

Controversias contractuales, perjuicios e interés en condenas al Estado*

Fecha de recepción: 21 de noviembre de 2014
Fecha de revisión: 5 de diciembre de 2014
Fecha de aceptación: 9 de diciembre de 2014

Citar este artículo

Herández, C., Pardo, N. (2015). Controversias contractuales, perjuicios interés en condenas al Estado. Revista *Via Iuris*. 18, II-26

*Carlos Arturo Hernández ***
*Nóbora Elena Pardo Posada ****

RESUMEN

El presente artículo busca explicar cómo las sentencias judiciales, proferidas en contra de las entidades públicas en la jurisdicción contenciosa, están sujetas a la existencia de recursos disponibles de acuerdo con el presupuesto proyectado por el gobierno y aprobado por el Congreso, según la regla fiscal. En el texto se analizara: 1) Las obligaciones del Estado

surgidas de la sentencia judicial en su contra cuando establecen la obligación de pago en el medio de control controversias contractuales. 2) Las consecuencias de la mora del Estado en cumplimiento del fallo judicial que lo ha condenado al pago de los perjuicios materiales y/o morales.

* El presente artículo es el resultado del proyecto de investigación: *La responsabilidad en la contratación estatal*. Grupo de investigación: Contratación Estatal. Financiado por la Universidad La Gran Colombia.

** Abogado de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre. Especialista en Derecho Administrativo y Filosofía. Teoría del Derecho en la Universidad Libre. Magíster en Filosofía y Lógica Universidad de los Pueblos de Europa. Doctorado (c) Universidad Externado. Docente investigador de la Universidad La Gran Colombia. Correo electrónico: carlos.hernandez@ugc.edu.co

*** Abogada Universidad Libre de Colombia. Especialista en Derecho de la Universidad Libre de Colombia. Magister en Derecho Administrativo, Universidad Libre de Colombia, Docente investigadora de la Universidad La Gran Colombia. Correo electrónico: nohora.pardo@ugc.edu.co

Palabras clave

Condenas del Estado, indemnizaciones, perjuicios, intereses, sentencias de indemnización, disponibilidad presupuestal.

Contract disputes, damages and interest in the State convictions

Carlos Arturo Hernández
Nóbora Elena Pardo Posada

ABSTRACT

This article seeks to explain how the judicial decisions handed down against public bodies in the contentious jurisdiction are subject to the availability of resources according to planned by the Government and approved by the Congress budget available under the tax rule. The text analyze: 1) The State's obligations

arising from the judgment against him when the liability established in the control means contractual disputes. 2) The consequences of default by the State in compliance with the court ruling that sentenced him to pay the pecuniary and / or moral.

Keywords

State convictions, compensation, damages, interests, judgments for damages, budget availability.

As disputas contratuais, danos e juros nas sentenças para o Estado

*Carlos Arturo Hernández
Nóbora Elena Pardo Posada*

RESUMO

Este artigo procura explicar como as decisões judiciais proferidas contra entidades públicas, na jurisdição contenciosa, ordinária e constitucional, não podem estar sujeitas que a existência de recursos disponíveis, os danos, interesses, devem se dar segundo o que governo calcule e o congresso aprove para cada ano fiscal. O texto fara uma análise sobre: i) o processo judicial na vigência do Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,

CPACA lhe é aplicável no artigo 192 o qual define na primeira instância, que desde a execução da providência que impõe uma sentença o aprove uma conciliação que tem juros de mora a executar no evento que a entidade sentenciada não tenha feito o pagamento. ii) evento que pode acontecer é que tenham passado três meses da execução sem que o beneficiário vá para entidade responsável para apresentá-la, contexto que sua causa será retomada.

Palavras-chave

Sentenças para o Estado, compensações, danos, juros, sentenças de compensação, disponibilidade orçamental.

INTRODUCCIÓN

Frente a las sentencias que ordenan el pago de perjuicios a cargo del Estado, las normas que gobiernan su ejecución no solo corresponden a los inherentes al proceso judicial de origen sino que van más allá, al considerar las normas presupuestales en el rubro de presupuesto de gastos que prevé en su literal a los créditos judicialmente reconocidos (art.38), precepto que debe ser interpretado, en unión al artículo 45, al señalar que los créditos judicialmente reconocidos se presupuestarán en cada sección presupuestal a la que corresponda el negocio respectivo y con cargo a sus apropiaciones se pagarán las obligaciones que se deriven de estos, la parte final del artículo establece la responsabilidad del servidor público por incumplimiento de las obligaciones reconocidas por el juez (Decreto 111/96).

Las normas presupuestales parten del texto constitucional, en los artículos 345 y 346 consagran el principio de legalidad del gasto público. Precepto que contiene los derroteros para el recaudo y egreso de los dineros estatales de conformidad con reglas y procedimientos predeterminados de orden legal y contable, quiere decir lo anterior, que toda erogación debe haber surtido el procedimiento previo de declaración mediante la ley, ordenanza o acuerdo, estar fijada con antelación en el presupuesto destinado para atender el funcionamiento de las ramas del poder público, el servicio de la deuda, o a dar cumplimiento al plan de desarrollo a nivel nacional o territorial (C. Constitucional, C-428/2008, R. Escobar) y en los eventos de condenas estar presupuestada en el rubro de pago de sentencias y conciliaciones judiciales.

En la actualidad, para exigir judicialmente el pago de perjuicios originados en la relación contractual con el Estado, es necesario accionar el aparato jurisdiccional, surtiéndose el procedimiento del modo del control de controversias contractuales¹ y las etapas procesa-

les establecidas en el CPACA que llevarán a proferir sentencia motivada que contendrá el resumen de la demanda y contestación, como el análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos en derecho, equidad y doctrinarios necesarios para fundamentar la decisión (CPACA, Art. 187), que de resultar favorable a las pretensiones tendrá como consecuencia la declaratoria de la pretensión incoada y la indemnización de los perjuicios causados. Sin embargo, esto último está sujeto a reglas especiales que sobre el tema se analizarán, planteando como interrogante ¿de qué manera se obtiene el pago de las sentencias y conciliaciones judiciales a cargo del Estado colombiano en el modo de control: controversias contractuales?

METODOLOGÍA

La metodología empleada para este artículo es de tipo cualitativo y parte de la hermenéutica analítica: a través del análisis de la doctrina producida por parte de las entidades estatales en Colombia encargadas de gestionar la materia, así como de textos académicos y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, se pretende identificar el sentido y la conexión de los diferentes sistemas de normas, sobre la base de una descomposición de la estructura formal de los discursos jurídicos, confrontándolos con la realidad empírica deducida de las inquietudes que han manifestado actores relevantes a través de diferentes medios de comunicación.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

La administración pública y contratación estatal: dos conceptos inherentes a los fines del Estado

Dentro de los fundamentos funcionales del concepto de administración pública, diversos al concepto puramente orgánico², se encuentra que antes del surgimiento del derecho administrativo, la teoría política reconocía el interés general como el fundamento del buen gobierno, así lo expuso Platón, que lo consideraba una de las finalidades que debe guiar a los gobernantes. Aristóteles lo empleaba como la forma de identificar una Constitución o un gobierno puro, y Cicerón emplearía la frase: "*Salus populi suprema lex*". Ya en tiempos de la Ilustración, este concepto sería rescatado por Rousseau, quien diría que es uno de los límites del poder soberano. Tomás Moro lo iden-

1 Controversias contractuales prevista por el citado artículo 87, es posible controvertir todas aquellas diferencias que se susciten entre la entidad pública contratante y el particular contratista referidas a: 1) La existencia o inexistencia del contrato; 2) La validez del negocio jurídico o de alguna de sus cláusulas cuando quiera que se encuentre viciado de nulidad absoluta o relativa; 3) La revisión económica encaminada a determinar si se presentó desequilibrio en las condiciones que fueron previstas al momento de contratar o de presentar oferta; 4) El incumplimiento en el evento de que las partes de la relación negocial incurran en conductas que configuren el desconocimiento de las prestaciones a su cargo o el cumplimiento tardío de las mismas; 5) La condena al pago de perjuicios para la parte responsable del daño y 6) Otras declaraciones y condenas que necesariamente deben estar relacionadas con el contrato celebrado, dada la naturaleza de la acción.

2 Descripción clásica del derecho administrativo, que ya aparece en Fernández de Velasco, 2007, p.92.

tificaba como un presupuesto de la existencia de una verdadera república, y Locke lo atribuiría a uno de los fines de la sociedad y de los gobiernos políticos (Castro, 2010, p. 28). Estos postulados están orientados a afirmar como uno de los fines esenciales del Estado es el interés público o general, por encima del beneficio privado; sin embargo, al momento en que el derecho administrativo se constituye como una nueva rama del derecho, se encuentra que no siempre los actos de la administración están dirigidos a la utilidad pública, aún cuando hoy en día esta finalidad sigue siendo esencial para la determinación de la acción administrativa, la finalidad del derecho administrativo y la administración pública (Castro, 2010, p. 29).

El origen moderno de la actual contratación pública, tal como se entiende, no fue constante, y ni siquiera semejante en todas las jurisdicciones occidentales, y no solamente por la larga e imprecisa evolución de los conceptos y principios que rigen a la administración pública, sino por los propios conceptos y principios de los que debió valerse el derecho administrativo para dar origen a las estructuras de contratación administrativa como se conocen hoy en día. La génesis de la declaratoria de la responsabilidad patrimonial del Estado, y el pago de los perjuicios causados, proviene de la jurisprudencia³ que desde los fallos del Consejo de Estado Francés ya consideraba al Estado deudor, y en consecuencia, responsable de los hechos de sus agentes, en materia normativa es la Ley 167 de 1941 la encargada de otorgar competencia al Consejo de Estado para conocer de las acciones reparatorias por daños antijurídicos atribuibles a las autoridades públicas.

Los fallos judiciales que declaran responsable al Estado

La observancia de los fallos judiciales que han condenado al Estado busca proteger, entre otros, el principio de la garantía integral del patrimonio de los particulares, expresamente consagrado en el artículo 90 de la Carta Política al disponer este que: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”, norma que

encuentra fundamento en los artículos 2º, 13º, 58º y 83º al imponer a las autoridades de la República las prescripciones jurídicas generales de proteger a todas las personas en Colombia en su vida, honra y bienes (art. 2º), como la obligación de promover la igualdad de los particulares ante las cargas públicas (art. 13), garantizar la confianza, la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles (arts. 58 y 83). Para entrar en materia es necesario analizar lo preceptuado en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011, en adelante Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso administrativo CPACA, el cual se refiere al cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas, y que será el objeto del presente artículo:

Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento (L 1437/2011, Artículo 192).

No obstante, el artículo en mención solo se refiere al término establecido para efectuar las gestiones administrativas pertinentes, así que se hace imperioso recurrir al artículo 195, numeral 4. *Trámite para el pago de condenas o conciliaciones* que se sujetará a las siguientes reglas:

Las sumas de dinero reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación, devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde su ejecutoria. No obstante, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral anterior, lo que ocurra primero, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial (L 1437/2011, Artículo 194).

En tanto el Estado no cumpla con las obligaciones impuestas en la sentencia cuando se refiere el pago de una suma líquida de dinero se causarán DTF e intereses moratorios, es necesario en este punto entrar a determinar el alcance de uno y otro. Frente a los intereses moratorios la Corte Constitucional en el

3 Es entonces, por vía de jurisprudencia, que se ha venido estructurando el principio de la responsabilidad estatal, mediante la aplicación de un sistema de naturaleza objetiva y directa, que gira en torno a la posición jurídica de la víctima, quien ve lesionado su interés jurídico como consecuencia de las actuaciones de las autoridades públicas, independientemente que estas fueran legítimas o ilegítimas, normales o anormales, regulares o irregulares (Corte Constitucional. C-832/2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil).

proceso de acción pública de inconstitucionalidad, encontró ajustado a la carta lo referente a los intereses moratorios en consideración a que su causación está ligada al incumplimiento de las obligaciones, a su vez, que los acuerdos efectuados por las partes podrán aumentar o disminuir el interés del 6 % del que trata el Código Civil, el cual se considera una norma supletoria y excepcional en la materia, que podrá ser superior de conformidad con los acuerdos que hagan las partes, se apoya para esta afirmación en lo siguiente:

La norma que obliga al pago del interés legal, es decir, el inciso primero de la regla primera, es supletoria, pues los intereses legales solo se deben cuando no se ha pactado un interés superior al legal, y el deudor incurre en mora. Y también es claramente supletoria la norma del artículo 2232 del Código Civil, de conformidad con la cual si en la convención se estipulan intereses sin expresarse la cuota, se entenderán fijados los intereses legales (L 1437/2011, Artículo 192).

Por su parte, el tema de intereses moratorios para la regulación tributaria se presenta a un tratamiento diferente por contar con regulación propia, en el inciso primero del artículo 635⁴, se establece que la tasa de interés moratorio será la tasa equivalente a la tasa efectiva de usura certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia para el respectivo mes de mora (Rres 1041/2014):

Determinación de la tasa de interés moratorio. Para efectos tributarios y frente a obligaciones cuyo vencimiento legal sea a partir del 1° de enero de 2006, la tasa de interés moratorio será la tasa equivalente a la tasa efectiva de usura certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia para el respectivo mes de mora (Estatuto Tributario. Artículo 635).

Los perjuicios reconocidos en controversias contractuales

La responsabilidad contractual requiere para su configuración el incumplimiento de la obligación contractual o legal (comportamiento culposo del agente

4 Modificado por el artículo 141 de la Ley 1607 de 2012. El nuevo texto es el siguiente: para efectos de las obligaciones administradas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el interés moratorio se liquidará diariamente a la tasa de interés diario que sea equivalente a la tasa de usura vigente determinada por la Superintendencia Financiera de Colombia para las modalidades de crédito de consumo.

que genera la responsabilidad), y la demostración del daño sufrido, entendido como la lesión, quebranto o menoscabo de las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar de un bien patrimonial o extrapatrimonial, y el cual para que sea indemnizado debe ser cierto y no eventual o hipotético⁵. En la lectura conjunta del inciso primero del artículo 90 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 50 de la Ley 80 de 1993, cuando la entidad contratista incumple sus obligaciones “[...] el contratista del Estado tiene derecho a que la administración le indemnice la totalidad de los daños derivados del incumplimiento contractual, tanto los que se manifiestan como una disminución patrimonial (daño emergente), como los que se traducen en la privación de las utilidades o ganancias que esperaba percibir por la imposibilidad de ejecutar total o parcialmente el proyecto (lucro cesante) [...]”⁶. Quiere significar el Consejo de Estado que también es posible condenar al Estado al pago de perjuicios en el modo de control de controversias contractuales en sus modalidades de daño patrimonial y daño moral.

La interpretación jurisprudencial de la normatividad para el pago de intereses en controversias contractuales señala que los perjuicios causados a un contratista como consecuencia del incumplimiento de la administración de la obligación de pago del valor del contrato, son indemnizados con la actualización del capital debido a título de daño emergente y con el reconocimiento de intereses desde el momento en que se incurre en mora de cumplir con aquella obligación y hasta que ella se satisfaga a título de lucro cesante (Consejo de Estado, S. de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Exp. 14.112, 21 de

5 Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil diez (2010). La inobservancia o violación de los principios, *lex contractus, pacta sunt servanda* y buena fe en la ejecución de contratos, consagrados positivamente en los artículos 1602 y 1603 del Código Civil, que suponen el carácter y la fuerza vinculante para las partes y con efectos frente a terceros de un contrato existente y válido, hace caer en responsabilidad a la parte que comete la infracción al contenido del título obligacional, y en tal caso, la ley impone el deber de reparar integralmente a la parte cumplida el daño causado, y para ello, la facultad para exigir las obligaciones insatisfechas y defender los derechos que emanan del contrato en procura de satisfacer el objeto primario del mismo o en su defecto, por no ser este posible en el tiempo (causa oportuna), su equivalente, y obtener el resarcimiento de todos los perjuicios sufridos.

6 *Ibidem* daño contractual o lesión del derecho de crédito que debe ser cierto, particular y concreto, no eventual ni hipotético, tener protección o tutela jurídica y su existencia establecerse plenamente en el respectivo proceso con las pruebas que reposen en él.

febrero/ 2002). La actualización implica mantener el valor real de la moneda entre el momento en que se adquiere y se hace exigible la obligación dineraria y el momento de su pago, compensando o corrigiendo el efecto o factor inflacionario transcurrido en ese lapso o período de tiempo, por tanto, no podrá considerarse como interés, siendo compatible con la causación de los intereses puros, que en términos del tribunal administrativo se considera:

Se procederá a reconocer en su favor la indexación y los intereses remuneratorios, pues como lo ha señalado la Sección en repetidas oportunidades, estos rubros tienen causas diferentes: los intereses buscan compensar el perjuicio sufrido por la privación temporal del uso del capital, en tanto que la compensación por depreciación monetaria, según Zannoni se dirige a mantener indemne el patrimonio del acreedor que sufrirá menoscabo si recibiese como reparación el monto del daño en signo monetario envilecido. Se habla de intereses puros porque los bancarios corrientes llevan en su seno una parte que busca compensar la incidencia del fenómeno inflacionario. De allí que no sería equitativo reevaluar y cobrar esa clase de intereses. (Consejo de Estado, Sentencia de 10 de mayo de 2001, Exp. 12.719).

El reconocimiento de intereses en controversias contractuales

En lo referente a los intereses sobre obligaciones dinerarias a cargo de la Administración con ocasión de la celebración de contratos estatales, la Ley 80 de 1993 dispuso que de ser necesario se acudiría a los mecanismos de ajuste y revisión de precios, acudirán a los procedimientos de revisión y corrección de tales mecanismos, concediendo intereses moratorios solo ante el fracaso de los mecanismos antes indicados (L 80/1993, Artículo 4). Esto significa que el estatuto contractual contiene un mecanismo de índole indemnizatoria para la preservación de la ecuación económica del contrato, ante el incumplimiento de la Administración de pagar dentro de los plazos estipulados el precio o suma de dinero convenida en el mismo, con el propósito de sancionar la mora, reparar los perjuicios derivados de esta y mantener el poder adquisitivo del dinero, razón por la cual la jurisprudencia expresó: “[...] este modo de liquidación de los intereses que estableció la ley de contratación estatal sigue un lineamiento similar al de las obligaciones mercantiles, el cual se desprende de la actualización del capital que la norma incluye [...]”

(C E, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera S de 21 de febrero de 2002, Exp. 14.112, C.P. R. Hoyos Duque).

El valor histórico actualizado a que se refiere el artículo 4º, numeral 8º de la Ley 80 de 1993, se aplica a la suma debida por cada año o fracción de mora según el incremento del índice de precios al consumidor del año anterior, para luego sobre ese valor calcular la tasa de interés del 12 %. Es decir, que esta metodología de suyo comprende la corrección por desvalorización de la moneda para efectos de hallar el monto de los intereses, ello no resulta incompatible con los mecanismos de ajuste o actualización de precios, dado que por expresa disposición legal, conservan plena aplicación⁷, lo cual comporta que jurídicamente resulte viable reconocer igualmente el ajuste monetario del capital debido o indexación de la suma adeudada dentro de la indemnización integral que ordene el juez para resarcir el daño ocasionado

7 Bien comienza la norma señalando que los intereses en ella establecidos serán aplicables sin perjuicio de la actualización o revisión de precios. Por otra parte, en la Exposición de motivos Proyecto de Ley No. 149 de 1992, se dijo: “[...] En relación con el reconocimiento de los intereses de mora que indudablemente constituye un factor importante en la preservación de la ecuación económica del contrato se prevé la posibilidad de que las partes estipulen, obviamente dentro de los límites legales, la tasa correspondiente que se aplicará en el evento en que las entidades no cancelen dentro de los plazos acordados las cuentas presentadas por los contratistas. Ahora bien, ante la ausencia de dicha estipulación, se dispone que la tasa de interés moratoria será la del doble del interés legal civil (12 %), aplicada sobre el valor histórico actualizado, fórmula que se considera equitativa en la medida en que, de una parte, se preserva el poder adquisitivo de las sumas adeudadas al contratista a través de los mecanismos de indexación o de ajuste a valor presente y, de otra, impone a la entidad el pago de un porcentaje adicional al que corresponde al costo de oportunidad propiamente tal, con lo cual se reconoce el carácter sancionatorio de los intereses de mora, pero sin que ello implique una carga excesivamente onerosa para la entidad y correlativamente un factor de enriquecimiento para el contratista. Cabe anotar que esta fórmula se encuentra dentro de los lineamientos de la jurisprudencia del Consejo de Estado que ha reconocido en varios casos la actualización del valor histórico de las respectivas sumas y el pago de un interés equivalente al 6 % (rendimiento puro) sobre dicho valor histórico, pero se aparta de dicha posición jurisprudencial en cuanto, de una parte, se establece que los intereses deben liquidarse sobre el valor monetariamente actualizado en cuanto que resulta más equitativo frente a la realidad económica y, de otra, se fija como tasa moratoria supletiva el doble del interés legal o “rendimiento puro” (12 %) para imprimirle así el carácter sancionatorio propio de los intereses de mora pero sin llegar, como se anotó, hasta el extremo de imponer una carga excesivamente onerosa para las entidades que se traduciría en un enriquecimiento para los contratistas. Conviene agregar sobre este aspecto que el reconocimiento de intereses moratorios en la forma indicada no resulta de ningún modo incompatible con los mecanismos de ajuste o actualización de precios, ya que por el contrario su aplicación se ha concebido sobre la base de que dichos mecanismos tienen plena operancia, lo cual confirma el sentido equitativo de la fórmula adoptada [...]” (Gaceta del Congreso No. 75 de 23 de septiembre de 1992).

al acreedor por el no pago oportuno de la obligación. De conformidad con la jurisprudencia, se tiene dos posibles situaciones:

1. Ante el silencio de las partes al respecto, de conformidad con el artículo 38, numeral 2, de la Ley 153 de 1887, los intereses de mora se liquidan de conformidad con la norma vigente al momento de la infracción.
2. El interés de mora aplicable en cada contrato que celebren las entidades públicas, ante el silencio de las partes, es la establecida en el citado numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, con independencia de que la actividad ejercida sea o no de carácter civil o comercial, sin perjuicio de que ellas puedan estipular otro tipo de tasa incluso la civil o comercial sin incurrir en interés de usura. Quiere decir, que es procedente la solicitud y reconocimiento de los perjuicios materiales por incumplimiento contractual, que comprenden el pago del capital actualizado de la deuda, así como de los intereses moratorios, a la tasa que conviene por las partes o, en defecto de estipulación expresa, a la tasa que fija la ley, los cuales no necesitan prueba porque se presumen. No obstante, puede el acreedor sufrir otros perjuicios por el incumplimiento del deudor de la obligación de pagar oportunamente una suma de dinero, los cuales no se presumen, pero pueden ser reconocidos o indemnizados, siempre que se demuestren:

Cabría deducir que el reconocimiento de los intereses de mora excluye el reconocimiento de otros perjuicios, lo cual no es así, pues no es extraño que los perjuicios irrogados por la administración al contratista puedan tener un monto superior al que resulta del solo reconocimiento de los intereses moratorios y de la ordenación del pago del capital actualizado. De ahí que el contratista tiene derecho al reconocimiento de perjuicios adicionales al pago de intereses moratorios cuando con estos no se logre una reparación integral (L.446 de 1998, art. 16).

Ya la sala en la sentencia del 28 de octubre de 1994, Exp. 8.092 había señalado que “[...] si el valor del contrato es pagado tardíamente, el contratista tendrá derecho al pago de los intereses que constituyen la rentabilidad que la ley presume produce el dinero, y a la actualización de la suma debida, que responde al principio del pago integral de la obligación [...]”.

Pero, si el contratista pretende obtener perjuicios por conceptos distintos, como el de la permanencia de equipos y personal en la obra durante los períodos de suspensión de la obra, estos perjuicios deberán ser acreditados. Ellos efectivamente serían de linaje contractual pues se originaron en el desarrollo del contrato, pero no son prestaciones pactadas en el contrato; su ocurrencia y su monto no han sido previstos en él y por ende al actor le corresponde demostrarlos cuando pretenda ser indemnizado por dichos conceptos (C.E., S, de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 21 de febrero de 2002, Exp. 14.112). Coincidiendo este criterio, la Corte Suprema de Justicia ha expresado sobre el particular que:

El acreedor, entonces, cualquiera que sea la estirpe de la obligación: civil o comercial, tiene derecho a demandar, no solo el reconocimiento de los perjuicios previamente cuantificados *lato sensu* por el legislador, sino también el de cualquiera otro daño que la mora de su deudor le hubiere generado, el cual queda situado al margen de la presunción consagrada por la ley respecto de los primeros, esto es en la periferia de los intereses, motivo por el cual ese daño mayor que se alega, debe ser acreditado en forma fehaciente (C.S. J., S. Civil, S.19 de noviembre/ 2001, Exp. 6094).

En suma, de acuerdo con las jurisprudencias citadas, aunque se soliciten intereses de mora como indemnización de perjuicios por el incumplimiento en el pago de sumas de dinero, la cual no sería inferior al interés legal, ello no es obstáculo para que también, al amparo del principio de la reparación integral del daño (art. 16, Ley 446 de 1998, 1617 No. 2 C.C.), se pidan perjuicios superiores, mayores o complementarios, evento en el cual el acreedor debe probar su existencia y la falta de cobertura resarcitoria de los mismos a través de los intereses de mora.

Son diferentes los eventos de mora de la obligación y mora en el pago de la condena que reconoce el incumplimiento, habiendo expuesto las razones de la primera es menester volver sobre el pago de la sentencia: si bien es cierto el interés legal y el moratorio se encuentra en las diferentes regulaciones propias de cada materia, otro tanto ocurre con el DTF estipulado en el parágrafo del artículo 6 de la ley 598 de 2000, según el cual “Para evitar la distorsión de precios por el incumplimiento de los pagos, las entidades del Estado, reconocerán un interés equivalente al DTF transcurrido 90 días de la fecha establecida para

los pagos [...]". La norma antes citada fue analizada por cargos de inconstitucionalidad y mediante fallo C - 892 de 2001 (Sentencia de la C.Cons, S- C – 892/ 2001, R. Escobar Gil), se encontraron vulnerados los principios de responsabilidad, justicia conmutativa, igualdad, respeto por los derechos adquiridos con justo título y buena fe. A continuación, algun aparte de los argumentos expuestos:

En conclusión, encuentra la Corte que la norma parcialmente acusada, en cuanto establece un plazo de gracia de 90 días para que la administración empiece a reconocer intereses de mora, luego de vencido el plazo para el pago, viola el principio de responsabilidad contractual consagrado en el artículo 90 de la Carta y, por esa misma vía, los principios de justicia conmutativa, igualdad, respeto por los derechos adquiridos con justo título y buena fe, contenidos en los artículos 2º, 13, 58 y 83 del mismo ordenamiento Superior. Igualmente, la previsión demandada resulta contraria a los principios que desarrollan la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Carta (Sentencia de la C. Cons, S- C – 892/ 200, R. Escobar Gil).

A su vez, reitera que no hay justificación para que el particular sea sujeto de detrimento patrimonial por el incumplimiento de las obligaciones del Estado, afirmación que funda en el pago de intereses por el Estado:

En virtud de lo dicho, y en estricto derecho, para la Corte no existe ningún principio de justicia material que justifique el que el contratista, por causa de la norma impugnada, deba asumir de su peculio el detrimento patrimonial que le ocasiona el Estado por el incumplimiento de sus obligaciones. Sin duda, reconocer a la administración un periodo de gracia en el pago de intereses moratorios, comporta un desconocimiento del carácter sinalagmático que ostenta el contrato estatal, lo cual redundaría en perjuicio de los derechos del particular que colabora con la Administración en la realización de sus fines (Sentencia de la C.Cons, S- C – 892/ 200, R. Escobar Gil).

Calculo de interés en el sistema normativo colombiano

El tema de los intereses no es exclusivo de la actual reglamentación, ya para el año de 1998 la ley 446 en su

artículo 60⁸ los consagraba encontrándose ajustado a la carta política⁹, en particular la cesación de intereses cuando la parte favorecida con la sentencia no se presentaba a reclamar en el término de 6 meses, para el caso se establecían las consecuencias de la negligencia u omisión del particular que no debían premiarse con el reconocimiento y pago de intereses. La jurisprudencia explica que el pago de intereses pretende proteger el patrimonio del particular y la eficacia del trato igualitario en todas las relaciones y afirmó:

Sobre el punto, en algunos apartes de la Sentencia C-188 de 1999, sostuvo la Corte que el patrimonio de los particulares goza de una clara protección constitucional; razón por la cual, para efectos de los conflictos patrimoniales que se puedan suceder, el principio de igualdad y la equidad imponen que las dos partes reciban un mismo trato, de manera que si el Estado cobra a los particulares intereses bancarios y moratorios por el incumplimiento oportuno de sus obligaciones, también aquel debe asumir esas mismas cargas cuando no paga en tiempo. En este contexto, concluyó que cualquier interpretación en contrario genera una injustificada e inequitativa discriminación que favorece la ineficacia y falta de celeridad en la gestión pública, y además un enriquecimiento sin causa a favor del Estado y en perjuicio del particular, quien ve deteriorado el poder adquisitivo de su dinero (C Const. S-C 965/ 2003, R. Escobar Gil).

Para el cálculo de interés, la agencia para la defensa del Estado ha considerado que en virtud de la omisión de la fórmula que deba utilizarse para el cálculo de intereses moratorios y a la no aclaración si el interés debe ser simple o compuesto ni con qué periodicidad se deberían componer (diaria, mensual, trimestral, etc.). Debe acudirse a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado y de la doctrina sobre el tema, la siguiente fórmula para el cálculo de intereses aplicable a las condenas a su

8 Cumplidos seis (6) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, acompañando la documentación exigida para el efecto, cesará la causación de intereses de todo tipo desde entonces hasta cuando se presentare la solicitud en legal forma.

9 En la Sentencia C-965 de 2003, la Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en las Sentencias C - 188 de 1999 y C - 428 de 2002 en relación con lo dispuesto en los incisos 5º y 6º del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, decreto 01 de 1984, derogado a la fecha.

cargo que se condensa en la Resolución 455 de 2009 emanada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que establece:

$$i = k * \left[\left(1 + \frac{i}{365} \right)^n - 1 \right]$$

con

$$j = \left[(1 + i) \frac{i}{365} - 1 \right] * 365$$

Donde:

i Intereses moratorios diarios a reconocer

k Capital

i Una y media veces la tasa de interés efectiva anual, certificada por la Superintendencia Financiera como interés bancario corriente para cada periodo a calcular.

j Tasa de interés nominal diaria, equivalente a "i"

Con base en los valores diarios que arroje la fórmula anterior, el total de los intereses a pagar, la suma de todos los intereses diarios reconocidos durante el número de días que comprenda la mora, será determinado por la siguiente fórmula:

Donde:

$$\text{intereses}_{\text{totales}} = \sum_{k=1}^L \text{IMC y NOP}_k$$

IMC y NOP Intereses moratorios causados y *NO* pagados (*i* en la fórmula anterior)

L total de días en que se causan intereses de mora.

Por su parte el documento en mención de la agencia de defensa jurídica del Estado aclara que con la reforma tributaria del año 2012 "Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones" (L. 1607 de 2012), se modifica la fórmula aplicable para la liquidación de intereses de mora derivados del incumplimiento de obligaciones tributarias por parte de las empresas o ciudadanos. La nueva fórmula utiliza el método del interés simple y por lo tanto resulta menos onerosa para los deudores. Este cambio permite a la Nación implantar una fórmula de interés simple para el pago de sentencias y conciliaciones manteniendo el principio de igualdad y equidad del que habla la C. Constitucional, (S-C188/1999 MP. J. Hernández). El código de procedimiento administrativo y contencioso administrativo señalan que el Estado debe pagar intereses moratorios en caso de incumplimiento, los cuales deben en todo

caso tener un componente indemnizatorio a la tasa del DTF dentro de los 10 meses siguientes a la fecha en que esté en firme la providencia que establezca la condena, con el requisito para el beneficiario de presentar la solicitud de pago ante la entidad pública o de la celebración del acuerdo conciliatorio.

Ley de presupuesto vs. pago de sentencias

El Estado, se encuentra sometido a las normas presupuestales para cumplir con lo estipulado en las conciliaciones y/o sentencias judiciales, cuando se demanda a la Nación está deberá acudir a su presupuesto¹⁰ para establecer con cuánto dinero cuenta en el rubro de contingencias pago de sentencias y conciliaciones judiciales, concordante con el término que otorgado por el CPCCA para cumplir con las condenas contra el Estado y presupuesto de la Nación y de sus entidades descentralizadas, se enmarca en el cumplimiento de la Constitución y de la ley orgánica de presupuesto. Las regulaciones presupuestales de orden legal se adoptan en cada institución y obedecen a su dinámica propia, sin embargo, como se anotó no es una facultad absoluta y tiene sus límites, por tanto, es necesario hacer la distinción sobre dos conceptos que tiene incidencia directa sobre el tema tratado en el presente artículo, la ley orgánica de presupuesto y la ley anual de presupuesto:

La ley orgánica se diferencia de la ley anual de presupuesto en que, mientras que la ley orgánica regula el proceso presupuestal como tal, esto es, establece la manera como se prepara, aprueba, modifica y ejecuta el presupuesto, el contenido propio de las leyes anuales de presupuesto es diverso, pues a estas corresponde estimar los ingresos y autorizar los gastos del período fiscal respectivo. En relación con la ley orgánica del presupuesto ha sostenido la Corte en efecto que esta, tiene características constitucionales especiales: En primer término, la misma Constitución

10 El presupuesto general de la Nación que ha sido definido como un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, en tanto y en cuanto cumple funciones redistributivas de política económica, planificación y desarrollo; es también un instrumento de gobierno y de control en las sociedades democráticas, ya que es una expresión de la separación de poderes y una natural consecuencia del sometimiento del Gobierno a la ley, por lo cual, en materia de gastos, el Congreso debe autorizar cómo se deben invertir los dineros del erario público, lo cual justifica la fuerza jurídica restrictiva del presupuesto en materia de gastos, ya que las apropiaciones efectuadas por el Congreso por medio de esta ley son autorizaciones legislativas limitativas de la posibilidad de gasto gubernamental (C. Cons. C-685/96, MP. A. Martínez).

le confiere ese alcance por estar determinada a condicionar el ejercicio de la actividad legislativa. De este carácter preeminente se desprenden varias consecuencias importantes: a) la ley orgánica, condiciona la expedición de leyes sobre la materia que ella trata, de modo tal que sus prescripciones han sido elevadas a un rango cuasi-constitucional, pues una vulneración o desconocimiento de lo que ella contemple en materia de procedimiento y principios por parte de las leyes presupuestales ordinarias, acarrea su inconstitucionalidad (C. Const., S- C-935/04, MP. A. Tafur).

En orden al manejo presupuestal relacionado con el pago de sentencias, el Decreto 111 de 1996, establece:

Artículo 38. En el Presupuesto de Gastos solo se podrá incluir apropiaciones que correspondan:

a. A créditos judicialmente reconocidos.

Artículo 45. Los créditos judicialmente reconocidos, los laudos arbitrales y las conciliaciones se presupuestarán en cada sección presupuestal a la que corresponda el negocio respectivo y con cargo a sus apropiaciones se pagarán las obligaciones que se deriven de estos.

Será responsabilidad de cada órgano defender los intereses del Estado, debiendo realizar todas las actuaciones necesarias en los procesos y cumplir las decisiones judiciales, para lo cual el jefe de cada órgano tomará las medidas conducentes.

Una vez ejecutoriado el fallo o aprobado el acuerdo conciliatorio, se requiere acudir a la entidad presentando la solicitud de pago, petición que afectara el presupuesto una vez se realice el acto administrativo que da cumplimiento a la condena impuesta por el fallo judicial (art. 192), sin perder de vista la posibilidad que el pago de la sentencia este a cargo del fondo de contingencias creado mediante la ley 448 de 1996. Este fondo es una cuenta sin personería jurídica manejada por la fiduciaria de la Previsora, conformada con los aportes de las entidades, de la nación, los rendimientos financieros y la recuperación de cartera¹¹.

Los esfuerzos para establecer las contingencias para el caso de demandas contra la Nación, llevaron a im-

plantar el sistema integral de información regulada en la ley 790 de 2002, posteriormente la Ley 819 de 2003 se define como una de las fuentes generadoras de los pasivos contingentes, el posible impacto fiscal de los eventuales fallos de procesos judiciales en contra de la Nación, para establecer las contingencias¹². El Ministerio de Hacienda y Crédito Público ha adoptado un método en siete pasos: Modelo del árbol probabilístico, valoración del abogado, probabilidad de fallo en contra total, valor del monto económico, relación pretensión/condena, valoración del proceso, tiempo esperado del proceso¹³:

Relacionado con la disponibilidad presupuestal previa, se consideró por parte de la Corte, al efectuar el estudio la constitucionalidad de la ley 1420 de 2010, que el pago de sentencias y conciliaciones judiciales de la jurisdicción constitucional, y de cualquier otra jurisdicción, no estaba sujeto a disponibilidad presupuestal y al respecto puntualizo: “Si bien el cumplimiento de los fallos judiciales proferidos contra el Estado debe realizarse en el marco de los procesos presupuestales propios de las entidades públicas [...]”¹⁴, asevera también que no por ello “[...] puede menoscabarse la obligatoriedad de cumplir siempre con las obligaciones impuestas por las decisiones en firme de los jueces, que se deriva de numerosos mandatos constitucionales entre los cuales se incluye la estructuración de Colombia como un Estado Social de Derecho (artículo 1, C.P.), la primacía normativa de la Constitución (artículo 4, C.P.), la prevalencia de los derechos fundamentales (artículo 5, C.P.), el derecho al debido proceso (artículo 29, C.P.), el deber del Estado de responder por los daños antijurídicos que le sean imputables (artículo 90, C.P.), el carácter de función pública de la Administración de Justicia (artículo 228, C.P.), el derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229, C.P.) y la fuerza de cosa juzgada constitucional (artículo 243, C.P.), entre otros. Es la elaboración del presupuesto general del Estado el que debe sujetarse a las órdenes dictadas por los jueces en contra de las entidades públicas, y no al revés”.

12 Obligaciones contingentes: la experiencia colombiana, Bogotá: Ministerio de Hacienda y Crédito público, 2011, p. 47.

13 Obligaciones Contingentes: Metodologías del caso colombiano, Ministerio de Hacienda y Crédito público, Bogotá, 2012, p. 61.

14 La Corte explicó que “[...] la responsabilidad patrimonial del Estado, derivada del reconocimiento de créditos judiciales en su contra, está entonces sometida al principio de legalidad del gasto público, por lo que la ejecución y cumplimiento de tales créditos debe cumplirse siempre en el marco del proceso presupuestal diseñado para el efecto, y en los términos definidos por la ley” (C. Cons., S- C-428 de 2002, MP. R. Escobar Gil).

11 Congreso de la República. Ley 448 de 1998, por medio de la cual se adoptan medidas en relación con el manejo de las obligaciones contingentes de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones en materia de endeudamiento público.

El Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

El ministro de Hacienda solicitó concepto ante la sala consulta y servicio civil del Consejo de Estado con el objeto de resolver el interrogante: ¿Cuándo una entidad deba dar cumplimiento a una sentencia o conciliación proferida con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (jul. 2/2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta fecha, ¿se debe liquidar el pago con intereses moratorios de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011 o con las disposiciones para la liquidación de intereses moratorios del Decreto 1 de 1984? La respuesta del tribunal administrativo consistió en señalar el régimen de transición establecido en el CPACA para estos eventos en concordancia con la ley 1564 de 2011 y la ley 156 de 1887, la tasa de intereses de mora es:

La tasa de mora aplicable para créditos judicialmente reconocidos en sentencias condenatorias y conciliaciones debidamente aprobadas por la jurisdicción es la vigente al momento en que se incurre en mora en el pago de las obligaciones dinerarias derivadas de aquellas. En consecuencia, cuando una entidad estatal deba dar cumplimiento a una sentencia proferida o conciliación aprobada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta, debe liquidar el pago con intereses moratorios de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011. Igualmente, si el incumplimiento de la referida obligación se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena, esto es, el pago de intereses moratorios, deberá imponerse y liquidarse por separado lo correspondiente a una y otra ley (Consejo de Estado, 2014, p 31).

El concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil no es compartido por la sección tercera, subsección B, quien al conocer del recurso de apelación contra el fallo de primera instancia sentencia del 8 de agosto de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño dentro de la acción de grupo contra el Invías y otros señaló que la regla es aplicable¹⁵ para el pago

15 1) Los procesos cuya demanda se presentó antes de la vigencia del CPACA y cuya sentencia también se dictó antes, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago, conforme al art. 177 del CCA, de manera que la entrada en vigencia del CPACA no altera esta circunstancia, por disposición del art. 308.

de las condenas, incluyendo el pago de intereses de mora en vigencia de la ley 1437 de 2011 y del decreto 01 de 1984. En el primer caso son aplicables los arts. 192 y 195, y en el segundo evento por ser procesos iniciados y fallados con el código anterior el art. 177 del CCA; quiere señalar que no es posible aplicar interés moratorios diferenciales por la entrada en vigencia de los artículos 194 y 195, especialmente, cuando se presenta un régimen diferencial en ambos estatutos respecto a los intereses (Consejo de Estado, 2014).

Cifras de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado

En el documento análisis, para el procedimiento de pago elaborado por la agencia de Defensa del Estado (2014), presenta el periodo 2011 y 2012 del pago de las sentencias por el Estado. De donde se concluye que el 82 % de los pagos del rubro de sentencias y conciliaciones corresponde a pagos de sentencias, el 17 % a conciliaciones y el 1 % restante a otro tipo de documentos legales. Se estima, que el tiempo promedio transcurrido entre la ejecutoria de una sentencia y el pago de la misma es de 14 meses. Para las conciliaciones, el periodo entre la aprobación y el desembolso es de 7 meses. El pago de intereses de mora representa el 15 % del rubro de sentencias y conciliaciones (correspondientes a más de 150.000 millones de pesos para el año 2012). Sostiene la agencia que el punto neurálgico para el pago de las sentencias se refiere a los intereses de mora, de acuerdo con el estudio el 98 % de las entidades nacionales inician el procedimiento de pago con la solicitud elevada por el beneficiario de la sentencia o de la conciliación y no de oficio con la notificación de la sentencia en su contra, lo que acarrea esperar hasta el plazo máximo para efectuar la solicitud no obstante esto ha variado con el CPACA que establece el plazo de tres meses y no de seis meses conforme al CCA (Agencia Nacional, 2014).

En el estudio en mención, la Agencia sugiere un procedimiento de pago que a continuación de manera textual se presenta:

2) Los procesos cuya demanda se presentó antes de la vigencia del CPACA y cuya sentencia se dicta después, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago, conforme al art. 177 del CCA, y la entrada en vigencia del CPACA no altera esta circunstancia, por disposición expresa del art. 308 de este. 3) Los procesos cuya demanda se presentó en vigencia del CPACA, y desde luego la sentencia se dicta conforme al mismo, causan intereses de mora conforme al art. 195 del CPACA

El proceso de pago que este estudio recomienda en tanto se aprovisiona el Fondo de Contingencias con los recursos requeridos es el siguiente:

1. Una vez en firme el fallo o la providencia que aprueba una conciliación, la entidad iniciará los trámites para realizar el pago del crédito judicial. El apoderado de la entidad deberá informar al encargado de realizar el procedimiento de pago.
2. La entidad elaborará el acto administrativo que liquida.
3. “Notificado el acto administrativo que ordena el pago de las obligaciones (de que trata este artículo) y encontrándose el dinero a disposición del beneficiario o apoderado, según el caso, no se causarán intereses” (artículo 65 de la Ley 179 de 1994, paréntesis fuera de texto).
4. “Si transcurridos 20 días el interesado no efectuó el cobro, las sumas a pagar se depositarán en la cuenta depósitos judiciales a órdenes del respectivo juez o el tribunal y a favor de él o los beneficiarios” (artículo 65 de la Ley 179 de 1994).
5. Si el demandante efectuó el cobro antes de que se cumpla el plazo establecido en el numeral 5 con los documentos necesarios para el cobro, el dinero se girará a la cuenta bancaria del beneficiario o su apoderado, según el caso (Agencia Nacional de Defensa Jurídica el Estado, 2014, p. 50).

El pago de los intereses por mora está relacionado a los trámites administrativos que deben surtir en la entidad, a la presentación de la petición con la primera copia de la sentencia que preste mérito ejecutivo, como también a la respuesta de la DIAN de las deudas que reporta el demandante con esta entidad para ser deducidas del pago final; procedimientos que debe ejecutar la entidad, no es solo la erogación presupuestal, son un conjunto de actividades para lo-grar cumplir la sentencia judicial.

CONCLUSIONES

En suma, si el proceso judicial, para el caso el medio de control de controversias contractuales inicia en la vigencia el CPACA le es aplicable el artículo 192 que define, en primera instancia, que desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación corren intereses moratorios en el evento de que la entidad condenada no haya realizado el pago. El segundo evento que puede ocurrir es que hayan trascurrido 3 meses desde la ejecutoria sin que el beneficiario haya realizado la solicitud de pago, situación en la cual cesarán la causación de interés de todo tipo hasta que el beneficiario acuda a la entidad responsable para

presentarla, contexto en que se reanuda su causación. Finalmente, la entidad cuenta con un término de 10 meses para realizar el pago, de lo contrario comienzan a cobrarse intereses a la tasa comercial. Sin embargo, este artículo no establece la tasa a la que deben reconocerse los intereses moratorios de los primeros 10 meses (disposición que solo se hace explícita en el artículo 195).

El monto que las entidades públicas pagan por concepto de fallos judiciales, inicia con la solicitud presentada por el beneficiario de la sentencia, que de conformidad con el artículo 195 estará legitimado para exigir se reconozcan los intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF desde la ejecutoria. Sin embargo, una vez vencido el término de los diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 de este Código, sin que la entidad obligada hubiese realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratoria a la tasa comercial.

En el ámbito de las controversias contractuales los perjuicios solicitados por el contratista en sus pretensiones, postreramente reconocidos por el juez, son los establecidos en el artículo 50 de la Ley 80 de 1993 que abarca la totalidad de los daños derivados del incumplimiento contractual, tanto los que se manifiestan como una disminución patrimonial (daño emergente), como los que se traducen en la privación de las utilidades o ganancias que esperaba percibir por la imposibilidad de ejecutar total o parcialmente el proyecto (lucro cesante), siendo susceptible de reconocimiento los perjuicios e índole moral por disposición de la jurisprudencia contenciosa administrativa.

La interpretación jurisprudencial de la normatividad para el pago de intereses en controversias contractuales señala que los perjuicios causados a un contratista como consecuencia del incumplimiento de la Administración de la obligación de pago del valor del contrato, son indemnizados con la actualización del capital debido a título de daño emergente y con el reconocimiento de intereses desde el momento en que se incurre en mora de cumplir con aquella obligación y hasta que ella se satisfaga a título de lucro cesante (Consejo de Estado, S. de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Exp. 14.112, 21 de febrero/2002). La actualización implica mantener el valor real de la moneda entre el momento en que se adquiere y se hace exigible la obligación dineraria y el momento de su pago, compensando o corrigiendo el efecto o

factor inflacionario transcurrido en ese lapso o período de tiempo, por tanto, no podrá considerarse como interés, siendo compatible con la causación de los intereses puros, que en términos del tribunal administrativo se considera

Para el cálculo de interés la agencia para la defensa del Estado, propone acudir a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado y a la Resolución 455 de 2009 emanada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Como Colofón de lo expuesto se advierte que el cumplimiento de las sentencias judiciales proferidas en contra de las entidades públicas, en la jurisdicción contenciosa, está sujeta a la existencia de recursos disponibles, para cada vigencia fiscal, el reconocimiento

de los intereses moratorios y del DTF se encuentra regulados en el CPACA, lo cual impregna de legalidad el pago de las sentencias judiciales, sin embargo, le compete a los operadores administrativos adelantar el proceso de pago de manera eficaz para evitar mayores erogaciones o el uso del incidente de impacto fiscal fundado en la falta de recursos que en palabras de la Corte Constitucional haría ilusorio el cumplimiento de la sentencia: "Someter el cumplimiento de las decisiones judiciales adversas al Estado a tal condición equivaldría, en la práctica, a privarles de toda fuerza vinculante, puesto que siempre existiría la posibilidad de argumentar falta de recursos disponibles para justificar el incumplimiento de las órdenes judiciales correspondientes mediante su no inclusión en los presupuestos públicos respectivos, haciéndolas negatorias" (C. Cons, S-C-006/12, MP. M. Calle).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. (2014). *Análisis del procedimiento de pago de créditos judiciales*. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado en http://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-andje/analisis-procedimiento-pago-credito/Lists/Anlisis%20del%20procedimiento%20de%20Pago%20de%20Crdito%20de%20Jud/Attachments/1/estudio_pago_sentencias_version_imprensa.pdf
- Albaladero, M. (2004). *Derecho Civil, T. II, Derecho de obligaciones*. Madrid: Edisofer.
- Banco de la Republica. (2014). *Economía. Tasas de interés*. Consultado el 15 de febrero de 2015 en <http://www.banrep.gov.co/estad/economia/consulta-tasa-interes4.htm>
- Castro C., García L. y Martínez J. (2010). *La contratación estatal: teoría general: Perspectiva comparada y regulación internacional*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.
- Código Civil de Colombia.
- C. Estado. (2014). *Relatoría*. Consultado el 9 de abril de 2015 en www.consejodeestado.gov.co
- C. Estado. 27 de enero de 2000. Radicación número. 10867. (M.P. Alier Hernández Enríquez).
- C. Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Exp. 14.112. Providencia del 21 de febrero de 2002.
- C. Estado. Sección Tercera. Sentencia de 10 de mayo de 2001, Exp. 12.719.
- C. Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 21 de febrero de 2002, Exp. 14.112. (C.P. Ricardo Hoyos Duque).
- C. Estado. Sala de consulta y servicio. 11001-03-06-000-2013-00517-00 (2184). (A. Namén. actor: ministerio de 29 de abril/2014).
- C. Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 52001-23-31-000-2001-01371-02 (AG). (M.P. Enrique Gil Botero).
- Constitución Política de Colombia. (1991).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 685 de 1996. (M.P. Alejandro Martínez Caballero).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 188/ 1999. (M.P. José Gregorio Hernández).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 188 de 1999. (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 364 de 2000. (M.P. Alejandro Martínez Caballero).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 892 de 2001. (M.P. Rodrigo Escobar Gil).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 428 de 2002. (M.P. Rodrigo Escobar Gil).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 428 de 2002. (M.P. Mauricio González Cuervo).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 965 de 2003. (M.P. Rodrigo Escobar Gil).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 965 de 2003, (M.P. Rodrigo Escobar Gil).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 935 de 2004. (M.P. Álvaro Tafur Galvis).
- Corte Constitucional de Colombia. S-C – 604 de 2012, (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).
- Decreto 624 de 1989. Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales. 30 de marzo de 1989.

- Decreto 111 de 1996. Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto. 15 de Enero de 1996.
- Hinestrosa, F. (2002). *Tratado de las Obligaciones*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Larenz, K. (1958). *Derecho de Obligaciones*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Ley 448 de 1998. Por medio de la cual se adoptan medidas en relación con el manejo de las obligaciones contingentes de las entidades estatales y se dictan otras disposiciones en materia de endeudamiento público. 21 de julio de 1998.
- Ley 790 de 2002. Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades Extraordinarias al Presidente de la República. 27 de diciembre de 2002.
- Ley 819 de 2003. Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones. 9 de julio de 2003.
- Ley 1420 de 2010. Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre.
- Ley 1437 de 2011. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. 18 de Enero de 2011.
- Ley 1607 de 2012. Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones. 26 de diciembre de 2012.
- Mazeaud, H., Mazeaud, L. y Tunc, A. (1963). *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público, (2011). *Obligaciones contingentes: la experiencia colombiana*. Bogotá: Ministerio de Hacienda y Crédito público.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (2012). *Obligaciones Contingentes: Metodologías del caso colombiano*. Bogotá: Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- Múrtula, L. (1999). *La prestación de intereses*. Madrid: Editorial Mc Graw Hill.
- Padilla, R. (1983). *La mora en las obligaciones*. Buenos Aires: Astrea.
- Planiol, M. (1997). *Derecho Civil*. México: Harla.
- Resolución 109 de 1983 del Banco de la República.
- Resolución 092 de 1988 del Banco de la República
- Sala de consulta y servicio civil, consejero ponente: Álvaro Namén Vargas, radicación número: 11001-03-06-000-2013-00517-00 (2184), actor: ministerio de hacienda y crédito público, Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014)
- Superintendencia financiera de Colombia. (2014). *Normatividad*. Consultado el 9 abril de 2015 en <http://www.superfinanciera.gov.co>
- Secretaría General del Senado. (2014). *Leyes y actos legislativos*. Consultado el 3 de abril de 2015 en www.secretariassenado.gov.co