

CONSEJO DE ESTADO



**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A**

Consejero Ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil veintidós (2.022)

Radicación: 13001-23-31-000-2011-00579-01 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas en Liquidación – PAR
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa
Asunto: Sentencia

Temas: DAÑOS CAUSADOS POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS – Incompatibilidad de los intereses corrientes y moratorios con la indexación – actualización de la condena de primera instancia.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Según la demanda, la Rama Judicial incurrió en un supuesto error jurisdiccional, al decretar el embargo de la cuenta bancaria del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR, en sede de una acción de tutela, y posteriormente, entregar el dinero embargado a los accionantes, sin que se hubiera decidido el asunto mediante sentencia ejecutoriada.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la sentencia del 31 de octubre de 2014, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Bolívar – Despacho de Descongestión 002, dispuso, lo siguiente (transcripción literal):

“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de CARENCIA DEL DERECHO QUE SE INVOCA Y, CORRELATIVAMENTE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN QUE SE DEMANDA propuesta por la entidad demandada, conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

“SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, de los perjuicios causados al demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

“TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL a reconocer y pagar al demandante por concepto de daño emergente la suma de **DOS MIL**



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

NOVENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$2.092.393.382)

“CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

“QUINTO: La sentencia se cumplirá dentro de los términos previstos en los artículos 176 a 178 del C.C.A., atendiendo los términos de la sentencia C-188 de 1999 proferida por la Corte Constitucional.

“SEXTO: ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia.

“SÉPTIMO: Si no fuese apelada la presente providencia, acorde con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 184 del C.C.A. en consideración al monto de la condena impuesta, consúltese esta sentencia ante el H. Consejo de Estado.

“OCTAVO: En firme ésta providencia, por Secretaría comuníquese a las partes en la forma y términos previstos en el artículo 173 del C.C.A.”¹.

2. El anterior proveído decidió la demanda presentada el 26 de agosto de 2011², adicionada el 19 de diciembre siguiente³, por el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas (PAR), en contra de la Nación – Rama Judicial, cuyas pretensiones, hechos principales y fundamentos de derecho son, los siguientes:

Pretensiones

3. La parte actora pretende la declaración de responsabilidad de la demandada y la consecuencial condena al pago de la totalidad de los daños y perjuicios causados con ocasión del supuesto error jurisdiccional en que se incurrió en la acción de tutela interpuesta por Roberto Buelvas Guzmán y otros en su contra.

4. Por lo anterior, estimó la solicitud indemnizatoria en: i) mil ochocientos quince millones ochocientos noventa y cinco mil cuatrocientos siete pesos (\$1.815.895.407) actualizados desde el 11 de marzo de 2009 hasta la fecha del pago definitivo, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente; ii) los intereses bancarios corrientes causados sobre la anterior cifra, desde el 11 de marzo de 2009 hasta la fecha del pago definitivo, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante; y, iii) los intereses de mora causados sobre la cifra descrita en el numeral i) calculados desde el 3 de junio de 2009 (día siguiente a la fecha en que se levantaron los embargos sobre el dinero entregado a los tutelantes) hasta la fecha efectiva de su pago total, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante⁴.

¹ Folios 499 a 500 del cuaderno principal.

² Folios 176 a 184 del cuaderno 1.

³ Folios 192 a 201 del cuaderno 1.

⁴ Folios 179 y 198 del cuaderno 1.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom
y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

Hechos

5. Como supuesto fáctico de las pretensiones, la parte actora señaló que, el 10 de marzo de 2009, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena amparó los derechos a la vida y el mínimo vital de los señores Roberto Buelvas Guzmán y otros, antiguos trabajadores de la empresa de Telecomunicaciones de Cartagena S.A. E.S.P. (Telecartagena), aduciendo que su despido fue injusto, dado que no se levantó previamente el fuero sindical que ostentaban; en consecuencia, ordenó el embargo de las cuentas del PAR, en su condición de administrador de los derechos y obligaciones de la extinta Telecartagena, por el valor correspondiente a los salarios y prestaciones sociales dejadas de pagar a los accionantes.

6. Al día siguiente, la autoridad judicial comunicó la medida cautelar al Banco Popular y el 18 de marzo del mismo año, entregó el dinero embargado a la apoderada de la parte actora.

7. En el transcurso de las diligencias, el 21 de mayo de 2009, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena – Sala Civil, revocó en su integridad la decisión de primera instancia, por considerar que el juez *a quo* inobservó los principios de inmediatez y subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela, toda vez que los hechos sucedieron tres (3) años antes de su presentación y la vía adecuada para la formulación de dichas pretensiones era el proceso especial laboral de fuero sindical con acción de reintegro, el cual ya había sido iniciado por cada uno de los accionantes, quienes tampoco acreditaron la causación de un perjuicio irremediable.

8. Como corolario de lo anterior, se ordenó el desembargo de la cuenta nacional del PAR y se compulsó copias de las actuaciones a la Fiscalía Seccional de Cartagena para que se investigara la posible violación de preceptos penales.

9. Remitida la decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en auto de 21 de agosto de 2009, el alto tribunal negó la revisión del asunto.

10. La parte actora sostuvo que la medida de embargo fue ilegal debido a que se decretó en inobservancia de los principios de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela, y contravino las disposiciones legales que únicamente admiten las medidas de arresto y multa para hacer cumplir las decisiones que se profieren en ese tipo de acción constitucional; asimismo, manifestó que con la entrega del dinero embargado a la apoderada de los accionantes antes de que se hubiera proferido una decisión ejecutoriada sobre su derecho, se desvirtuó el carácter cautelar del embargo.

11. Adicionalmente, adujo que el juez que profirió el fallo de tutela de primera instancia estaba inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas y por tanto, para proferir decisión judicial alguna, de conformidad con la sentencia de 29 de julio de 2008 proferida por la Corte Suprema de Justicia.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

12. Concluyó que las actuaciones del Juez Segundo Civil del Circuito de Cartagena le causaron perjuicios materiales que deben indemnizarse por parte de la demandada.

La defensa

13. Notificado en debida forma el auto admisorio, la demandada presentó los siguientes planteamientos de defensa.

14. La Nación – Rama Judicial se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que la providencia acusada no es contraria a la ley y que no están acreditados los presupuestos del error jurisdiccional establecidos en el artículo 67 de la Ley 270 de 1996. En consecuencia, propuso como excepciones: *“carencia del derecho que se invoca e inexistencia de la obligación que se demanda”*⁵.

15. Surtido el período probatorio⁶, mediante auto del 27 de agosto de 2014, el *a quo* corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto⁷.

⁵ Folios 394 a 400 del cuaderno 2 y 411 a 417 del cuaderno 3.

⁶ Durante la actuación se decretaron y practicaron las siguientes pruebas: i) los documentos aportados con la demanda, que comprenden: la escritura pública No. 4163 otorgada en la Notaría Primera del Círculo de Bogotá de 12 de agosto de 2011 (folios 3 a 10, C.1.); el acta de liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones – Telecom en liquidación (folios 56 a 60, C.1.); la declaración de terminación del proceso de liquidación de 31 de enero de 2006 (folios 61 a 63, C.1.); el acta de aclaración al acta de liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones – Telecom en liquidación de 31 de enero de 2006 (folios 64 a 66, C.1.); el acuerdo consorcial celebrado entre la sociedad Fiduagraria S.A. y la sociedad Fiduciaria Popular S.A. para la invitación pública para constitución del patrimonio autónomo de remanentes Telecom y Teleasociadas en liquidación (folios 67 a 75, C.1.); el contrato de fiducia mercantil suscrito entre Fiduciaria La Previsora S.A. actuando en su calidad de liquidador de Telecom en liquidación y Teleasociadas en liquidación y el consorcio remanentes Telecom conformado por Fiduagraria S.A. y Fiduciaria Popular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en liquidación PAR (folios 76 a 115, C.1.); el otrosí No. 1 al contrato de constitución del PAR (folios 116 a 121, C.1.); el otrosí No. 2 al contrato de constitución del PAR (122 a 124, C.1.); el otrosí No. 3 al contrato de constitución del PAR (folios 125 a 127, C.1.); el otrosí No. 4 al contrato de constitución del PAR (folios 128 a 130, C.1.); el otrosí No. 5 al contrato de constitución del PAR (folios 131 a 133, C.1.); el otrosí No. 6 al contrato de constitución del PAR (folios 134 a 138, C.1.); el otrosí No. 7 al contrato de constitución del PAR (folios 139 a 143, C.1.); el otrosí No. 8 al contrato de constitución del PAR (folios 144 a 148, C.1.); el acta de conciliación y constancia de declaración de conciliación fallida de 26 de agosto de 2011 proferida por la Procuraduría 130 Judicial II Administrativa de Bolívar (folios 149 a 152, C.1.); la sentencia del 10 de marzo de 2009 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Círculo de Cartagena (folios 153 a 160, C.1.); el oficio No. 408 de 10 de marzo de 2009 mediante el cual se comunicó la orden de embargo (folio 160, C.1.); la sentencia del 21 de mayo de 2009 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena (folios 161 a 172, C.1.); el estado del proceso de tutela (folio 173, C.1.); el título de depósito judicial de 18 de marzo de 2009 (folios 174 y 175, C.1.); ii) la sentencia del 29 de julio de 2008 proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en contra del Juez Dairon José Fuentes Toscano (folios 434 a 453, C.1.); iii) la providencia del 3 de septiembre de 2008 dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante la cual se rechaza el recurso extraordinario de casación interpuesto por el juez Fuentes Toscano (folios 455 y 456, C.1.); iv) la certificación de 7 de mayo de 2013 sobre la práctica de la medida cautelar, expedida por el Banco Popular (folios 463 y 464, C.3.); v) la hoja de vida del funcionario Dairon Fuentes Toscano (cuaderno 4); vi) la sentencia de 29 de julio de 2008 dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en contra del Juez Dairon José Fuentes Toscano (folios 202 a 237, C.2.); vi) la directiva No. 006 de 15 de marzo de 2010 de la Procuraduría General de la Nación (folios 238 a 241, C.2.); vii) el informe de auditoría gubernamental con enfoque integral del PAR, vigencia 2009 (folios 242 a 376, C.2.); viii) la sentencia del 22 de mayo de 2013 proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura (folios 516 a 544 del cuaderno principal); y, ix) la certificación de antecedentes disciplinarios de 26 de noviembre de 2014 (folios 548 y 549 del cuaderno principal).

⁷ Folios 475 y 476 del cuaderno 3.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Telesociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

16. La parte actora reiteró que estaban acreditados los requisitos para la configuración de la responsabilidad estatal por error jurisdiccional, dado que el Juez Segundo Civil del Circuito de Cartagena decretó la medida de embargo de las cuentas del PAR en el marco de una acción de tutela y ordenó la entrega del dinero objeto de la medida, sin contar con una decisión ejecutoriada⁸.

17. En esa oportunidad procesal, la Rama Judicial y el Ministerio Público guardaron silencio.

La decisión

18. Al definir el caso, el Tribunal Administrativo de Bolívar - Despacho de Descongestión No. 002, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los términos indicados al inicio de esta sentencia.

19. Como fundamento de su decisión, el *a quo* manifestó que la Rama Judicial incurrió en error jurisdiccional en la sentencia de 10 de marzo de 2009 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena, toda vez que amparó los derechos de los accionantes, ordenando *i*) el embargo de las cuentas del PAR en monto equivalente a mil ochocientos quince millones ochocientos noventa y cinco mil cuatrocientos siete pesos (\$1.815.895.407), y *ii*) procediendo a la entrega de dicho dinero a la apoderada de los accionantes el 18 de marzo siguiente a pesar de que no se cumplían con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela.

20. En este sentido, precisó que el daño se materializó con el decreto y práctica de la medida de embargo y la entrega del dinero a los accionantes.

21. En consecuencia, condenó a la Nación – Rama Judicial al pago del perjuicio material causado por concepto de daño emergente, disponiendo su indexación desde el 13 de marzo de 2009, esto es, cuando se hizo efectivo el embargo y fue retirado el dinero de las cuentas del PAR, a la vez que negó el reconocimiento de intereses corrientes y moratorios sobre el capital por considerarlos incompatibles con la indexación ordenada⁹.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

Sustentación del recurso de apelación

22. La parte actora apeló la decisión en lo relativo a la denegación de los intereses corrientes y moratorios causados sobre la suma reconocida por el *a quo*, por

⁸ Folios 477 y 478 del cuaderno 3.

⁹ Folios 481 a 500 del cuaderno principal.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom
y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

considerar que en aplicación del principio de reparación integral debe reconocerse la causación de intereses en los términos del artículo 1617 del Código Civil, debido a que su exclusión únicamente está establecida en los casos de restablecimiento de prestaciones laborales; además, el incumplimiento de una obligación dineraria y la consecuente falta de disponibilidad del dinero genera perjuicios que no se indemnizan con la simple restitución del capital.

23. En línea con lo anterior, sostuvo que el Tribunal *a quo* confundió la restitución del dinero con los perjuicios causados por su falta de pago, dado que no se consideró que dicha suma debía ser invertida en satisfacer sus pasivos o generar un rendimiento que le ayudara a cumplir obligaciones futuras, de modo que la denegación de los intereses le impide acercarse a una situación anterior a la ocurrencia del daño¹⁰.

24. La Nación – Rama Judicial, apeló la decisión dentro de la oportunidad legal. No obstante, en proveído del 8 de abril de 2015, el Tribunal *a quo* declaró desierto el recurso de apelación interpuesto en aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, dada su inasistencia a la audiencia de conciliación judicial¹¹.

25. En proveído del 13 de abril de 2016¹², esta Corporación admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y el 6 de junio de 2017 corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto en los términos del artículo 212 del C.C.A.¹³.

26. La parte actora reiteró que no existe incompatibilidad entre la indexación de una suma de dinero y el reconocimiento y pago de intereses causados sobre la misma, pues aquello implica confundir la restitución del bien con los perjuicios causados por su falta de disponibilidad¹⁴.

27. La Nación - Rama Judicial y el Ministerio Público guardaron silencio.

28. Mediante auto del 2 de noviembre de 2016¹⁵, se incorporaron al expediente los documentos aportados por la parte actora al impugnar la decisión de primera instancia.

III. CONSIDERACIONES

No existiendo razones o motivos que conduzcan a la Sala a declarar una nulidad o a volver sobre la definición de su competencia, se procede a resolver el recurso de apelación ya indicado.

¹⁰ Folios 508 a 515 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 556 y 557 del cuaderno principal.

¹² Folio 562 del cuaderno principal.

¹³ Folio 585 del cuaderno principal.

¹⁴ Folios 586 a 590 del cuaderno principal.

¹⁵ Folio 566 del cuaderno principal.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

Problema jurídico

29. Bajo los aspectos indicados en el recurso de apelación el debate jurídico se contrae a determinar si en el presente asunto resulta procedente condenar a la Nación – Rama Judicial al pago de los intereses bancarios corrientes y moratorios .

30. Para efectos de procurar una reparación integral del daño debe realizarse la tasación del perjuicio sobre su real magnitud a efectos de que se produzca el pago efectivo de lo que se debe en los términos del artículo 1626 del Código Civil, pero sin superar su límite, pues, en dicho caso se produciría un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima.

31. Sobre esta base, la reparación integral del daño implica el reconocimiento de la depreciación que sufre la moneda nacional por efecto de la pérdida del poder adquisitivo del dinero debido a las fluctuaciones del sistema económico, de modo que la liquidación del perjuicio deba incluir el reajuste del valor objeto de pago o su indexación, pues esta figura busca mantener o preservar la equivalencia o representación real de la moneda entre el momento en que se causó el daño y el de su pago, corrigiendo el factor inflacionario que se da por el paso del tiempo¹⁶.

32. En este contexto, el reconocimiento concomitante de la corrección monetaria y de los intereses, depende, fundamentalmente, de la naturaleza y tipología de éstos, puesto que, si ellos ya comprenden el reajuste del valor (indexación indirecta), ambos conceptos resultan excluyentes¹⁷.

33. Así, en relación con los intereses remuneratorios liquidados a la tasa bancaria corriente, además de reflejar un precio adeudado por el uso del dinero, incluyen el reajuste por devaluación, de ahí que, su reconocimiento concomitante equivaldría a decretar una doble condena por la misma causa, con lo cual se desbordarían los límites impuestos por el principio de reparación integral.

34. Según se dejó indicado, en el presente caso el Tribunal *a quo* negó el reconocimiento de intereses bancarios corrientes por considerarlos incompatibles con la indexación ordenada y, a su vez, el recurrente insistió en su reconocimiento concomitante, por considerar que la falta de disponibilidad del dinero le generó perjuicios.

35. Al respecto, debe resaltarse que la obligación de pagar intereses remuneratorios a la tasa bancaria corriente, no opera *ipso iure*, ni en negocios jurídicos civiles, ni mercantiles, en tanto que resulta indispensable y necesario que la obligación de pagar

¹⁶ Entre otras providencias. Ver. Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia de 31 de agosto de 2020. C.P.: Marta Nubia Velásquez Rico. Exp: 51.023.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de noviembre de 2001. M.P.: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

dicha tipología de intereses dimanar de un acuerdo o una disposición legal que así lo determine¹⁸, lo cual no ocurre en el presente caso.

36. Examinado el plenario, la Sala observa que si bien el PAR constituye un centro de imputación de derechos y obligaciones derivados del cumplimiento de un contrato de fiducia mercantil que tiene como objeto efectuar la administración de los activos monetarios y contingentes de Telecom y las Teleasociadas en liquidación, a efectos de provisionar y realizar el pago de sus obligaciones remanentes y contingentes (cláusula segunda, Contrato de Fiducia Mercantil¹⁹), y en virtud de lo cual, la Fiduciaria tiene, entre otros deberes, el de *“invertir los recursos del PAR en activos de alta seguridad, rentabilidad y liquidez de acuerdo con las autorizaciones y restricciones impartidas por la Superintendencia ...”* (cláusula tercera - literal o, *ibídem*); lo concreto es que ello no es razón de derecho suficiente para efectuar la presunción en la causación de intereses remuneratorios, pues como lo ha señalado la jurisprudencia de las Altas Cortes es indispensable que la obligación de pagarlos sea el producto de un acuerdo o mandato legal, incluso en negocios jurídicos mercantiles, como lo establece

¹⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de noviembre de 1989. M.P.: Rafael Romero Sierra. *“La obligación de pagar intereses remuneratorios como fruto de prestaciones dinerarias no opera ipso iure, como acontece con los intereses moratorios (C.Co., art. 883), sino que es incuestionablemente necesario que la obligación de pagarlos dimanar de un acuerdo entre las partes o de una disposición legal que así lo determine.*

“6. La Corte cuando ha tenido la oportunidad de abordar el estudio del artículo 884 del estatuto comercial para precisar su contenido y alcance, ha concluido que tal precepto, de un lado, determina la tasa o el monto de los intereses comerciales en caso de mora, en todos los diferentes eventos en que pueda haber lugar a éstos, y la tasa o el monto de los remuneratorios, para cuando éstos no fueron convenidos por las partes, y de otro lado, fija el límite máximo convencional de unos y otros, y su pérdida, en caso de sobrepasar los montos allí indicados. (Sentencias de 29 de mayo de 1981 —CLXVI, 436 a 438—; 1º de febrero de 1984, sin publicar).

“7. Sin embargo, ahora es pertinente puntualizar que la aplicación de tal mandato a los negocios mercantiles, particularmente a aquellos en los que deben pagarse sumas de dinero, no opera tampoco ipso iure, en tratándose de intereses remuneratorios, pues para tal efecto es indispensable que la obligación de pagarlos sea el producto de un acuerdo de las partes, o de un mandato legal cual es el supuesto del que arranca el precitado artículo 884 del Código de Comercio, cuando preceptúa que: “Cuando en los negocios mercantiles hayan de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente (...)” (subrayas de la Sala).

“8. De tal suerte que el Código de Comercio, permite el cobro de intereses remuneratorios o de plazo, pero sólo en aquellos negocios mercantiles “en que hayan de pagarse réditos de un capital”, bien sea por convenio de las partes o por disposición legal expresa como ocurre, por ejemplo, en los suministros y ventas al fiado, sin estipulación del plazo, un mes después de pasada la cuenta (C.Co., art. 885), en la cuenta corriente mercantil (C.C., art. 1251), en el mutuo comercial (C. Co., art. 1163), en la cuenta corriente bancaria (C. Co., art. 1388); y determina mediante el artículo 884 la tasa respectiva cuando no se ha estipulado”. (CSJ, Cas. Civil, Sent. nov. 28/89. M.P. Rafael Romero Sierra)”.

Corte Constitucional. Sentencia C-364/00. *“En la legislación civil se concibe que el mutuo puede ser gratuito u oneroso, a instancia de las partes, pero en ausencia de manifestación alguna en cuanto a los iii) intereses remuneratorios, se presume que el mutuo es gratuito. En el evento en que las partes hayan estipulado la causación de intereses de plazo, pero hayan omitido su cuantía, el interés legal fijado, es el 6% anual. En el Código de comercio, por el carácter oneroso de la actividad mercantil se presume el interés lucrativo, por ende se excluye el carácter gratuito del mutuo, salvo pacto expreso en contrario, de tal forma que el interés legal equivale al bancario corriente, salvo estipulación en contrario. Cuando se trata de, iv) intereses moratorios, en el Código Civil, se dispone que en ausencia de estipulación contractual sobre intereses moratorios, se siguen debiendo los intereses convencionales si fueron pactados a un interés superior al legal, o en ausencia de tal supuesto empieza a deberse el interés legal del 6%; sin perjuicio de los eventos legales en que se autoriza la causación de intereses corrientes (art. 1617). En el caso comercial, la inexistencia de previsión convencional sobre moratorios autoriza que se cobre una y media veces el interés bancario corriente”.*

¹⁹ Contrato de Fiducia Mercantil suscrito entre Fiduciaria La Previsora S.A. actuando en su calidad de liquidador de Telecom En Liquidación y Teleasociadas En Liquidación y el Consorcio de Remanentes Telecom conformado por Fiduagraría S.A. Y Fiduciaria Popular S.A. para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en Liquidación – PAR -. Folios 76 a 115 del cuaderno 1.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom
y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

el artículo 884 del Código de Comercio²⁰, lo cual no se encuentra demostrado en este caso puesto que, además de no encontrarnos frente a un acuerdo de inversión en el cual se hubieran pactado réditos sobre el dinero embargado, tampoco existe alguna disposición en virtud de la cual debieran causarse.

37. Conviene aclarar que en el presente asunto se trata de reparar un daño consistente en el indebido embargo de una cantidad de dinero que no fue reintegrada a la parte actora respecto de la cual no se acreditó la existencia de una disposición legal o vínculo contractual que fundamentara la causación de intereses remuneratorios durante el período en que fue objeto de la medida cautelar por órdenes del juez de tutela.

38. Por lo anterior, la Sala negará la pretensión formulada por concepto de intereses bancarios corrientes, debido a que no existe un fundamento legal o contractual que permita acceder a dicho perjuicio.

39. En línea con los planteamientos esbozados, se resalta que esta Corporación ha venido sosteniendo desde tiempo atrás que *“en razón a que tanto la indexación como el reconocimiento de intereses moratorios obedecen a la misma causa, cual es la devaluación del dinero, son incompatibles, por lo tanto, si se ordena el reconocimiento de intereses por mora concomitantemente con la indexación, se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa”*²¹.

40. Ello es así en tanto la indexación está dirigida a contrarrestar los efectos negativos que le causa la inflación económica al valor nominal en el transcurso del tiempo, al paso que los intereses moratorios, además de ser resarcitorios, incluyen un componente inflacionario.

41. Sobre el particular, destaca la Sala que el restablecimiento del derecho de quien ha resultado afectado con una actuación del Estado gravita en retornar a la víctima a la situación que gozaba antes de la ocurrencia del hecho antijurídico a efectos de retrotraer en la medida de lo posible las consecuencias de la vulneración, sin que aquél pueda ser empleado para que se efectúe una doble condena por concepto de corrección monetaria por la vía del reconocimiento conjunto de indexación e intereses moratorios durante el mismo período, pues, en tal caso, se excederían los límites del principio de reparación integral del daño.

42. Evidenciada la incompatibilidad de reconocer indemnización de perjuicios por ambos conceptos, advierte la Sala que los intereses moratorios se causan cuando no se ha pagado la obligación dentro del plazo convenido o dispuesto por el legislador, situación que no se acompasa con los supuestos de hecho del presente asunto, toda

²⁰ “Artículo 884. Límite de intereses y sanción por exceso. Cuando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente...”

²¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 3 de septiembre del 2009, exp. 2001-03173-01.



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

vez que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sección al resolver casos con un *petitum* similar, “no se está frente a una obligación dineraria incumplida, sino que la obligación de pagar la suma de dinero a cargo de la entidad demandada, surge con ocasión de la presente providencia y en virtud de la condena que aquí se proferirá en su contra, razón por la cual no puede hablarse de mora en el pago de dicha obligación”²².

43. En todo caso, se precisa que de conformidad con la sentencia C-188 de 1999, que por unidad normativa estudió la constitucionalidad del artículo 177 del C.C.A., la causación de los intereses de mora derivados del pago de una condena, proceden a partir de su ejecutoria, a menos de que se imponga un plazo para su pago -evento en el cual, dentro del mismo se pagarán intereses comerciales-²³.

44. Como corolario de todo anterior, la Sala denegará la solicitud del extremo activo contenida en su recurso de apelación. En su lugar, comoquiera que el Tribunal a quo condenó a la pasiva al pago de una suma líquida de dinero por concepto de daño emergente, se modificará la sentencia de primera instancia a efectos de establecer una cifra concreta de este último perjuicio, mediante su actualización hasta la fecha de la presente providencia, tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con el artículo 178 del C.C.A.²⁴.

45. Con fundamento en lo anterior, la actualización se realizará aplicando la fórmula utilizada para reajustar la renta, siendo la renta actualizada (Ra) igual a la renta histórica (R), es decir, a la suma reconocida en la sentencia de primera instancia por concepto de daño emergente, esto es, \$1.815.895.407 multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice final de precios al consumidor que se encuentra vigente a la fecha – *septiembre de 2022* –, por el índice inicial de precios al consumidor vigente en el mes en que se decretó y practicó la medida – *marzo de 2009*-²⁵.

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 6 de diciembre de 2013, Exp.: 27.593, C.P.: Danilo Rojas Betancourth; y, Sentencia del 28 de febrero de 2022, Exp.: 57.011, C.P.: Nicolás Yepes Corrales

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-188 de 1999. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo. “(...) Las mismas razones expuestas son válidas respecto del último inciso del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo (Decreto Ley 01 de 1984), que dice: “Las cantidades líquidas reconocidas en tales sentencias devengarán intereses comerciales durante los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria y moratorios después de este término”. Se declarará la unidad normativa y, por consiguiente, la disposición transcrita será declarada exequible, salvo las expresiones “durante los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria” y “después de este término”, que serán declaradas inexecutable. Es entendido que, en las dos normas sobre cuya constitucionalidad resuelve la Corte, el momento en el cual principia a aplicarse el interés de mora depende del plazo con que cuente la entidad pública obligada, para efectuar el pago. Así, en el caso de la conciliación, se pagarán intereses comerciales durante el término que en ella se haya pactado y, vencido éste, a partir del primer día de retardo, se pagarán intereses de mora. En cuanto al artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, a menos que la sentencia que impone la condena señale un plazo para el pago -evento en el cual, dentro del mismo se pagarán intereses comerciales-, los intereses moratorios se causan a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, sin perjuicio de la aplicación del término de dieciocho (18) meses que el precepto contempla para que la correspondiente condena sea ejecutable ante la justicia ordinaria (...).”

²⁴ “Artículo 178. Ajuste de valor. La liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencias de la jurisdicción en lo contencioso administrativo deberá efectuarse en todos los casos, mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia y cualquier ajuste de dichas condenas sólo podrá determinarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor”.

²⁵ Según certificación 230-0689-05-2013 de 7 de mayo de 2013, expedida por el Banco Popular, la medida de embargo se hizo efectiva el 13 de marzo de 2009, cuando la suma objeto de la medida se consignó como depósito



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom
y Telesociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

$$\text{Ra} = \text{R} (\$1.815.895.407) \frac{\text{índice final – septiembre/2022 (122,63)}}{\text{índice inicial – marzo/2009 (71,15)}} -$$

Ra = \$3.129.771.662,12

46. En consecuencia, se reconocerá por concepto de daño emergente actualizado la suma de tres mil ciento veintinueve millones setecientos setenta y un mil seiscientos sesenta y dos pesos con doce centavos (\$3.129.771.662,12).

Condena en costas

47. En vista de que no hay temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

48. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 31 de octubre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar – Despacho de Descongestión 002, la cual quedará de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de CARENIA DEL DERECHO QUE SE INVOCA Y, CORRELATIVAMENTE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN QUE SE DEMANDA propuesta por la entidad demandada, conforme a lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, de los perjuicios causados al demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

judicial en el Banco Agrario de Cartagena, en la cuenta del Juzgado Segundo Civil del Circuito de esa ciudad. (folio 463 del cuaderno 3).



Radicación: 13001233100020110057901 (54.573)
Actor: Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom
y Teleasociadas – PAR –
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Acción de reparación directa

TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL a reconocer y pagar al demandante por concepto de daño emergente la suma de **TRES MIL CIENTO VEINTINUEVE MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y UN MIL SEISCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON DOCE CENTAVOS (\$3.129.771.662,12)**

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: La sentencia se cumplirá dentro de los términos previstos en los artículos 176 a 178 del C.C.A., atendiendo los términos de la sentencia C-188 de 1999 proferida por la Corte Constitucional.

SEXTO: Sin condena en costas.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/evalidador>