



Proceso	Verbal pago por consignación
Demandante	Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA
Demandados	Constructora Mora Zapata Ingeniería Civil S.A.S. (antes Jorge Enrique Mora S.A.S), HAG S.A., Juan Diego Restrepo Rueda y Jorge Alberto Botero Castaño
Radicado	05001 31 03 010 2020 00149 01
Procedencia	Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín
Instancia	Segunda
Ponente	Juan Carlos Sosa Londoño
Asunto	Sentencia No. 22
Decisión	Revoca
Tema	<p>Requisitos pagos por consignación. Prueba de la renuencia a recibir.</p> <p>La regla general es que el pago se hace de forma privada. Como señala la doctrina, el deudor debe</p> <p><i>“ser leal y pagar al acreedor de conformidad con lo pactado. Pero si fundamentalmente el acreedor es desleal para recibir, puede si quiere el deudor, utilizar un pago excepcional, que es el llamado pago por ‘consignación...’</i></p> <p><i>...Se debe retener bien que, por ser el pago por consignación a través del órgano judicial algo excepcional, se debe probar la necesidad de utilizarlo; por ello, el artículo 1656 del C.C., se refiere a una conducta renuente del acreedor cuando utiliza la frase. “aun contra la voluntad del acreedor”. Esto resulta corroborado por lo que apunta en el mismo sentido y plasmado en el artículo 1657 del C.C. cuando, refiriéndose a la cosa que se debe dice; “... a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor...”</i></p> <p><i>Adelante se hablará de la carga de la prueba y se recalcará ese ‘necesitas’ que soporta el demandante de probar que hubo renuencia o no comparecencia a recibir el pago</i></p> <p>La suspensión del cumplimiento del laudo en virtud del recurso extraordinario de anulación no suspende la causación de intereses.</p> <p>La liquidación de intereses que efectuó la acreedora y la realizada por el juzgado, parte de un supuesto erróneo: Que la</p>

	<p>suspensión de la ejecución del laudo en virtud del recurso de anulación suspende la causación de intereses. Con interpretación de esa naturaleza, se propiciaría el ejercicio de ese medio de impugnación extraordinario con la sola finalidad de evitar que corrieran los intereses en los términos del artículo 192 del CPACA.</p> <p>Con relación a la suspensión del cumplimiento de laudos arbitrales, comparte el Tribunal lo expuesto por la Dra. Loredana de Trizio el viernes 28 de octubre de 2022, traído en la sustentación como argumento de autoridad, ...</p> <p><i>¿El cambio de redacción en la norma que se refiere a la suspensión de laudos arbitrales en favor de entidades públicas significa que no deben cumplir lo ordenado en el laudo arbitral y lo previsto en los artículos 192 y 195 del Cpaca?</i></p> <p><i>El entendimiento no puede ser otro que el señalado por el Consejo de Estado en varias de sus providencias, esto es, que la suspensión se refiere solamente a la posibilidad de que el beneficiario del laudo exija su cumplimiento por la vía del proceso ejecutivo, pero no que ello equivale a que la entidad pública se encuentra exonerada de cumplir el laudo arbitral y liquidar sus intereses en la forma ordenada originalmente una vez resuelta la anulación.</i></p> <p><i>En ese sentido, en providencia del 20 de noviembre de 2020 la Sección Tercera del Consejo de Estado indicó que "...al suspender 'los efectos' del laudo se podrían entender (sic) suspendidos su cosa juzgada, el haber comenzado a generar intereses de mora y el prestar mérito ejecutivo, cosa que la ley no ha previsto, cuando lo que se ha debido suspender es el mero cumplimiento del laudo, caso en el cual continuarían intactos los recién mencionados efectos..."</i></p> <p><i>¿Puede considerarse inconstitucional la interpretación de acuerdo con la cual mientras se tramita el recurso de anulación no se causan intereses moratorios en los términos de los artículos 192 y 195 del Cpaca?</i></p> <p><i>Al interpretar que mientras se tramita la anulación se suspende la causación de intereses moratorios no solo se desconoce la naturaleza extraordinaria del recurso de anulación en la que no queda en entredicho la ejecutoria del laudo arbitral, a diferencia con lo que ocurre con el trámite de recursos ordinarios, sino que además se apela a una interpretación abiertamente inconstitucional para evadir honrar el cumplimiento del laudo</i></p>
--	---

	<p><i>arbitral que ordene el pago de intereses desde su ejecutoria y la ley (arts.192 y 195 del Cpaca).</i></p> <p><i>La Corte Constitucional ya declaró que interpretaciones como esas son inconstitucionales, como en efecto ocurrió en la sentencia C-188 de 1999 que declaró inexecutable parcialmente el artículo 177 del Decreto 01 de 1984, en la cual no dudó de señalar como evidente que era contrario la igualdad y a la equidad que la administración pública estuviera exonerada de pagar intereses de mora por seis meses desde la ejecutoria de la sentencia”.</i></p>
--	---

2022-102

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Se decide por el Tribunal el recurso de apelación que interpusieran Constructora Mora Zapata Ingeniería Civil S.A.S. (antes Jorge Enrique Mora S.A.S), HAG S.A., Juan Diego Restrepo Rueda y Jorge Alberto Botero Castaño frente a la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín dentro del proceso verbal de pago por consignación que promovió en su contra la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA -.

I. ANTECEDENTES

1. En el escrito que milita en el archivo 2 su proponente solicitó que se acogieran las siguientes pretensiones:

Primero: Sea declarado, el acreedor de mi representada, esto es, el señor **JORGE ENRIQUE MORA HENAO**, ...en su calidad de representante legal de JORGE ENRIQUE MORA S.A.S, **DUVER**

EFRÉN GÓMEZ GAÑÁN ... en su calidad de representante legal de HAG S.A y **JOSÉ IVÁN „GÓMEZ SALAZAR** quienes conforman el **CONSORCIO GÓMEZ MORA SAN CARLOS**..., en virtud de la deuda que reconozco frente a él de entregarle las sumas de dinero descritas en el hecho décimo tercero del presente escrito, por valor de \$ 1.185.207.173 con corte a 30 de junio de 2020, **moroso** de recibir el pago de dicha obligación.

Segundo: Que se acepte la oferta de pago que por conducto de la suscrita apoderada, hace la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA, Empresa Industrial y Comercial del orden departamental con..., creada mediante la Ordenanza 034 del 28 de diciembre de 2001, modificada por la Ordenanza 26 del 11 de agosto de 2016 y la ordenanza 18 del 17 de junio de 2019, representada **MARÍA FANERY SUCERQUIA JARAMILLO**, ...en calidad de Gerente General, para extinguir la obligación que a su cargo tiene con el **CONSORCIO GÓMEZ MORA SAN CARLOS** ..., discriminado así: **JORGE ENRIQUE MORA HENAO**, ...en su calidad de representante legal de JORGE ENRIQUE MORA S.A.S, con un porcentaje de participación del 50%, por la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS TRES MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON CINCO CENTAVOS (\$ 592.603.586,5)**; **DUVER EFRÉN GÓMEZ GAÑÁN** ...su calidad de representante legal de HAG S.A., con un porcentaje de participación del 20%, por la suma de **DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES CUARENTAY UN MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS CON SEIS CENTAVOS (\$ 237.041.434,6)** y por **JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR**..., con un porcentaje de participación del 30%, la suma de **TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL CIENTO CINCUENTA Y UN PESOS CON NUEVE CENTAVOS (\$ 355.562.151,9)**, tal como quedó descrito en los hechos enunciados, para un total de **MIL CIENTO OCHENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS SIETE MIL CIENTO SETENTA Y TRES PESOS (\$ 1.185.207.173)**.

Tercero: Que para el cumplimiento de la obligación se designe una cuenta a órdenes del Juzgado, a fin de que mi representada efectúe la entrega de las sumas de dinero correlativas a la citada obligación.

Cuarto: Que se condene al acreedor al pago de las expensas producto del proceso que ahora promuevo.

2. En sustento de dichas súplicas, se expusieron los hechos que se compendian así:

a) Que, entre **ANA ISABEL CUERVO ZULUAGA**, actuando como Representante Legal de **FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.**, sociedad fiduciaria que obra en su calidad de vocera del **FIDEICOMISO**

FIDUBOGOTA- EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA – VIVA, y JORGE ENRIQUE MORA HENAO, quien actúa en calidad de representante **CONSORCIO GÓMEZ MORA SAN CARLOS** suscribieron el Contrato de Obra Civil N° 127 del 2014, el día 28 de julio del 2014.

b) Que durante la ejecución del contrato se presentó un inconveniente técnico, consistente en la determinación de la cota de inundación definida en el tiempo de retorno de 100 años, toda vez que el predio en que se pretendía desarrollar el proyecto se encuentra en la vecindad del río San Carlos, razón por la cual, previo acuerdo de las partes, el 10 de octubre de 2014 se suspendió el contrato de obra No. 127 de 2014 del municipio de San Carlos y su respectiva interventoría, contrato de consultoría modalidad interventoría No. 128 de 2014.

c) Que, en virtud de lo anterior, se presentó controversia técnica entre las partes, respecto al levantamiento de la suspensión, razón por la cual el día 12 de enero del 2017 el CONTRATISTA surtió las etapas de arreglo directo y finalmente convocó a un Tribunal de Arbitramento en búsqueda de dirimir el conflicto suscitado entre las partes.

d) Que el 26 de septiembre de 2017, el Consorcio Gómez Mora Henao por intermedio de su apoderado presentó demanda arbitral en contra de la Fiduciaria Bogotá S.A en su calidad de vocera y administradora del Fideicomiso FiduBogotá Empresa de Vivienda de Antioquia y en contra de la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA, con fundamento en el contrato de obra civil No. 127 de 2014.

e) Que el 11 de marzo de 2019, se profirió laudo arbitral, emitido por el Tribunal de Arbitramento constituido ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición, mediante el cual se ordenó, luego de la solicitud de aclaración

“PRIMERO: Denegar las PRIMERA solicitud de corrección del Laudo Arbitral presentada por la parte convocante. “SEGUNDO: Corregir de oficio los errores aritméticos advertidos en numeral décimo del laudo. “TERCERO: Conceder parcialmente la SEGUNDA solicitud de complementación o adición del Laudo Arbitral en el entendido de que la actualización de la condena se hará conforme a lo pretendido por el CONSORCIO para que esta se calcule con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor – IPC desde la fecha de radicación de la demanda hasta la fecha del laudo de acuerdo con la tabla de actualización inserta en la parte resolutive del presente auto. “CUARTO: En consecuencia, el texto del numeral décimo del laudo es el siguiente: Condenar a la EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA – VIVA a pagar a favor de los integrantes del CONSORCIO GÓMEZ MORA SAN CARLOS, JORGE ENRIQUE MORA S.A.S, HAG S.A.S. y JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR la suma de MIL OCHENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS SETENTA MIL SETECIENTOS NOVENTA

Y SEIS PESOS CON DIEZ Y NUEVE CENTAVOS (\$1.082.670.796,19) por concepto de perjuicios asociados a la utilidad razonable dejada de percibir por los integrantes del CONSORCIO y a la afectación de su K de Contratación, valores actualizados con el IPC entre las fecha de presentación de la demanda arbitral (26 de septiembre de 2017) y la fecha del aludo, la cual deberá ser pagada a cada uno de ellos así: a favor de la sociedad JORGE ENRIQUE MORA HENAO S.A.S., la cantidad de CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL TRESCIENTOS VEINTISEIS (sic) PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$488.213.326,47); a favor de la sociedad HAG S.A.S., la cantidad de DOSCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS DIECINUEVE MIL QUINIENTOS DIECIOCHO PESOS CON OCHENTA CENTAVOS (\$271.819.518,80) y a favor del señor JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR la cantidad de TRESCIENTOS VBEINTIDOS (sic) MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA PESOS CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS (322.637.950,92). En todo el contenido restante, el laudo no contiene ninguna modificación”.

f) Que el 9 de mayo de 2019, la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA interpuso y sustentó, a través de su apoderado, el recurso extraordinario de anulación contra el laudo arbitral y solicitó la suspensión de sus efectos. El expediente fue remitido al Consejo de Estado y, mediante providencia del 30 de agosto de 2019, el despacho conductor del proceso admitió el recurso extraordinario de anulación interpuesto por el convocado y suspendió la ejecución del laudo arbitral en los términos del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012.

g) Que el 13 de diciembre de 2019, la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A del Consejo de Estado, resuelve el Recurso Extraordinario de Anulación de Laudo Arbitral, así: **“PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO** el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la Empresa de Vivienda de Antioquia – Viva. **SEGUNDO: LEVANTAR** la suspensión de la ejecución del laudo arbitral decretada mediante auto del 30 de agosto de 2019. **TERCERO:** Se ordena liquidar las costas, por la secretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de acuerdo con lo previsto en la parte motiva de esta providencia. Para el efecto, no se fijan agencias en derecho. **CUARTO:** Por secretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado, expídanse copias de la presente providencia para cada una de las partes. **QUINTO:** En firme la providencia, se ordena devolver el expediente al tribunal de arbitramento por conducto de la Secretaría”.

h) Que, de conformidad con lo expuesto por el Tribunal en el Auto de aclaraciones, correcciones y complementaciones del laudo arbitral, fechado del 21 de marzo de 2019, particularmente en cuanto a la causación de intereses de mora solicitada por el Consorcio, indica que no hay lugar a dicha condena, por cuanto sólo hasta el laudo arbitral se

pudo establecer la existencia de una obligación dineraria a cargo de la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA.

i) La obligación derivada del laudo arbitral por concepto de perjuicios asociados a la utilidad razonable dejada de percibir por los integrantes del CONSORCIO y a la afectación de su K de Contratación y de costas y agencias en derecho es clara, actual, líquida y exigible.

El resultado por perjuicios más los intereses de 2019 y 2020, liquidados con DTF, \$ 1.124.283.473,00; y por las costas durante el mismo periodo y la misma tasa, es de \$ 60.923.700,00, para un gran total de \$ **1.185.207.173,00**

j) La Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia - VIVA intentó pagar el total de la obligación, aclarándole al acreedor cómo se realizaría la liquidación de los intereses respecto de la misma, toda vez que la presentada por el apoderado de éste, no se encontraba ajustada a la norma aplicable a las entidades públicas ni a lo ordenado por el Tribunal, razón por la cual se le puso en consideración, sin que a la fecha se recibiera pronunciamiento al respecto, tal como se observa en las comunicaciones enviadas por correo electrónico, que anexo al proceso.

3. La demanda fue admitida por auto del 8 de septiembre de 2021 y notificados los demandados, *HAG S.A* y Constructora Mora Zapata Ingeniería Civil S.A.S. (antes *JORGE ENRIQUE MORA S.A.S*) dieron respuesta al libelo indicando que, en ninguno de los apartes de la aclaración, se decía que no se deban causar intereses moratorios. Simplemente, que había lugar a corrección monetaria de los perjuicios causados, desde la fecha de presentación de la demanda y hasta la fecha del laudo arbitral. Que se trata de una obligación clara expresa y exigible, por lo cual, los integrantes del Consorcio acudieron al Tribunal Administrativo de Antioquia, a través de Acción Ejecutiva, con el fin que se libre mandamiento de pago por estos conceptos. Demanda que actualmente se encuentra a despacho para resolver y que cursa bajo el radicado 05001233300020200308100. Frente a los intereses, deben liquidarse desde el laudo a la tasa máxima legal de conformidad

con el artículo 884 del Código de Comercio. Sobre la oferta de pago, sí se hizo, pero por instalamentos, en cuotas mensuales y no un pago total de la obligación, y tampoco ofertó, pago de los intereses moratorios a la tasa máxima legal, sino al DTF; igualmente, considerando la deudora, que durante el termino de trámite del recurso extraordinario de anulación, se suspendieron los términos para que corrieran intereses moratorios.

Se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, resaltando que la demanda había sido reformada mediante memorial del 29 de octubre de 2020 y en tal, sentido, la oferta de pago y los porcentajes, expresados en la demanda han variado. Que los miembros del consorcio han tenido la voluntad de recibir el pago, pero como un abono, es decir, que no se da por extinguida la obligación y así se informará en el proceso ejecutivo, que actualmente cursa.

4. Mediante auto del 26 de febrero de 2021 se vinculó por pasiva a *“JUAN DIEGO RESTREPO RUEDA como cesionario del 15% de lo que corresponda a cada uno de los demandados por el contrato 127 de 2014, y al señor JORGE ALBERTO BOTERO CASTAÑO como cesionario de la suma de \$205'000.000 de lo que corresponda al codemandado JOSÉ IVÁN GÓMEZ SALAZAR como cedente en el mismo contrato”*, los que fueron notificados, pero no dieron respuesta a la demanda a la demanda.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

En audiencia del 6 de diciembre de 2022 el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín dispuso: Declarar no

configuradas las excepciones y oposición presentada por los demandados. Declaró válido el pago por consignación en la cuenta de Depósitos Judiciales de éste Juzgado, consignado en el banco Agrario de Colombia, que hiciera la entidad VIVA por \$1.291.748.307,00. Condenó en en costas a los demandados, y como agencias en derecho, fijó el 3% de lo que se ofertó como pago, para un total de \$35.556.215,19.

Para arribar a esta conclusión, luego de encontrar reunidos los presupuestos procesales, las normas sustanciales y procesales y aspectos doctrinarios referentes al pago por consignación encontró que la validez del mismo estaba supeditada a la presentación de la oferta, el traslado al acreedor, la citación para que el acreedor o su representante reciba el pago, y de no hacerlo, el juez deberá determinar la validez en la sentencia, conservando el deudor la posibilidad de retirar la oferta, lo que equivale, dijo, a desistimiento en los términos del artículo 314 del C. General del Proceso, siendo otros de los efectos, según la doctrina que a partir de la presentación de la oferta se suspende la generación de intereses moratorios o cláusulas penales u otros efectos, salvo que el pago no se considere válido.

En el caso concreto, dijo que la prestación había sido dispuesta en el laudo arbitral, en os términos resultantes de la providencia del 21 de marzo que decidió y complementó la decisión inicial, y en acatamiento del artículo 195 regla 4ª del CPACA concluyó que la demandante tenía 10 meses contados a partir de la ejecutoria de la providencia para pagar la condena, y durante ese término se reconocía un interés moratorio igual al DTF, y si no se pagaba en

esa oportunidad, se causaban intereses moratorios comerciales a la tasa máxima legal.

“Pero que paso acá resulta que a renglón seguido después de aclarado y complementado el laudo, se presentó un recurso extraordinario de anulación del laudo arbitral, en medio del cual el Consejo de Estado decreto la suspensión de la ejecución del laudo arbitral, es decir para el juzgado lo que decreto el consejo de estado es la suspensión de los efectos del laudo arbitral y esa suspensión se levantó el proveído del 13 de diciembre de 2019, mediante el cual el Consejo de Estado declaró infundado el recurso extraordinario de anulación. En otras palabras, hasta el 13 de diciembre de 2019, no habían corrido los 10 meses para pagar que indica el artículo 192 del CPACA estos 10 meses apenas empezaron a contar a partir de la ejecutoria del auto del 13 de diciembre de 2019, dicho en otras palabras los 10 meses para pagar iban hasta más o menos la mitad del mes de octubre de 2019, sin embargo desde agosto de 2020, y me refiero específicamente al 5 de agosto de 2019, se presentó la demanda constitutiva de pago por consignación, o sea la oferta de pago se da antes del vencimiento de los 10 meses y esa oferta de pago específicamente liquida los intereses a la DTF sobre el valor ya actualizado.”

Luego, dijo, bajo el entendido que los acreedores no habían querido recibir el pago, se tramitó el proceso y ante oposición de los accionados se consignó la suma de \$ 1.291.748.307,00, suma superior a la ofrecida en la demanda en poco más de \$100.000.000,00, y como desde que ella se presentó cesaban los efectos de la mora, y se han negado a recibir como lo hicieron al contestar y en la audiencia de instrucción y juzgamiento, desde agosto de 2020 cesaron los intereses moratorios DTF, y se impide la aplicación de la tasa comercial, lo que significa que el pago es válido.

Ante petición de aclaración de la parte actora solicitando compensación y devolución de lo consignado en exceso, indicó que la ese reembolso debía solicitarse en otro trámite diferente a este en el que solo se declarar válido el pago.

III. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión fue recurrida en apelación por el apoderado de la parte actora, quien en la audiencia manifestó los reparos siguientes reparos: **(i)** nunca se negaron a recibir lo ofrecido, se aceptaba como abono, pero no como pago total de la obligación; **(ii)** la interpretación que hizo el *a quo* sobre los efectos del auto que decretó la suspensión del laudo es *extra petita*, pues en sus tenor literal, suspendió la ejecución, pero no el reconocimiento de intereses; **(iii)** el proceso se regula por el artículo 381 del C. General del Proceso y allí no se indica que la presentación de la demanda interrumpe la causación de intereses, amén de que la consignación fue extemporánea, 2 años después de cuando se fijó fecha para la audiencia; **(iv)** Se trató de un laudo arbitral referente a actividades y sociedades comerciales, por lo que los intereses moratorios debe liquidarse a la tasa máxima legal vigente desde que se profirió el laudo.

En esta instancia, oportunamente presentó escrito de sustentación de la impugnación, cuyos apartes relevantes fueron los siguientes:

1.Ni en la contestación de la demanda ni en las manifestaciones hechas, nos hemos negado a recibir la oferta de pago realizada por VIVA, se manifestó siempre que se recibía lo ofertado, dejando constancia que se tomaba como un abono y no como un pago total de la obligación, por no estar de acuerdo con la liquidación de intereses.

...la demanda no fue presentada en debida forma, contra todos los acreedores y por la totalidad de la acreencia, pues como bien se evidencia de las pruebas allegadas al proceso, previo a la presentación de la demanda, ya VIVA había aceptado las cesiones de crédito realizadas por los acreedores como por ejemplo esta:

Aceptada desde el 8 de julio de 2020 a nombre de Jorge Botero Castaño, es decir en una fecha anterior a la validez que el despacho da, de la supuesta oferta de pago. Fue solo en memorial del 29 de octubre de 2020, que la parte demandante realiza un REFORMA DE LA DEMANDA, al incluir a los cesionarios aceptado, como acreedores y como parte en el presente proceso.

Además, fue solo hasta esta fecha (29 de octubre de 2020), que se realizó la notificación del auto admisorio de la demanda”; y “solo hasta el 26 de febrero de 2021 fueron vinculados al proceso como parte pasiva del mismo JORGE ALBERTO BOTEROCASTAÑO Y JUAN DEIGO RESTREPO, en tal sentido, como puede indicarse como realizada desde el 6 de agosto de 2020, la supuesta oferta de pago, respecto de estos 2 demandados?

1.2. VIVA realizó oferta de pagos, pero por por instalamentos y sin el reconocimiento de ninguna cuantía de intereses, lo cual dista enormemente de lo ordenado en el laudo es decir, nunca realizó una oferta de pago de lo adeudado, ni siquiera de la totalidad del capital, a lo que se suma que se trata de una empresa Industrial y Comercial del Estado 100% pública, adscrita a la Gobernación de Antioquia (ver ordenanza de creación que obra como prueba en la demanda) y no de economía mixta como lo indica el Juez en su fallo, que debió cumplir con el DECRETO 2469 DE 2015 que: reglamenta en tratándose de entidades públicas el pago oficioso: ARTÍCULO 2.8.6.4.2. Resolución de pago. Vencido el término anterior y en un término máximo de dos meses, contados a partir de la ejecutoria del fallo, laudo arbitral o providencia que apruebe la conciliación, la entidad obligada procederá a expedir una resolución mediante la cual se liquiden las sumas de la resolución de pago según lo establecido en el artículo 65 de la Ley 179 de 1994, salvo los casos en los que exista la posibilidad de compensación. Dicha resolución deberá señalar expresamente en su parte resolutive que se trata de un acto de ejecución no susceptible de recursos y será notificada al beneficiario de conformidad con lo previsto en los artículos 67 a 71 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En ningún caso la entidad deberá esperar a que el acreedor presente la solicitud de pago para cumplir con este trámite. Si durante la ejecución de este trámite el acreedor presenta la solicitud de pago, este se efectuará en la cuenta que el acreedor indique.

*En tal sentido, nunca existió ni desde el punto de **vista civil un ofrecimiento de pago del total de la adeudado**, pues se pretendía*

que mis poderdantes recibieran el pago por instalamentos, **ni se cumplió con la obligación que la ley le impone a la entidad pública de proferir una resolución de liquidación con el ofrecimiento de pago.**

En conclusión, nunca hubo oferta de pago valida, conforma a la ley.

2. La Sentencia hace una interpretación de un auto proferido por el Consejo de Estado, hace una interpretación que escapa a las previsiones de esta jurisdicción. Lo que se suspende es la ejecución del ludo, no lo efectos del laudo.

No es dable con todo respeto, que un Juez de inferior jerarquía y de otra jurisdicción, realice una interpretación de lo que supuestamente quiso decir el Consejo de Estado, pues ello escapa no solo a la órbita de su competencia, sino que vulnera el Debido Proceso de mis poderdantes, al poner en palabras del Alto Tribunal, algo que ellos en ningún momento dijeron. Pues al tenor literal del auto, ratificado en el fallo de fondo se suspendió La ejecución del laudo y no sus afectos como erróneamente lo indico el Juez en la sentencia (Minuto 17 de archivo mp4)

Si se observa la norma, ni el artículo 192 del CPACA citado por el propio juez como sustento jurídico de la sentencia ni el decreto 2469 de 2015, establecen como una excepción a la causación de intereses moratorios, la interposición del recurso extraordinario de anulación o la suspensión de la ejecución por parte del Consejo de Estado. Al respecto me permito citar el excelente artículo publicado en la Revista Asuntos Legales donde se comenta una Sentencia del Consejo de estado del año 2020, y donde se indica claramente que no es posible suspender los efectos del laudo, porque ello equivaldría a suspender la cosa juzgada y los demás efectos del laudo como los intereses moratorios:

“

Además, - agregó - en su artículo la abogada Loredana de Trizio Asociada senior en Gómez-Pinzón Abogados, que este tipo de interpretaciones como las realizadas por el Juez 10 Civil Circuito de Medellín, ya fueron declaradas inconstitucionales por lam Corte Constitucional en sentencia C-188 de 1999.

3. Se está tomando el despacho una previsión por fuera de la ley, porque el proceso de pago por consignación está regulado solo en el artículo 381 del CGP. en ninguna parte está regulado que la presentación de la demanda, se interrumpe la causación de intereses moratorios, máxime cuando no se realizó la consignación y máxime cuando el despacho no ordenó oportunamente este pago, sino que lo vino a realizar 2 años después de cuando correspondía.

4. Tal como se dijo en la contestación de la demanda y se reitera en el presente recurso a pesar de la condenada en el laudo ser una entidad pública (Empresa de Vivienda de Antioquia VIVA), la condena se produjo en el marco de un contrato PRIVADO, ya que el contrato fue celebrado entre el Consorcio Gómez Mora y Fidubogota, es decir entre 2 comerciantes o 2 personas de naturaleza privada. No es cierto como lo indica el despacho que se trató de un contrato público, pues si se lee con detenimiento los apartes del laudo arbitral, VIVA resultó condenado por su papel en la causación del perjuicio, mas no porque se tratara de la entidad contratante o porque se tratara de un contrato estatal.

En tal sentido los intereses que se causan por el laudo arbitral son de naturaleza comercial y están previstos en el artículo 884 del Código de Comercio”

IV. CONSIDERACIONES

1. Como tarea liminar en la técnica del fallo, compete al juez el ocuparse de la constatación de la estructuración de lo que en doctrina se conoce como presupuestos procesales porque en ellos estriba la validez jurídica de la relación jurídica procesal. Significa lo anterior que, en presencia de algún defecto de los tales presupuestos, se impone o bien un mero despacho formal o bien, la anulación de la actuación. De acuerdo con la doctrina los presupuestos procesales, no son otros que la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad de las partes y la legitimación procesal o aptitud de las partes, bien por sí, ora a través de vocero judicial para el ejercicio de “*ius postulandi*”; los anteriores presupuestos se reúnen a cabalidad en el plenario. En cuanto a las condiciones materiales para fallo de mérito, reducidas a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal resultan aceptables en principio para el impulso del proceso.

2. Según el artículo 1626 del Código Civil *“El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”*. En cuanto a su función, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 23 de abril de 2003, exp. 7651, sostuvo:

“2º) Cumple el pago, entonces, por excelencia una función de satisfacer al acreedor que, a su vez, constituye motivo de la extinción de toda obligación; por eso no llama a sorpresa que entre los medios extintivos enumerados en el artículo 1625 del C. Civil se incluya, en primer orden, *“la solución o pago efectivo”*, siéndolo cualquiera sea la persona que lo haga – **solvens** –, es decir, sea que provenga del deudor o de quien lo represente, o de un tercero”.

En todos los eventos el pago debe se debe hacer como lo indica el artículo 1627 lb., esto es, *“...bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de los que en caso especiales dispongan las leyes... “El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aun a pretexto de ser igual o mayor valor la ofrecida”*.

La regla general es que el pago se hace de forma privada. Como señala la doctrina¹, el deudor debe

“ser leal y pagar al acreedor de conformidad con lo pactado. Pero si fundamentalmente el acreedor es desleal para recibir, puede si quiere el deudor, utilizar un pago excepcional, que es el llamado pago por consignación...”

...Se debe retener bien que, por ser el pago por consignación a través del órgano judicial algo excepcional, se debe probar la necesidad de utilizarlo; por ello, el artículo 1656 del C.C., se refiere a una conducta renuente del acreedor cuando utiliza la frase. “aun contra la voluntad del acreedor”. Esto resulta corroborado por lo que apunta en el mismo sentido y plasmado en el artículo 1657 del C.C. cuando, refiriéndose a la cosa que se debe dice; “... a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor...”

¹ Jairo Parra Quijano, Derecho Procesal Civil. Parte Especial. Ed. Librería del Profesi9nal Ed. 1995. Págs. 81 y 82)

Adelante se hablará de la carga de la prueba y se recalcará ese ‘necesitas’ que soporta el demandante de probar que hubo renuencia o no comparecencia a recibir el pago”.

En efecto, cuando se desarrolla el acápite referente al periodo probatorio de procesos de este jaez, que no difiere de la reglamentación del código del rito hoy vigente, dice el autor que el deudor demandante “*sufre*” la carga de demostrar que el acreedor ha sido renuente o se ha ausentado y por ello se acude a este medio excepcional de pagar. *“La lealtad exige pagar en forma privada. La imposibilidad por ausencia o deslealtad del acreedor, crean la necesidad al deudor de utilizar la forma de pago en estudio. Estas circunstancias deben aparecer probadas para que se justifique declarar válido el pago de esta forma excepcional.”*

Si bien, se resalta en la obra citada que la carga de la prueba no es punto pacífico, existiendo tres nítidas posturas en la doctrina, la Sala, al igual que el profesor Parra Quijano, considera que el criterio de quienes consideran que se debe acreditar la previa negativa del acreedor a recibir en pago del deudor, en forma privada, es la correcta *“sustentado en el vasallaje que el procedimiento le debe reconocer al derecho material y en éste se exige como presupuesto para utilizar el pago por consignación la renuencia del acreedor a recibir... Refiriéndose al pago por consignación el artículo 1657 del C..C. preceptúa: Se puede utilizar cualquier medio probatorio”*²

3. En el caso concreto, señaló en la demanda que

² Ib., pág. 85 Las otras dos posturas son la siguientes; Las que aducen que “*el problema se halla mal encarado porque la prueba sólo ofrece interés para la imposición de costas, al extremo de que aceptado el pago por el acreedor, no podría reconocérsele validez*”. La otra, sostiene que se debe ser laxo con la carga de la prueba.

La Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia - VIVA intentó pagar el total de la obligación, aclarándole al acreedor cómo se realizaría la liquidación de los intereses respecto de la misma, toda vez que la presentada por el apoderado de éste, no se encontraba ajustada a la norma aplicable a las entidades públicas ni a lo ordenado por el Tribunal, razón por la cual se le puso en consideración, sin que a la fecha se recibiera pronunciamiento al respecto, tal como se observa en las comunicaciones enviadas por correo electrónico, que anexo al proceso.

Se adjuntó por la actora la siguiente comunicación enviada por Gerente General Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia:

De: MARIA FANERY SUCERQUIA JARAMILLO

Enviado: viernes, 24 de abril de 2020 11:03 a. m.

Para: Jorge Mora

Cc: CAROLINA de BARRIO ARROYAVE; JORGE ANDRES JARAMILLO MEJIA ; LUIS FERNANDO CORTES MOLINA

Asunto: RE: Pago laudo arbitral consorcio gomez mora san carlos

Buenos días Jorge Con la liquidación de los intereses a una tasa de DTF acorde a lo dispuesto en el ar Con la liquidación de los intereses a una tasa de DTF acorde a lo dispuesto en el art 195 numeral 4 de la Ley 1437 de 2011 que es la norma aplicable al caso en concreto, de una manera sencilla y resumida

1. La naturaleza de los recursos son públicos
2. Los intereses se liquidan desde el 22 de marzo de 2019 (fecha en la cual el laudo produjo efectos) al 30 de agosto de 2019 (fecha en la cual se suspendieron los efectos del laudo por disposición del Consejo de Estado) y desde el 20 de enero de 2020 (fecha en la cual se levantan los efectos de suspensión del laudo) hasta la fecha

Así las cosas, los valore son los siguientes:

1. Condena por perjuicios: \$1.082.670.796

2. Condena por costas: \$ \$58.668.754

3. Total Condena: \$1.141.339.550

4. Intereses ambos conceptos: \$35.736.612

5. Total: \$1.177.076.162

Observo que la liquidación presentada por su abogado está cobrando los intereses corridos sin tener en cuenta la suspensión de los efectos del laudo arbitral y los está liquidando según la norma del Código de Comercio al interés corriente sin tener en cuenta que son recursos públicos.

No se incluye en esta liquidación el valor correspondiente a \$793.419.981 ya que a la fecha no son exigibles. Esto se va a considerar al momento de hacer la liquidación, de acuerdo como lo ordenó el tribunal. En aras de cumplir con

las obligaciones en el marco de la decisión del tribunal, pagaremos de acuerdo a la ley y la forma planteada de pago es la siguiente....

A continuación, se hizo oferta de pagar en 12 cuotas mensuales, por lo que fácilmente se advierte que no se trataba, en los términos del artículo 1627 del C. Civil, de pagar “*bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación*” y que por ello el acreedor en respeto a la conducta del deudor quedase obligado a recibir. Podría decirse que abandonó la deudora la lealtad exigida cuando proponer diferir a un año el pago de la obligación, sin que la Sala acepte que la suma ofrecida era la resultante del título en su contra.

Luego, no se probó que la conducta renuente a recibir de los acreedores fuera injustificada.

4. A lo anterior, asaz para la revocatoria del fallo recurrido, se suma lo siguiente:

4.1. Tal y como lo señala la censura, no se trataba simplemente de plasmar en documento alguno la oferta de pago, sino que era menester en razón de la calidad de la acreedora, empresa Industrial y Comercial del Estado 100% pública, adscrita a la Gobernación de Antioquia, cumplir con el Decreto 2469 de 2015 que adicionó los capítulos 4, 5 y 6 al Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015 por medio del cual se expidió el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público.

El Capítulo 4. Referente al trámite de pago oficioso, fue adicionado así:

Artículo 2.8.6.4.1. Inicio del trámite de pago oficioso. El abogado que haya sido designado como apoderado deberá comunicar al ordenador del gasto de la entidad sobre la existencia de un crédito judicial. en un término no mayor a quince (15) días calendario, contados a partir de la ejecutoria del auto aprobatorio la conciliación, sentencia o laudo arbitral, perjuicio la comunicación que el despacho judicial a la entidad demandada

Parágrafo. La comunicación deberá contener la siguiente información: a) nombres y apellidos o razón social completos del beneficiario de la sentencia, laudo arbitral o conciliación; b) tipo y número identificación del beneficiario; c) dirección de los beneficiarios de la providencia, laudo arbitral o conciliación que se obtenga del respectivo expediente; d) número de dígitos que identifica el proceso judicial; e) copia de la sentencia, laudo arbitral o auto de aprobación de la conciliación y f) constancia ejecutoria expedida por despacho judicial de conocimiento. Con la anterior información la entidad deberá expedir la resolución de pago y proceder al mismo.

Artículo 2.8.6.4.2. Resolución de pago. Vencido término anterior y en un término máximo de dos meses, contados a partir de la ejecutoria del fallo, laudo arbitral o providencia que apruebe la conciliación, entidad obligada procederá a expedir una resolución mediante la cual se liquiden las sumas adeudadas, se ordene su pago y se adopten las medidas para el cumplimiento la resolución de pago según lo establecido en el artículo 65 de la Ley 179 de 1994, salvo los casos en los que exista la posibilidad de compensación. Dicha resolución deberá señalar expresamente en su parte resolutive que se trata de un acto ejecución no susceptible de recursos y será notificada al de conformidad con lo previsto en los artículos 67 a 71 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En ningún caso la entidad deberá esperar a que acreedor presente la solicitud de pago para cumplir con este trámite. Si durante la ejecución de este trámite el acreedor presenta la solicitud de pago, este se efectuará en la cuenta que el acreedor indique.

Parágrafo. En caso de que la entidad no cuente con disponibilidad presupuestal para soportar el pago de la sentencia, laudo arbitral o conciliación, no expedirá la resolución de pago, pero deberá dejar constancia de la situación en el expediente y realizar las gestiones necesarias para apropiar los recursos a más tardar en la siguiente vigencia fiscal”.

En el caso concreto, se repite la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA -. nunca expidió resolución alguna que materializare la oferta de pago voluntario u oficioso,

que motivara la renuencia de los acreedores a recibir, o que dejara constancia de no contaba con disponibilidad presupuestal para soportar el pago ordenado en el laudo, y que había iniciado las gestiones necesarias para apropiar los recursos, la comunicación de la gerente simplemente daba cuenta de que *“La naturaleza de los recursos son públicos”*, lo que no estaba en discusión.

4.2. La liquidación de intereses que efectuó la acreedora y la realizada por el juzgado, parte de un supuesto erróneo: Que la suspensión de la ejecución del laudo en virtud del recurso de anulación suspende la causación de intereses. Con interpretación de esa naturaleza, se propiciaría el ejercicio de ese medio de impugnación extraordinario con la sola finalidad de evitar que corrieran los intereses en los términos del artículo 192 del CPACA.

Con relación a la suspensión del cumplimiento de laudos arbitrales, comparte el Tribunal lo expuesto por la Dra. Loredana de Trizio el viernes 28 de octubre de 2022³, traído en la sustentación como argumento de autoridad, y que es del siguiente tenor:

“El artículo 42 de la Ley 1563 de 2011, al regular el trámite del recurso de anulación de laudos arbitrales nacionales, indica que la interposición y trámite de ese recurso extraordinario “...no suspenden el cumplimiento de lo resuelto en el laudo, salvo cuando la entidad pública condenada solicite la suspensión...”, lo que ha sido indebidamente interpretado por algunas entidades públicas para negar el reconocimiento de intereses moratorios mientras se resuelve el recurso de anulación, a pesar de que los artículos 192 y 195 del Cpaca señalan que tales intereses se causan desde la ejecutoria de la sentencia.

³ <https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/la-suspension-del-cumplimiento-de-laudos-arbitrales-3478363>

Esa interpretación puede estar fundamentada en un cambio en la redacción de la norma tal como fue incorporada en la Ley 1563 de 2011, que es insustancial para los efectos de su correcto entendimiento. Si bien el Decreto 2279 de 1989 y la Ley 23 de 1991 se referían a la suspensión de la “ejecución”, que el mencionado artículo 42 señale que se suspende el “cumplimiento” no puede ser entendido como una modificación con la cual la ley estaría sustituyendo la parte resolutive de un laudo que ordena pagar intereses desde su ejecutoria, como lo indican los artículos 192 y 195 del Cpaca, ni a la norma misma.

¿El cambio de redacción en la norma que se refiere a la suspensión de laudos arbitrales en favor de entidades públicas significa que no deben cumplir lo ordenado en el laudo arbitral y lo previsto en los artículos 192 y 195 del Cpaca?

El entendimiento no puede ser otro que el señalado por el Consejo de Estado en varias de sus providencias, esto es, que la suspensión se refiere solamente a la posibilidad de que el beneficiario del laudo exija su cumplimiento por la vía del proceso ejecutivo, pero no que ello equivale a que la entidad pública se encuentra exonerada de cumplir el laudo arbitral y liquidar sus intereses en la forma ordenada originalmente una vez resuelta la anulación.

En ese sentido, en providencia del 20 de noviembre de 2020 la Sección Tercera del Consejo de Estado indicó que “...al suspender ‘los efectos’ del laudo se podrían entender (sic) suspendidos su cosa juzgada, el haber comenzado a generar intereses de mora y el prestar mérito ejecutivo, cosa que la ley no ha previsto, cuando lo que se ha debido suspender es el mero cumplimiento del laudo, caso en el cual continuarían intactos los recién mencionados efectos...”

¿Puede considerarse inconstitucional la interpretación de acuerdo con la cual mientras se tramita el recurso de anulación no se causan intereses moratorios en los términos de los artículos 192 y 195 del Cpaca?

Al interpretar que mientras se tramita la anulación se suspende la causación de intereses moratorios no solo se desconoce la naturaleza extraordinaria del recurso de anulación en la que no queda en entredicho la ejecutoria del laudo arbitral, a diferencia con lo que ocurre con el trámite de recursos ordinarios, sino que además se apela a una interpretación abiertamente inconstitucional para evadir honrar el cumplimiento del laudo arbitral que ordene el pago de intereses desde su ejecutoria y la ley (arts. 192 y 195 del Cpaca).

La Corte Constitucional ya declaró que interpretaciones como esas son inconstitucionales, como en efecto ocurrió en la sentencia C-188 de 1999 que declaró inexecutable parcialmente el artículo 177 del Decreto 01 de 1984, en la cual no dudó de señalar como evidente que era

contrario la igualdad y a la equidad que la administración pública estuviera exonerada de pagar intereses de mora por seis meses desde la ejecutoria de la sentencia”.

4.3. Frente a la liquidación de intereses el mismo Decreto 2469 de 2015 que adicionó el capítulo 6 al Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, que rotuló “*Tasas de interés y fórmula de cálculo para el pago de sentencias, conciliaciones y laudos arbitrales*”, señala:

Artículo 2.8.6.6.1. Tasa de interés moratorio. *La tasa de interés moratorio que se aplicará dentro del plazo máximo con que cuentan las entidades públicas para dar cumplimiento a condenas consistentes en pago o devolución de una suma dinero será DTF mensual vigente certificada por Banco de la República. Para liquidar el último mes o fracción se utilizará la DTF mensual del mes inmediatamente anterior. Luego de transcurridos los diez (10) meses señalados en artículo 192 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicará la tasa comercial, de conformidad con lo establecido en numeral 4 del artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

En todo caso, una vez liquidado el crédito y puesta a disposición del beneficiario suma de dinero que provea el pago, cesa la causación de intereses. Si dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria no se presenta solicitud de pago y no ha operado el pago oficioso, cesa el pago de intereses hasta tanto se reciba la solicitud de pago, de conformidad con 5 del artículo 192 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Parágrafo. *La liquidación se realizará con la tasa de interés moratorio y comercial establecido en el artículo 177 del Decreto 01 de 1984, cuando la sentencia judicial así lo señale en la ratio decidendi de la parte considerativa o en el decisum de su parte resolutive.*

Luego, durante los primeros diez meses desde el proferimiento del laudo se causaban intereses al DTF, y a partir de ahí a la tasa máxima comercial, y evidentemente que tanto la deudora como el a quo desconocieron esa normatividad.

5. Por las razones hasta aquí ofrecidas la sentencia será revocada, declarando en su lugar no válido el pago y ordenando, en consecuencia, la devolución de la suma depositada a la parte actora, puesto que en procesos de este jaez la entrega a los acreedores de la suma depositada por el deudor sólo procede cuando el pago se declara válido. Dado el resultado del recurso, costas en ambas instancias a cargo de la demandante.

V. DECISIÓN

Sin necesidad de más consideraciones, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

REVOCA el fallo proferido el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín dentro del proceso verbal de pago por consignación que promovió la Empresa de Vivienda e Infraestructura de Antioquia – VIVA - y en su lugar dispone **DECLARAR NO VÁLIDO EL PAGO**. Devuélvase al actor la suma depositada. Costas en ambas instancias a cargo de la demandante.

Proyecto discutido y aprobado en acta 16 y sesión 50 del presente mes.

NOTIFIQUESE



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado

continúan firmas sentencia 022 radicado 05001 31 03 010 2020 00149 01.
Revoca.



JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada