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la Ley vigente al tiempo de su iniciación.”

Esta última disposición, no se refiere a las leyes que determinan la competencia para adelantar los procesos, sino a aquéllas que regulan la sustanciación y ritualidad de los mismos, es decir, el procedimiento que debe seguirse para adelantarlos, por lo cual es claro que la excepción prevista en ella no resulta aplicable a la norma en comento.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha precisado lo siguiente:

“De corte similar es la ley 153 de 1887 en su artículo 40, que regula la vigencia de la ley procesal en el tiempo para las leyes concernientes a la sustanciación y al rito, en tanto establece que 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. Esta excepción al principio de vigencia inmediata de la ley procesal no tiene cabida tratándose de la regulación de competencias, a no ser que la nueva norma estipule algo diferente para el período de tránsito entre la disposición recién expedida y la derogada(...) Se tiene que la ley procesal rige, por principio, de manera inmediata afectando las actuaciones en curso, salvo en aquellos eventos excluidos por el artículo 40 de la ley 153 de 1887 y por normas particulares que en cada ordenamiento regulan el tránsito de legislación.”²

En ese contexto, se tiene que el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 sería aplicable sólo en el evento de que el legislador no hubiera previsto una norma de transición; sin embargo, éste dispuso que la Ley 954 de 2005, que entró a regir el 28 de abril de 2005, se aplicara en los términos del artículo 164 de la Ley 446 de 1998, según el cual:

“En los procesos iniciados ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación (destaca la Sala).

² Corte Suprema de Justicia - Sala de casación Penal, Sentencia del 8 de febrero de 1995, Radicación: 9923, Magistrado Ponente: Carlos Eduardo Mejía Escobar.

Por consiguiente, la norma procesal que debe aplicarse a la actuación es la vigente al momento en que el derecho se ejercita, es decir, cuando se interpone el recurso.

2. Caso concreto

Con fundamento en lo expuesto, corresponde a la Sala establecer si la cuantía en el proceso de la referencia es suficiente para tramitar la segunda instancia ante el Consejo de Estado, para lo cual, se estudiarán las pretensiones de la demanda y la estimación razonada de aquella.

Como pretensiones de la demanda la parte actora elevó, las siguientes:

“1. Que LA NACION COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, es patrimonialmente responsable de todos los daños antijurídicos pasados, presentes y futuros que le fueron ocasionados al actor, el señor capitán ® Jaime Alberto Hernández Marín, y a todos y cada uno de los miembros más próximos de su entorno familiar -(una esposa, dos pequeñas hijas y sus progenitores) - con la interposición de obstáculos, en ostensible pugna con el principio de legalidad, que dieron al traste con su carrera militar, los cuales le impidieron ascender al grado de Mayor del Ejercito Nacional, de conformidad con lo relatado en los fundamentos fácticos de la demanda.

2. Como consecuencia de la anterior declaración y a manera de reparación integral y equitativa de todos los daños antijurídicos irrogados, condénese a la entidad demanda al cumplimiento oportuno de las siguientes obligaciones administrativas y económicas.

2.1. A ascender al actor al grado de Mayor del Ejercito Nacional, con fecha de 29 de diciembre de 1999, con todas sus prerrogativas salariales, prestacionales y académicas, beneficios subsidiarios colaterales y suma de tiempo para un retiro posterior.

2.2. A ascender al actor al grado de Teniente Coronel del Ejercito Nacional, con fecha de dos de diciembre de 2004, con todas sus prerrogativas salariales, prestacionales y académicas, beneficios subsidiarios colaterales y suma de tiempo de servicio para un retiro posterior.

2.3. Y así sucesivamente, siguiendo las pautas establecidas en el artículo 55, literal A, numerales 6° y siguientes del Decreto Ley 1790 del año 2000, si la duración del proceso y de la ejecución de la sentencia definitiva llegare a justificarlo.

2.4. El reconocimiento y pago, con intereses mercantiles moratorios y ajustes del valor de todos los aumentos salariales y prestacionales correspondientes a un Mayor del Ejercito Nacional, desde el 1° de

diciembre de 1999, con sus incrementos anuales, y un Teniente Coronel o Coronel, según el caso de conformidad con lo establecido en los numerales precedentes.

2.5. El reconocimiento y pago de los daños y perjuicios de orden moral que se estiman en valores equivalentes a salarios mínimos mensuales legales vigentes que se individualizan así:

2.5.1. Para el señor CT ® Jaime Alberto Hernández Marín hasta de mil (1000) salarios.

2.5.2. Para la señora Erica Milena Beltrán Colmenares, esposa, el señor Mayor ® Jaime Hernández Granados, padre y la señora Offir Marín de Hernández, madre, hasta quinientos (500) salarios para cada uno.

2.5.3. Y para las menores Isabella Sofía y Mariam Hernández Beltrán, hijas, hasta doscientos cincuenta (250) salarios.

3. Condénese a la entidad demandada al pago de las costas procesales, si se presentan las circunstancias previstas por el artículo 171 del CCA modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

4. Prevéngase a la entidad demandada sobre su deber legal de dar estricto cumplimiento a todas y a cada una de las decisiones que se adopten en la sentencia definitiva, en los precisos términos y con todas las formalidades establecidas en los artículos 176, 177 y 178 del CCA y 16 de la Ley 446 de 1998”.

En ese contexto, en el asunto *sub examine*, la Sala observa que en las pretensiones de la demanda se deprecia, como máxima solicitud económica individualizada, la suma de mil salarios mínimos mensuales legales vigentes correspondiente a los supuestos perjuicios morales solicitados por el señor Jaime Alberto Hernández Marín.

Así las cosas, la cuantía excede los 500 salarios mínimos legales mensuales, requisito establecido por la Ley 446 de 1998 para que el proceso sea susceptible de doble instancia.

La Sala considera que no le asiste razón al Tribunal al indicar que los perjuicios morales sólo pueden ser tasados hasta en 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por ser el monto máximo reconocido por la jurisprudencia, porque nada le impide al actor estimar la cuantía de los perjuicios morales por un monto superior al reconocido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo puesto que, en su caso concreto, puede considerar que su sufrimiento y dolor es

superior a ese valor. El juez no puede desplazar al actor, en cuanto a las pretensiones del mismo, siempre y cuando obedezcan a criterios lógicos y de razonabilidad.

Hechas las anteriores consideraciones, observa la Sala que el recurso de queja tiene vocación de prosperar y, en esa medida, habrá lugar a conceder el recurso de apelación en contra de la sentencia de 9 de octubre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Así las cosas, la Sala concluye que el recurso de apelación no fue bien denegado por el *a quo*, puesto que, efectivamente, el proceso de la referencia es de doble instancia según las normas procesales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

RESUELVE:

Primero: Estímase mal denegado el recurso de apelación formulado por la parte actora contra la sentencia de 9 de octubre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Segundo: Concédase el recurso de apelación interpuesto por los actores contra la sentencia de 9 de octubre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Tercero: Comuníquese la presente decisión al Tribunal Administrativo del Tolima, para que remita el expediente a esta Corporación.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Mauricio Fajardo Gómez
Presidente de la sección

Ruth Stella Correa Palacio

Enrique Gil Botero

Alier E. Hernández Enríquez

Ramiro Saavedra Becerra