



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA CIVIL FAMILIA

Ponente: Jaime Londoño Salazar
Bogotá D.C., quince de diciembre de dos mil veintitrés
Expediente: 25000-22-13-000-2023-00430-00
(Discutido y aprobado en sesión de 30 de noviembre de 2023)

Se decide el recurso de anulación formulado por Héctor Alirio Mateus Vásquez frente al laudo proferido el 23 de mayo de 2023, dentro de la actuación arbitral que iniciaron Gonzalo Pinzón Gómez, Nicolás Garzón Escobar, Omar Fernando Fierro Mahecha, Robert Alexander Pinzón Vesga, Hernando Antonio Ramírez Ramírez, Jonathan Ramírez Guerrero y Uriel Edilson Méndez Triana *contra* Juan Manuel Alejandro Pérez Restrepo, Juan Alberto Jaramillo Escobar y el recurrente.

ANTECEDENTES

1.- El recurso pretendió la anulación del laudo arbitral proferido el 23 de mayo pasado por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Facatativá con fundamento en las causales 7°, 8° y 9° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

2.- La actuación remitida revela que antes de dictarse dicho laudo se suscitaron los hechos concretos que a continuación se compendian:

- El 22 de octubre de 2018 se celebró un contrato en virtud del cual Gonzalo Pinzón Gómez, Nicolás Garzón Escobar, Omar Fernando Fierro Mahecha, Robert Alexander Pinzón Vesga, Hernando Antonio Ramírez Ramírez, Jonathan Ramírez Guerrero y Uriel Edilson Méndez Triana, cedieron a Juan Alberto Jaramillo Escobar, Juan Manuel Alejandro Pérez Restrepo y Héctor Alirio Mateus Vásquez, ...los aportes patrimoniales por aquellos realizados y que a cada uno le correspondía dentro de la *“Asociación Industrial Panelera de Nimaima Asoinpa”*.

- Sostuvieron los convocantes que pese a lo acordado en el contrato y a que como cedentes dieron cabal cumplimiento a sus obligaciones (como la entrega de la documentación necesaria a fin de formalizar legalmente la cesión de los derechos precitados), los cesionarios se sustrajeron de pagar lo acordado por los aportes patrimoniales cedidos, pues de la primera cuota sólo pagaron la suma de \$101'000.000, mientras que quedaron debiendo la segunda cuota en su totalidad, es decir, la suma de \$154'000.000. Además, se encuentran los cesionarios en posesión real y material de la planta física, gozándola en su totalidad, lo mismo que los bienes y demás derechos cedidos, desde el 22 de octubre de 2018.

- Los convocantes intentaron sin éxito una conciliación extrajudicial el 11 de noviembre de 2020, diligencia en la que sus convocados aceptaron que adeudan \$53.000.000 de la primera cuota acordada y \$154.000.000 de la segunda, para un gran total de \$207'000.000.

- En virtud de la cláusula sexta del referido contrato de cesión se acordó entre las partes que cualquier conflicto de interés entre las partes se solucionaría mediante los mecanismos de conciliación y transacción, y si ello no fuera posible, mediante la designación de un Tribunal de Arbitramento compuesto por un árbitro que sería designado por la Cámara de Comercio de Facatativá.

- Fue así como los cedentes convocaron a sus cesionarios al aludido Tribunal de Arbitramento con miras a que se declarara el incumplimiento

de estos frente al contrato de 22 de octubre de 2018 y se les condenara al pago de las sumas adeudadas, junto con los intereses y perjuicios causados.

- Concurrió a ese llamado Juan Alberto Jaramillo Escobar, quien notificado debidamente guardó silencio. Por su parte, Héctor Alirio Mateus Vásquez se opuso a dichas pretensiones y encaró con las excepciones que denominó "*contrato no cumplido*", y la de "*incumplimiento de requisito de procedibilidad para la convocatoria del Tribunal de Arbitramento*". Finalmente se emplazó al convocado Juan Manuel Alejandro Pérez Restrepo, representado por conducto de curador *ad-litem*, quien propuso la excepción genérica o innominada.

- Rituado el trámite pertinente, el 23 de mayo de 2023 se profirió el laudo arbitral, mediante el cual se accedió a las pretensiones formuladas, declarando el incumplimiento de los cesionarios convocados, condenándolos al pago de las sumas de \$53.000.000, \$154.000.000, \$238.174.200, \$28.000.000 y \$18.622.905.

- El convocado Héctor Alirio Mateus Vásquez presentó sendas solicitudes de aclaración, corrección y adición frente al resumido laudo, negadas en proveído de 5 de junio de 2023.

3.- *El recurso de anulación.* Lo presentó el Héctor Alirio Mateus Vásquez, esgrimiendo como sustento las motivaciones que a continuación se compendian.

3.1.- Respecto a la causal 7° de anulación adujo que el tribunal emitió la providencia en conciencia y alejándose de la aplicación sustancial, sin ajustarse a lo consagrado en el artículo 1617 del Código Civil, en tanto que la doctrina nacional ha dicho que sea "*cláusula penal*" o "*intereses moratorios*", lo que se está sancionando es el incumplimiento del deudor, por lo que mal podría pensarse en que el acreedor puede, en caso de mora, obtener el desembolso de la primera y además los réditos enunciados, pues estaría cobrando dos veces

una misma obligación, que es la de cancelar una suma por el retardo o inobservancia.

Señaló en ese sentido que en la parte resolutive se condenó por \$238.174.200 relacionados con los intereses moratorios y también por la suma de \$28.000.000 correspondientes a la cláusula penal pactada, lo que torna improcedente la condena bajo el entendido de que la primera suma por intereses moratorios lleva inmersa una sanción propiamente dicha como resultado del supuesto incumplimiento, imponiéndose así una doble sanción que además de improcedente es ilegal.

Manifestó que el documento base de la acción no evidencia en su clausulado pacto sobre el cobro y consecuente pago de intereses moratorios, denotando la censura que si bien existen acontecimientos en los que la cláusula penal coexiste de lado a los intereses moratorios, dicha coexistencia se presenta cuando la cláusula penal se consagra como compensatoria, teniendo así elementos distintos al de la sanción por incumplimiento de la obligación, siendo viable cuando se ha consagrado únicamente de tal forma, de modo que el fallo estaría vulnerando el principio constitucional del *"non bis in ídem"*, sancionando dos veces por la misma causa, en contravía del derecho al debido proceso que ampara el artículo 29 de la Constitución Política.

Y agregó que el pacto arbitral constituye una manera de dirimir un conflicto suscitado entre los extremos contractuales, y es por la voluntad de estos que se somete el caso a un Tribunal para que asuma la solución acorde al orden legal y constitucional, de manera que imponer condenas que no fueron pactadas se torna ilegal e inconstitucional, como ocurre con los intereses moratorios que brillan por su ausencia en el contrato objeto del laudo, lo que justifica acudir al mecanismo de la anulación para que se subsanen los vicios o errores *in procedendo* en relación a la resolución del mismo, planteamiento que respaldó también en el fallo SC3971 de 2022.

3.2. En torno a la causal 8° de anulación sostuvo que, sin que se considere aceptación alguna sobre el presunto incumplimiento, habría que reiterar lo solicitado en el pedido de corrección del laudo, relacionado con el

error de la condena por \$238.174.200 a título de liquidación de los intereses moratorios, pues los mismos deben ser liquidados únicamente desde el día en que la parte demandada se constituyó en mora conforme con lo consagrado en el artículo 1608 del Código Civil, esto es, a partir del 23 de mayo de 2019, fecha desde la cual los demandados se ubicaron en situación de morosos, atendiendo al contrato de cesión que reza *"en un plazo no mayor a siete meses contados a partir de la fecha de la firma del presente contrato"* (22 de octubre de 2018), siendo siete meses posteriores el 22 de mayo de 2019 y no como se presume que están liquidadas en el cuadro de liquidación de intereses contenido en el laudo, esto es, desde el primer día del mes de mayo de 2019, lo cual arroja una suma diferente, debiendo por ello ser corregida o modificada.

3.3. Finalmente, la causal 9° de anulación la hizo consistir el recurrente en el hecho cierto e indiscutible de que el tribunal concedió más de lo pedido, habiendo decidido sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, cuando emite condena por unos intereses moratorios que no fueron acordados de manera expresa entre los extremos contractuales, que además de considerar la cláusula penal tal y como fue consignada, como el pago a los perjuicios derivados del incumplimiento y sanciona con la condena por intereses moratorios dando por cierto sin serlo un pacto respecto de los mismos, razón por la cual se solicitó que se sea estudiada dicha condena y se proceda de conformidad, protegiendo el principio de autonomía de la voluntad.

4.- Al pronunciarse sobre el recurso de anulación los convocantes iniciales se opusieron a sus súplicas, ofreciendo réplica a cada una de las causales invocadas, precisando que devienen infundadas.

CONSIDERACIONES

a.- Con miras a desatar el recurso de anulación impulsado viene bien recordar que éste encuentra su consagración legal en los artículos 40 y siguientes del Estatuto de Arbitraje

Nacional e Internacional, expedido con la Ley 1563 de 2012, mecanismo extraordinario que fue concebido por el legislador con el único propósito de enmendar las ostensibles irregularidades procesales en las que se hubiera incurrido, ya sea durante el desarrollo del trámite arbitral o al proferir el laudo que pone fin a ese tipo de actuaciones, siempre que de paso aquéllas se correspondan con alguno de los especiales motivos que taxativamente están previstos en el artículo 41 de dicho estatuto.

En esa medida, por su cariz dispositivo y extraordinario, el medio de impugnación en comento tiene un campo de acción restringido, circunscrito a la protección de las formas propias del proceso arbitral, lo cual descarta que por virtud de este instrumento pueda la autoridad que lo resuelve inmiscuirse en temas sustanciales, corregir yerros propios de la función intelectual de los árbitros o imponer una valoración diversa sobre los medios de prueba.

Sobre el particular tiene dicho la Corte Constitucional, *“solo podrá solicitarse la anulación por las taxativas causales señaladas, y las mismas solo deberán girar en torno a la verificación de los errores procedimentales cometidos en el proceso arbitral. Esa limitación de las facultades del juez que conoce del recurso de anulación es una clara manifestación del carácter dispositivo del proceso arbitral y constituye una garantía para las partes, pues aquél no podrá pronunciarse sobre materias que éstas han acordado someter a la decisión de árbitros. De igual manera, esa limitación de las facultades del juez ordinario reafirma la autonomía, independencia y sujeción a la ley de los particulares constituidos en tribunal de arbitramento”* (Corte Constitucional, sentencia T-714 de 2013).

Con esa misma orientación se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, que a propósito del recurso de anulación indicó que *“podrá interponerse únicamente con soporte en causales taxativas, encaminadas a la protección de las garantías al debido proceso, sin trasladar al juez de la anulación la potestad de examinar el fondo del litigio, pues este queda reservado exclusivamente a los árbitros, en la medida que pese a esa intervención del órgano jurisdiccional este recurso extraordinario no constituye una instancia adicional”*; de esa suerte *“tiene como finalidad esencial garantizar la protección efectiva al debido proceso, para lo cual el impugnante deberá acudir a cualquiera de las expresas causales que el legislador consagra, a fin de poner en evidencia la eventual existencia de errores de procedimiento que en el desarrollo del mismo afectaron aquella garantía fundamental, sin que, consecuentemente, puedan plantearse errores de juzgamiento, pues tal instrumento no está contemplado para reiniciar el debate fallado por los árbitros”* (SC5677 de 2018).

Oportunidad en la que agregó *“...al resolver el recurso, no podrá realizar un estudio de fondo de la situación debatida, de la valoración probatoria, o de los razonamientos jurídicos en que el tribunal soportó su determinación, como diamantinamente lo establece en nuestro país el artículo 107 de la ley 1563 de 2012, según el cual «la autoridad judicial no se pronunciará sobre el fondo de la controversia ni calificará los criterios, valoraciones probatorias, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral»... Esto, por cuanto la decisión arbitral es el resultado de la actividad jurisdiccional que dirime el pleito con carácter definitivo, obligatorio y con efectos de cosa juzgada y, en ese orden, cobijada con el principio de inmodificabilidad de las decisiones judiciales, en virtud de la competencia delegada asignada los árbitros por los contratantes, quedando así sometida la controversia a lo que estos definan, motivo por el cual esa intangibilidad únicamente podrá enervarse cuando con ocasión de ellas se hubiere afectado el derecho al debido proceso por vicios procesales que afecten las garantías de las partes o por el desconocimiento del orden público”* (ibíd.).

b.- Sin perder de vista las premisas generales decantadas con anterioridad, se propuso esta corporación acometer el estudio de los motivos de anulación esgrimidos por Héctor Alirio Mateus Vásquez frente al laudo dictado el 23 de mayo de la presente anualidad, observando que el primero de ellos es el contenido en el numeral 7º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, a cuyo tenor: *"Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo"*.

Motivo que se desdobra en dos ámbitos, en tanto que la ley desautoriza, de un lado, dictar veredictos en *conciencia*, a saber, aquellos cuyo contenido sea producto de la libre apreciación del juez arbitral, sin la más mínima estimación de las normas del ordenamiento jurídico o los parámetros legales de valoración de las pruebas debidamente allegadas; y, de otra, fallar en *equidad*, proceder que aparece cuando se decide apartándose de la solución propuesta por el ordenamiento jurídico, por observarse inadecuada o injusta.

Acerca de dicha causal la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (STC14794 de 2019), amparada en la jurisprudencia vertida por el Consejo de Estado (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 12 de febrero de 2014, exp. 11001-03-26-000-2013-00111-00) ha explicado:

"(...) El fallo en conciencia, para que configure la causal de anulación del laudo, exige que "esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo" -art. 163.6, Decreto 1818 de 1998-, de modo que en virtud de este requisito el legislador impuso una exigencia superlativa para valorarlo. Por esta razón, identificarlo no debería imponer mayores esfuerzos intelectuales, porque la ley exige que la circunstancia sea manifiesta, lo que en el Diccionario de la

Real Academia de la Lengua significa -según la acepción apropiada a este contexto-: ". adj. Descubierta, patente, claro", de manera que un laudo en conciencia debe ser evidente, es decir, no admitir duda sobre su carácter. Si el laudo ofrece dudas respecto a su calidad no puede calificarse como dictado en conciencia. La Sala ya ha destacado esta nota, porque "De la simple lectura de la norma transcrita emerge que la causal se estructura cuando se presenta la circunstancia de haber fallado en conciencia y este hecho resulta patente en el laudo, esto es, sin que se requiera de mayores argumentaciones para demostrar ese acontecimiento pues es ostensible." – Sección Tercera, Subsección C, sentencia de marzo 24 de 2011. Exp. 38.484- (...)"

"(...) En estos términos, la ley procesal establece una especie de presunción, por cuya virtud ha de entenderse que un laudo se dicta en derecho, pero si la parte lo pone en duda debe recurrir para demostrar lo contrario, cuya apreciación exige un análisis simple. Si el estudio que se requiere es complejo, si la calificación admite dudas o debates, no es posible calificar la providencia como laudo en conciencia, porque el legislador exige una evidencia protuberante del vicio, que lo haga indiscutible. Esta Sección ya lo ha destacado -sentencia del 20 de junio de 2002, exp. 20.129-: "Para que se configure la causal segunda de anulación del laudo prevista en el art. 72 de la ley 80 de 1993 es necesario que la separación de los árbitros de la aplicación de las reglas de derecho 'aparezca manifiesta en el laudo', y en el que se examina no se evidencia tal despropósito de los árbitros (...)"

"(...) Este requisito dista en demasía de lo que estableció el legislador para las demás causales de anulación, donde la omisión de una condición semejante significa que esta Corporación debe auscultar intensamente la eventual configuración del vicio que se alega, lo que amerita estudios exhaustivos de sus elementos constitutivos. Por ejemplo, si la causal es por fallo extemporáneo, inevitablemente se revisarán las providencias que influyeron en el término para dictarlo, sin que se admita un estudio somero, general o que eluda la valoración completa de los documentos que indiquen en la causal. Lo propio aplica al vicio por fallo extrapetita, cuya valoración exige ponderar la demanda, su contestación –con las pretensiones y excepciones- y el laudo, para concretar con mucho rigor técnico si se incurrió o no en él (...)"

“(…) Por el contrario, si la norma estableciera que estos dos vicios se configuran sólo si es manifiesta su materialización, no cabe duda que la ponderación cambiaría, porque la intensidad de la apreciación variaría sustancialmente. En el caso concreto, la acreditación del laudo en conciencia no impone -ni puede hacerlo- un estudio profundo y detallado de carácter normativo o probatorio, sino uno externo y más superficial, sin que sea incompleto, que acredite que el laudo se dictó en conciencia sin mayores intervenciones conceptuales de fondo. Esta técnica de control al laudo, a través de esta causal, protege una elección que las partes del contrato hicieron cuando prefirieron la justicia alternativa a la natural: la decisión de única instancia. En estos términos, un laudo se dicta en conciencia cuando a prima facie, sin mayores esfuerzos de comprensión jurídica, se descubre que la decisión no se fundamenta en las normas y en el razonamiento jurídico en general, sino en la convicción íntima del juez, con independencia de las directrices y determinaciones que provienen del sistema jurídico (...).”

“(…) Según lo expuesto, para que un laudo se considere proferido en conciencia debe omitir la referencia al régimen jurídico aplicable a la controversia. En este sentido, expresó la sentencia de 27 de abril de 1999: “Por consiguiente, si en el laudo se hace la más mínima referencia al derecho entendido en su más amplia acepción (normas de derecho positivo, principios generales, doctrina constitucional, o, jurisprudencia) es calificable como ‘en derecho’ y no en conciencia. “El fallo en conciencia se caracteriza porque el juez dicta la providencia sin efectuar razonamientos de orden jurídico; toma determinaciones siguiendo lo que le dicta su propia conciencia, basado o no en el principio de la equidad, de manera que bien puede identificarse con el concepto de verdad sabida y buena fe guardada (...).”

“(…) En sentencia de 9 de agosto de 2001 se reiteró la misma ideas: “Por consiguiente, si en el laudo se hace referencia al derecho positivo vigente se entiende que el fallo es en derecho y no en conciencia, el cual se caracteriza, en su contenido de motivación por la ausencia de razonamientos jurídicos; el juzgador decide de acuerdo con su propia conciencia y de acuerdo, hay veces,

con la equidad, de manera que bien puede identificarse el fallo en conciencia con el concepto de verdad sabida y buena fe guardada (...)”.

“(...) En sentencia de 6 de julio de 2005 se señaló que el fallo en conciencia excluye la reflexión jurídica, dejando en el fuero interno del árbitro no sólo la motivación de la decisión, sino, y sobre todo, el parámetro o marco de referencia dentro del cual se juzga la controversia. En tal sentido agregó: “De hecho, para que se pueda hablar de un fallo en conciencia, la decisión judicial arbitral debe adolecer de toda referencia al régimen jurídico aplicable a la controversia contractual, de manera que sea posible sostener que, efectivamente, al margen del derecho, la decisión ha partido del fuero interno de los árbitros, sin justificación normativa alguna (...)”.

(...) En ocasiones se ha agregado, de la mano de lo que dispone la ley, que la causal se configura cuando los árbitros se apartan de la aplicación de las reglas de derecho en forma ‘manifiesta’, es decir, que la inobservancia de la normatividad debe ser evidente, luego, no se trata de una simple o discutida omisión normativa o de falta de referencia constante a las normas del ordenamiento jurídico, sino que es necesario que esa circunstancia se refleje claramente en el laudo (...)”.

“(...) No obstante, el art. 115 no se limita a señalar que fallo en derecho es el que se dicta apoyado en derecho positivo, sino que agrega que debe ser derecho vigente. De esta manera, surge la primera acepción de la expresión que aproxima de manera casi natural la idea de fallo en conciencia: es el que no se apoya en el derecho, debiendo hacerlo, o apoyándose en el derecho no lo hace en el vigente sino en el derogado, en el declarado nulo o inexecutable o el que se apoya en normas, principios o criterios jurídicos que no existen o carecen de vigencia y validez. En la sentencia del 9 de agosto de 2001 manifestó la Sala que: “Esas cuatro anotaciones jurídicas del laudo hacen visible que fue proferido en derecho positivo vigente. En efecto se cumplen los supuestos de esa modalidad de arbitraje. En primer lugar porque se citaron normas jurídicas y, en segundo lugar, porque ellas eran las vigentes para ese momento, tanto en los aspectos de caducidad de la acción contractual como en los de liquidación de los contratos estatales (...)”.

“(...) De esta manera, la primera acepción jurisprudencial -de origen legal- de lo que constituye laudo en conciencia es la decisión con fundamento en normas inexistentes al momento de dictar el laudo, y agregó la Sala que lo será siempre que la norma sea definitiva para resolver el caso concreto, porque de no serlo no habría tenido incidencia en la decisión de los árbitros. No obstante, resulta extraño, desde el punto de vista conceptual, que este defecto del juicio lo tome la ley como un caso de fallo en conciencia, porque en tal supuesto los árbitros no actúan según su leal saber y entender el conflicto y su solución, sino que yerran en la normativa aplicable, de allí que el defecto más que de conciencia, de subjetividad, de solución en equidad, es un caso típico de error o desconocimiento del derecho. Sin embargo, bien podía el legislador, en ejercicio de la libertad de configuración de las causales de anulación de los laudos arbitrales, erigir este defecto en un supuesto de fallo en conciencia o equidad (...).”

“(...) Rigurosamente, la decisión donde el sistema jurídico no es el referente para formarse un juicio de valor no se denomina fallo en conciencia sino en equidad, según se desprende del art. 115 del Decreto 1.818 de 1998: “El arbitraje puede ser en derecho, en equidad o técnico”, y agrega: “El arbitraje en equidad es aquel en que los árbitros deciden según el sentido común y la equidad.” A juzgar por este precepto la noción de fallo en conciencia carece de respaldo normativo (...).”

“(...) Sin embargo, dicho concepto –laudo o fallo en conciencia- proviene del artículo 163.6 del mismo Decreto 1.818, concepto que funge como equivalente al de fallo en equidad, al señalar que es causal de nulidad del laudo: “haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho.” Esto significa que fallo en equidad o conciencia alude al que no se dicta en derecho ni en criterios técnicos, es decir –en términos del art 115 mencionado- donde se decide según el sentido común y la equidad, o sea, los que no se fundamentan en derecho positivo vigente ni en los criterios de una ciencia (...).”

“(...) En este orden de ideas, para que un fallo sea considerado en conciencia, se exige que su contenido no se haya apoyado en el derecho

objetivo que regula la controversia, y que por tanto sea producto de la libre apreciación del juez, sin consideración alguna a las normas del ordenamiento jurídico, además de que el aspecto probatorio debe guardar armonía con esta idea, en tanto que el sentido de la decisión debe ser expresión de las pruebas que obran en el proceso, y su valoración según las reglas de la sana crítica (...)

b¹.- En el caso concreto el promotor del recurso de anulación sustentó la causal 7° alegando, en suma, que el árbitro encargado de decidir la contienda no se avino a lo consagrado en el artículo 1617 del Código Civil, dado que dispensó condenas tanto a título de cláusula penal como por intereses moratorios, sancionando doblemente el incumplimiento del deudor, con desconocimiento del principio del *"non bis in ídem"*, y contraviniendo la garantía prevista en el artículo 29 superior.

Más, con poco que esta colegiatura ha fijado su vista en el laudo impugnado y, particularmente, en los acápites denominados *"cláusula penal"* y *"...liquidación de intereses solicitados"*, advirtió una conclusión muy contraria a la aquí pregonada por el recurrente, pues se observa que el árbitro acudió a las normas civiles y comerciales relativas al asunto, cuya aplicación dispuso atendiendo la regulación contractual concerniente a dichos elementos, esto es, no omitió el empleo de razonamientos eminentemente jurídicos ni invocó la equidad o razones extralegales para zanjar las temáticas puestas de relieve por el impugnante.

En efecto, obsérvese cómo el laudo, previa referencia del contenido de la estipulación 8° del contrato de marras sobre cláusula penal, trajo a colación los artículos 1592, 1594 y 1600 del Código Civil, lo mismo que el artículo 867 del Estatuto mercantil, para colegir que era dable tanto la indemnización de perjuicios como el rubro

pedido bajo aquél concepto, aunque al final solo dispusiera el reconocimiento de la suma de \$28.000.000 por cláusula penal.

Y lo propio se aprecia frente a las pretensiones de la parte convocante orientadas a obtener las sumas adeudadas en el marco del contrato de cesión *"debidamente indexadas"*, con los respectivos *"intereses moratorios"*, previniendo el árbitro, de hecho, que en este punto solo era procedente el reconocimiento de los réditos de mora, postura que apoyó en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, en doctrina calificada (Hinestrosa, Fernando. Tratado de las obligaciones. Concepto, estructura, vicisitudes. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 154), en pronunciamiento jurisprudencial (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, 14 de abril de 2010, radicación número: 25000-23-26-000-1997-03663-01), y en el artículo 884 del Código de Comercio, todo lo cual descarta de manera fulminante la prosperidad del ataque.

Y aunque lo dicho sería suficiente para sellar la suerte adversa de la causal 7° invocada, pues lejos está la argumentación del laudo atacado de encarnar un fallo en conciencia o equidad, de más está decir que el árbitro no autorizó el reconocimiento de intereses sobre el rubro que anticipadamente pactaron las partes a título de cláusula penal (algo que sí habría contrariado la postura jurisprudencial vertida en el fallo SC3972 de 2022), sino que reconoció, de un lado, el valor de dicha sanción (sin ningún agregado) y, de otro, los intereses causados por el incumplimiento en cuanto al pago acordado como contraprestación a la cesión acordada en el contrato celebrado el 22 de octubre de 2018, ello es, sobre las sumas de \$154.000.000 y \$53.000.000 dejadas de sufragar por los convocados, de donde se observa que dichas condenas tienen una fuente

obligacional diferente, que no la forma presentada con el recurso de anulación.

c.- Ahora bien, la causal 8° de anulación asimismo invocada concierne a los laudos con *“disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral”*, motivo que en línea de principio conlleva la revisión no más que de las decisiones adoptadas por el árbitro, en cuanto a si ellas hacen gala o no de algún yerro formal que impida o dificulte su cumplimiento.

Dicho de otro modo, su análisis debe hacerse, en principio, contemplando la parte resolutive del laudo, pues es allí donde se halla la definición en torno al caso concreto, lo que no obsta para que se examine la parte motiva de la providencia, en orden a verificar si allí se dispuso cuestión que contraste con lo finalmente plasmado en el acápite decisorio.

c¹.- Acorde con lo señalado puede verse que la invocación de esta causal en el caso *sub-júdice* se vinculó a la condena por \$238.174.200 que a título de intereses moratorios se impuso en contra de los convocados al trámite arbitral, arguyendo el recurrente que esos réditos deben ser liquidados desde el día en que aquéllos incurrieron en mora (artículo 1608 del Código Civil), ello es, desde el 23 de mayo de 2019 atendiendo la fecha del contrato y el plazo de 7 meses que se les dio para pagar, y no desde el primer día del mes de mayo de 2019 *“como se presume que están liquidadas en el cuadro de liquidación de intereses realizado por parte del despacho”*.

Ataque que, con prontitud se evidencia, tampoco puede salir avante, pues el promotor de la anulación no realizó ni allegó ninguna operación matemática ni liquidación para demostrar el error que eventualmente comportaba la liquidación realizada por el árbitro único, al punto que desplegó su argumentación en modo presuntivo, sin señalar la disposición contradictoria, el error aritmético, por omisión, cambio de palabras o alteración de estas.

Debiéndose indicar que en la parte resolutive del fallo cuestionado se expresó con claridad que el hito de inicio para realizar la liquidación de los intereses moratorios era el 22 de mayo de 2019, como fecha en la que los cesionarios incurrieron en mora, sin percibirse entonces ninguna contradicción entre el monto de la liquidación realizada y el valor dispuesto en la parte resolutive como condena por intereses, pronunciamiento que en esa medida deviene entonces coherente, excluyendo así la procedencia de la anulación por tal motivo.

d.- Finalmente, el recurso propuesto por el señor Mateus Vásquez quedó afincado en la causal contemplada en el numeral 9° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que establece la anulación en la eventualidad de *“haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”*, supuesto normativo que, en términos generales, guarda estrecha relación con el principio de congruencia que informa toda providencia judicial, cuyo hontanar reside en el artículo 281 del C.G.P. e irradia sus efectos en dos direcciones: prohíbe al juzgador desbordar los confines que las partes le han fijado, pero le compele para que no deje de resolver

sobre las pretensiones, las excepciones y los demás aspectos que por mandato legal deba abordar.

Puesto en otros términos, la congruencia en sus dos facetas busca evitar sentencias y por supuesto laudos arbitrales que encarnen los fenómenos de *extra petita* o *ultra petita* (cuando los fallos deciden sobre asuntos no exteriorizados por los contendores o se concede más de lo aquellos han pedido, respectivamente), o los que materialicen casos de *mínima petita*, predicables cuando se omite la decisión de cuestiones que se habían sometido al proceso arbitral o que en todo caso debían haberse resuelto de oficio.

d¹.- Al tenor de dicha premisa halló esta colegiatura que según el escrito de sustentación del recurso extraordinario la explicada causal se hizo consistir en que el tribunal de arbitramento concedió más de lo que le fue pedido, incursionando en aspectos que no estaban en su órbita decisoria, esto, tras emitir condena por unos intereses moratorios nunca acordados por los extremos contractuales, dando por cierto un pacto sobre ellos, distorsionando la voluntad de las partes, desatendiendo además que la cláusula penal fue reconocida a modo sanción por los perjuicios derivados del incumplimiento.

Frente a dichas reprobaciones hay lugar a destacar, primero, que el escrito presentado el 22 de marzo de 2022 por Gonzalo Pinzón Gómez, Nicolás Garzón Escobar, Omar Fernando Fierro Mahecha, Robert Alexander Pinzón Vesga, Hernando Antonio Ramírez Ramírez, Jonathan Ramírez Guerrero y Uriel Edilson Méndez Triana, ante el centro de arbitraje de la Cámara de Comercio de Facatativá y con el cual convocaron en esa sede a sus cesionarios

Juan Alberto Jaramillo Escobar, Juan Manuel Alejandro Pérez Restrepo y Héctor Alirio Mateus Vásquez, anduvo encaminado a que se declarara "...el incumplimiento de estos frente al contrato de 22 de octubre de 2018", reclamando consecutivamente que "se ordene a los demandados pagar las sumas adeudadas a favor de los demandantes" (\$53'000.000 y \$154'000.000), debidamente indexadas, junto con el "pago de los intereses moratorios de las anteriores sumas de dinero, desde el momento en que se hicieron exigibles hasta el día de su pago total y efectivo", amén de lo pactado como cláusula penal.

Pues bien, ceñida esta Sala de Decisión al contenido del aludido documento inicial y, particularmente, a su acápite de pretensiones, le resulta fácil deducir que el laudo que por esta vía se ataca juzgó las precisas aspiraciones que exteriorizó en su momento la parte actora al comparecer al juicio arbitral, respecto de las cuales tuvieron oportunidad de réplica los convocados, de donde se sigue que contaba el árbitro único con la potestad de auscultar plenamente el punto referido a la indexación y al pago de los intereses moratorios causados desde el momento en el que las obligaciones se hicieron exigibles, a lo que procedió en derecho según los razonamientos efectuados en el liberal b-. *supra*, lo cual lleva a concluir que no se cercenó la garantía de congruencia que campeaba en esa actividad decisoria, descartándose un fallo incurso en los fenómenos de *extra petita*, *ultra petita*, y *mínima petita*.

Con todo, aunque al juez de la anulación le está vedado aplicar su análisis a cuestiones de mérito o de fondo del laudo o revivir el debate probatorio (por expresa previsión contenida en el artículo 42 *in fine* de la Ley 1563 de 2012), tanto más cuando no es superior jerárquico del tribunal de arbitramento, no sobra iterar que la

condena por intereses moratorios fijada a cargo de los convocados, según ya se explicó atrás, ni guarda relación con la cláusula penal fijada anticipadamente por los contratantes ni tenía que responder a una precisa regulación enmarcada en el contrato de cesión celebrado el 22 de octubre de 2018, en tanto que el reconocimiento de esos réditos se suscitaron por la mora en la que incurrieron los cesionarios respecto de los valores que se obligaron a pagar como contraprestación a la cesión, réditos que tienen fuente en la ley y que naturalmente se causan por el hecho de la tardanza, razón por la cual resulta asimismo improbable tener estructurada en ese contexto la incongruencia puramente objetiva que reclama el motivo 9° de anulación.

e.- Corolario de lo dicho, se despachará de manera adversa el recurso de anulación de la referencia, habida consideración de que no es posible en esta instancia admitir el quebranto de la decisión arbitral por las causales esgrimidas. Entre tanto, se condenará en costas al recurrente acorde con el inciso final del artículo 43 de la Ley 1563 de 2012.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, resuelve:

Primero: Declarar infundado el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral proferido el 23 de mayo de 2023 por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Facatativá.

Segundo: Condenar en costas de la instancia al recurrente de conformidad con lo previsto en el artículo 43 de la Ley 1563 de 2012, las cuales se fijan en la suma de \$3'480.000 según lo dispuesto en el artículo 5°, numeral 9° del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura.

Tercero: En firme, devuélvase las diligencias al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Facativá.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ