

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA
BARRANQUILLA

Magistrada Sustanciadora:
CATALINA ROSERO DIAZ DEL CASTILLO

Barranquilla, tres (03) de junio de Dos Mil Veintiuno (2021)

ASUNTO: RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

CONVOCANTE: FULVIA ESPINOSA DE MATERA

CONVOCADA: SOCIEDAD URBANISMO SOSTENIBLE S.A.S

RADICADO: 08 001 22 13 000 2021 00128 00

NÚMERO INTERNO: 43.202

(ENLACE EXPEDIENTE DIGITAL): [43.202](#)

Procede la Sala a decidir el Recurso Extraordinario de Anulación interpuesto por el apoderado judicial de la sociedad convocada **Urbanismo Sostenible S.A.S**, en contra del Laudo proferido el 30 de noviembre del 2020 por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Barranquilla, constituido para dirimir las controversias entre aquella y la señora **Fulvia Espinosa de Matera**, con ocasión del contrato de promesa de compraventa de bienes inmuebles celebrado por las partes el 22 de agosto del año 2014.

ANTECEDENTES

La señora **Fulvia Espinosa de Matera** concurrió al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Barranquilla a fin que se instalara Tribunal de Arbitramento para que se declarara la existencia del contrato de promesa de compraventa de inmuebles celebrado entre la convocante y la sociedad **Urbanismo Sostenible S.A.S** el día 22 de agosto de 2014.

Se pretendía también la declaratoria del cumplimiento de la convocante y el incumplimiento de la convocada de las obligaciones establecidas tanto en el mencionado contrato de promesa como en un primer Laudo Arbitral de fecha 6 de febrero de 2018, que resolvió disputas entre las mismas partes respecto de un primer incumplimiento contractual; además, el pago de los perjuicios causados y de la cláusula penal pactada en el contrato, así como la resolución del mismo.

Como fundamento de las anteriores pretensiones se informó que el día 24 de agosto de 2014 las partes celebraron contrato de promesa de compraventa de cuatro (04) inmuebles ubicados en el Corregimiento de Palermo, Municipio de Sitio Nuevo, Departamento del Magdalena, pactándose como precio la suma de Ocho Mil Millones de pesos (\$8.000.000.000) previa constitución de un esquema fiduciario (fiducia de parqueo) al que habrían de aportarse los inmuebles. Dicho contrato fue modificado en tres (3) oportunidades a través de sendos otrosíes, y en él se pactaron los gastos que debía asumir cada una de

las partes por la constitución de la fiducia y una cláusula penal por valor de Dos Mil Doscientos Millones de pesos (\$2.200.000.000).

El primer Tribunal de Arbitramento tramitado entre las mismas partes finalizó con Laudo de fecha 6 de febrero de 2018, en el que, ante el probado incumplimiento de la señora **Fulvia Espinosa**, se adoptó, entre otras decisiones, un cronograma de cumplimiento de las obligaciones de la promitente vendedora respecto de la constitución del fideicomiso y el pago de precio a cargo de **Urbanismo Sostenible**, descontando los gastos de constitución del fideicomiso y otras sumas a ser compensadas.

En el trámite del segundo Tribunal de Arbitramento, la sociedad **Urbanismo Sostenible** fue convocada y ejerció su derecho de defensa proponiendo las excepciones de mérito que denominó: "Falta de competencia", "Cosa juzgada", "Pleito pendiente", "Inepta demanda", "Incumplimiento de las órdenes judiciales contenidas en el Laudo y a cargo de la parte convocante por no mantener los inmuebles cargados en el fideicomiso por el lapso mínimo de un mes", "Incumplimiento de las órdenes judiciales contenidas en el Laudo a cargo de la parte convocada por no otorgar el plazo efectivo de un mes calendario para realizar el pago luego de verificada la transferencia e los inmuebles a favor del fideicomiso", "Incumplimiento de las órdenes judiciales contenidas en el Laudo por no suministrar la parte convocante una cuenta bancaria para la transferencia del dinero a cargo de Urbanismo Sostenible", "Ausencia de causa para pedir", "Mala fe de la parte convocante", "Ausencia de presupuestos para ordenar el pago de la cláusula penal", "Incumplimiento del Laudo por parte de la convocante, en relación con la obligación de pago de las sumas de dinero que se ordenaron en dicho fallo judicial", "Compensación que eventualmente se pudiere presentar" y la genérica.

EL LAUDO ARBITRAL RECURRIDO

El Tribunal de Arbitramento puso fin al trámite mediante Laudo proferido el 30 de noviembre de 2020, decisión en la que se declaró la existencia del contrato de compraventa suscrito el 22 de agosto de 2014, el cumplimiento de la obligación de constitución de la fiducia de administración por parte de la convocante y el incumplimiento de la convocada de su obligación de pago del precio y de los gastos de constitución, apertura y mantenimiento del fideicomiso.

En consecuencia, declaró resuelto el contrato de promesa y condenó a **Urbanismo Sostenible S.A.S** a pagar los perjuicios sufridos por la convocante, a reembolsar los gastos en que incurrió **Fulvia Espinosa** en la constitución de la fiducia junto con las comisiones y derechos fiduciarios causados y a pagar el 75% de las costas procesales.

Sobre las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, el Laudo declaró prospera la de ausencia de presupuesto para ordenar el pago de la cláusula penal, y parcialmente probada la cosa juzgada respecto de la pretensión declarativa novena, relacionada con el pago de la suma de dinero recibida por la actora por cuenta de la sociedad Promigas, por haber sido objeto de decisión del Laudo de 2018. Las demás excepciones de mérito formuladas por la convocada no prosperaron.

Por último, ordenó remitir el expediente del proceso ejecutivo al juzgado de origen, para que continúe con el trámite tomando nota de lo decidido por el Tribunal.

Fundamentos del Laudo recurrido

Desde el auto de 17 de abril de 2020, por medio del cual asumió la competencia en este caso, el Tribunal de Arbitramento consideró que el contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes el 22 de agosto del 2014 estaba vigente al igual que la cláusula compromisoria en él pactada, contrato que tiene una íntima relación con el Laudo Arbitral del 06 de febrero del 2018, siendo ambos vinculantes para las partes y por ende, declaró su competencia para dirimir el asunto planteado.

Señaló que dentro del trámite arbitral que terminó el 08 de febrero del 2018 no estuvo en discusión la resolución ni la terminación del contrato, sino el incumplimiento de la obligación a cargo de la promitente vendedora de constituir una fiducia de parqueo, mientras que en el presente trámite lo que se discute es, si una vez constituida la fiducia, la promitente compradora incumplió el contrato porque no pagó el precio pactado.

Indicó que el contrato de promesa de compraventa constituye una unidad jurídica con el Laudo Arbitral del 08 de febrero del 2018, porque éste determinó cuáles obligaciones estaban incumplidas para la promitente vendedora, y precisó entonces como se cumplirían en adelante las obligaciones de constitución de la Fiducia de parqueo y el pago subsiguiente, por lo que en el asunto no se configura la cosa juzgada, pues no existe identidad de objeto, resaltando que la unidad jurídica entre contrato y laudo es la relativa a la forma de ejecutar y cumplir las obligaciones contractuales.

Consideró que está definida la naturaleza jurídica del asunto sometido a controversia, es decir, que se trata de un negocio jurídico de carácter comercial (promesa de compraventa para la enajenación de bienes inmuebles mediante un contrato de fiducia de paqueo), por lo que no se puede cuestionar la existencia de este negocio y su actual vigencia.

Que la obligación reclamada como incumplida es la del pago del precio por parte de la convocada **Urbanismo Sostenible**, según lo pactado en el contrato de promesa de compraventa y el otrosí, misma que fue definida en lo relacionado con el plazo con el numeral séptimo del primer Laudo, que ordenó a **Urbanismo Sostenible** pagar el precio dentro del mes calendario siguiente a la constitución de la fiducia.

Que está probado que la promitente vendedora suscribió la Escritura Pública No. 0673 del 21 de marzo del 2018 por medio de la cual celebró contrato de fiducia mercantil de administración de bienes inmuebles o parqueo con la sociedad Credicorp Capital Fiduciaria S.A., que dicha escritura fue inscrita en la Oficina de Instrumentos Públicos el día 23 de marzo, cuando se radicó el documento en los términos del artículo 20 de la ley 1579 del 2012; y que el 26 de marzo siguiente se hizo entrega de los bienes a la sociedad fiduciaria en los términos del art. 922 del Código de Comercio a través de un comodato precario. Por lo anterior, concluyó el Tribunal que la convocante cumplió en tiempo con su obligación.

Que también está probado que la convocante dio aviso de la constitución de la fiducia y del trámite de inscripción de la escritura pública a la convocada, mediante correo electrónico de fecha 26 de marzo de 2021, dirigido al representante legal de esta última, acompañado de una certificación expedida por la sociedad fiduciaria el día 23 de marzo del 2018, documentación de la que la convocada acusó recibo.

Que conforme a la norma vigente, esto es, la Ley 1579 del 2012, no le asiste razón a la convocada cuando alega que la inscripción de la fiducia se perfecciona cuando se hace la anotación en el folio de matrícula inmobiliaria o termina el trámite administrativo de la inscripción, pues el artículo 20 de dicha

norma expresamente indica en su párrafo 2° que se tendrá como fecha de inscripción la correspondiente a la radicación del título, que en este caso se hizo el 23 de marzo de 2020.

Con relación a la obligación de pago del precio dentro del mes calendario siguiente a la constitución de la fiducia (que según lo probado corría hasta el 26 de abril del 2018), consideró el Tribunal que las comunicaciones y los correos cruzados entre las partes dan cuenta del incumplimiento por cuanto la convocada no realizó ninguna oferta seria de pago dentro del término establecido para ello, ya que los ofrecimientos que hizo hacían referencia a una forma de pago diferente a la pactada, a través de títulos valores pagaderos a varios años o el de hacer partícipe a la señora **Fulvia Espinosa** en un negocio de utilidades a futuro; ofertas que ni fueron hechas dentro del mes siguiente a la constitución de la fiducia ni fueron aceptados por la promitente vendedora, quien no estaba obligada a aceptar una forma de pago distinta a la pactada.

A juicio del Tribunal, tampoco se acreditó que la sociedad convocada tuviera los recursos líquidos y disponibles para realizar el pago, además que en todo caso, los ofrecimientos extemporáneos de pago no guardaban respeto por el equilibrio contractual según las características del negocio jurídico celebrado, por lo que declaró el incumplimiento de la demandada y la consecuente resolución del contrato de promesa de compraventa.

Respecto del proceso ejecutivo adelantado por la sociedad **Urbanismo Sostenible** contra la señora **Fulvia Espinosa** ante los Jueces Civiles de Barranquilla, consideró el Tribunal que el objeto de dicho proceso era obtener el cumplimiento de la obligación de suscribir la escritura pública de constitución de la fiducia, mientras que en el asunto puesto a su consideración se discutía el incumplimiento en el pago con posterioridad al alistamiento de la fiducia, por lo que no se configura la cosa juzgada, ni el pleito pendiente, ni tampoco la inepta demanda, pues bien podía demandar la señora **Espinosa** por el incumplimiento de su contraparte, y puede continuar el juez de la ejecución con la resolución de excepciones pero tomando nota de las resultas del Laudo.

Así mismo consideró que si bien mediante auto No. 11 del 17 de abril del 2020 decidió aplicar el art. 29 de la Ley 1563 del 2012, solicitando se le remitiera el expediente del proceso ejecutivo, no lo fue para asumir la competencia, sino para evitar decisiones contradictorias respecto a un mismo punto de derecho, lo cual resultaba procedente porque el trámite arbitral resolvería con carácter de cosa juzgada el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes contratantes, circunstancias que deberían ser observadas por el juez ordinario al momento de dictar la sentencia que resuelva las excepciones contra el mandamiento de pago.

Concluyó el Tribunal que las pretensiones de la demanda estaban llamadas a prosperar parcialmente, puesto que encontró probado que **Fulvia Espinosa** cumplió en tiempo la obligación de constituir la fiducia de parqueo, y que la demandada no cumplió con el pago del precio, por lo que declaró resuelto el contrato y ordenó a la convocada reembolsar los gastos de escrituración y constitución de la fiducia en que aquella incurrió por valor de \$8.619.759,00 más los intereses causados. El Tribunal decidió no condenar a la demandada al pago de la cláusula penal, por cuanto la promitente vendedora ya había incumplido el contrato al no constituir la fiducia en la forma inicialmente pactada en el mismo, y cuando cumplió esta obligación, lo hizo forzada por lo ordenado en el Laudo del 08 de febrero del 2018 que dio continuidad al contrato, además que dicho Laudo ya había decidido frente a la demanda principal y la de reconvención no condenar al pago de esta cláusula penal.

Solicitud de aclaración, corrección y complementación del Laudo

La parte convocada presentó oportunamente solicitud de aclaración, corrección y complementación del Laudo Arbitral del 30 de noviembre del 2020, argumentando que el Tribunal no se pronunció sobre unas excepciones de mérito propuestas ni sobre las pruebas aportadas, ni realizó un análisis en derecho sobre el asunto, sino que decidió en conciencia; reiteró que el Tribunal carece de jurisdicción y competencia para decidir sobre el Laudo del 08 de febrero del 2018, y sobre el proceso ejecutivo seguido a continuación.

La solicitud fue resuelta desfavorablemente mediante decisión del 11 de diciembre del 2020, por considerar los árbitros que todas las alegaciones buscan modificar la decisión de fondo y no correspondían con los supuestos procesales de aclaración, corrección y complementación, con la cual quedó agotado el trámite del panel arbitral.

EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN

Inconforme con la decisión, la convocada **Urbanismo Sostenible S.A.S** formuló oportunamente el Recurso Extraordinario de Anulación del Laudo Arbitral de fecha 30 de noviembre de 2020.

Señala la parte convocada y aquí recurrente que, en el Laudo Arbitral del 30 de noviembre del 2020, se incurrió en las causales de anulación 1ª, 2ª, 3ª, 7ª, 8ª, y 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 del 2012, por lo que solicita se anule el fallo censurado.

Sustenta el recurrente las causales, con los siguientes argumentos:

Para la **causal primera**, *“la inexistencia, invalidez absoluta o inoponibilidad del pacto arbitral”*, argumenta que la cláusula compromisoria del contrato de promesa de compraventa dio lugar al Laudo Arbitral del 08 de febrero del 2018, donde se resolvieron las controversias surgidas entre las partes por el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la señora **Fulvia Espinosa**, ordenando a ésta constituir una fiducia de parqueo según lo pactado, razón por la cual el actual Tribunal de Arbitramento carece de competencia para verificar el cumplimiento de esta obligación, que es de carácter judicial y no contractual.

Considera el recurrente que la cláusula compromisoria contenida en el contrato de promesa se agotó en el primer Laudo y por ello, los efectos del primer Laudo ya no se encuentran bajo la tutela del pacto arbitral sino de la justicia ordinaria y en consecuencia, el Tribunal no está habilitado para conocer de las pretensiones de la actual demanda porque la cláusula compromisoria del contrato no le *“otorga competencia para discutir diferencias surgidas de un Laudo o sentencia judicial”*.

Respecto de la **causal segunda**, *“la caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o competencia”*, señala el recurrente que el Tribunal carecía de jurisdicción y competencia para conocer de un nuevo proceso de arbitramento, el cual pretende modificar, anular o dejar sin efectos el Laudo ejecutoriado del 08 de febrero del 2018, entremezclando laudo y contrato y haciendo extensiva de forma errónea la cláusula compromisoria del contrato al Laudo.

A su juicio los hechos y pretensiones sobre el incumplimiento del contrato ya fueron objeto de pronunciamiento judicial, por lo tanto, el actual Tribunal carece de jurisdicción y competencia para conocer de otra demanda por incumplimiento y no podía abrogarse competencia sobre la ejecución de lo ordenado en aquella decisión, pues este asunto corresponde a la jurisdicción ordinaria según el artículo 43 de la Ley 1563 del 2012. Considera el recurrente que los árbitros no podían en esta ocasión dirimir controversias sobre

obligaciones que tienen su fuente en una sentencia judicial (Laudo de 2018), pues la disputa actual se refiere exclusivamente a los efectos y ejecución del primer Laudo.

La **causal tercera**, *“no haberse constituido el Tribunal en forma legal”*, se presenta a decir del recurrente porque el Tribunal se constituyó con una solicitud de la convocante que no era la demanda arbitral, por lo que no cumplió con el requisito del art. 12 de la Ley 1563 del 2021, que señala que el proceso arbitral comienza con la presentación de la demanda. Indica que la convocante presentó la demanda posteriormente, cuando ya se había agotado la etapa de conformación del panel arbitral, irregularidad que pese a ser alegada desde el mismo inicio del trámite, no fue atendida, continuando entonces con un trámite viciado.

Respecto de la **causal séptima**, *“haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el Laudo”*, alega el recurrente que el Laudo Arbitral se dictó en conciencia porque dejó de lado todas las pruebas que daban cuenta del cumplimiento de la convocada, estando ante una ausencia de análisis probatorio que se da porque el Tribunal no tuvo en cuenta que la transferencia de los inmuebles se completó el día 20 de abril de 2018, cuando finalizó el proceso de inscripción, estudio, y calificación de los títulos, y no el 23 de marzo como lo consideró el Tribunal, dejando por ello de valorar sin justificación las pruebas documentales que dan cuenta de lo ocurrido en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Alega que también se configura la causal séptima porque el Tribunal se apartó por completo de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1579 del 2012, al no decretar las pruebas de oficio necesarias para corroborar a partir de cuándo surtió efectos la inscripción de los títulos que transfirieron el dominio a favor de la fiducia, siendo evidente la ausencia de valoración en este aspecto.

Con relación a la **causal octava**, *“contener el Laudo 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”*, alega que el Tribunal emitió decisiones abiertamente contradictorias cuando aplicó el artículo 29 de la ley 1563 del 2012; pues por una parte consideró que el asunto que era objeto del proceso ejecutivo que cursaba en el Juzgado 1° Civil del Circuito coincidía con el asunto conocido por el Tribunal y en ese sentido debía tratarse como un mismo asunto y proveer una solución uniforme, por lo que ordenó la remisión del expediente a la justicia arbitral; sin embargo, más adelante reconoció su incompetencia para conocer de procesos ejecutivos y a pasar de ello, resolvió de fondo sobre el ejecutivo en curso y aunque dice que lo devuelve al Juez competente para que resuelva el proceso ejecutivo, al interior de dicho proceso ya no quedaría nada por resolver.

Indica el recurrente que al pedir el Tribunal que se le remitiera el proceso ejecutivo que cursaba en el Juzgado 1° Civil del Circuito, promovido para hacer cumplir las obligaciones contenidas en el primer Laudo arbitral, decidió suspenderlo, pero cuando recibió el expediente físico contradictoriamente decidió correr traslado de las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago, y la parte ejecutante presentó memorial describiéndolo, pero el Tribunal se negó a recibirlo diciendo que el traslado era “para poner en conocimiento” no para correr traslado de excepciones.

Finalmente, alega el recurrente la **causal novena**, *“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”*, causal que dice se concreta en dos aspectos: por una parte señala que el Tribunal

dejó sin efectos o anuló el Laudo arbitral del 08 de febrero del 2018, al tomar los plazos allí señalados para que la deudora constituyera la fiducia y la demandada pagará el precio, como si se tratará de un verdadero "plazo contractual", dando aplicación extensiva al artículo 1546 del Código Civil en lo atinente a la resolución del contrato, olvidando entonces que el plazo para pagar el precio y la obligación misma era netamente judicial, y no podía entonces aplicar el supuesto de esta norma; además incurrió en la causal octava porque al resolver el contrato, implícitamente recomendó al Juez del proceso ejecutivo dictar sentencia anticipada no siguiendo adelante la ejecución, como si éste funcionario judicial "fuese el secretario del panel arbitral".

El segundo aspecto en el que basa la **causal novena** se refiere al hecho de que la parte convocada alegó la excepción de ausencia de culpa en el eventual incumplimiento, cosa que hizo con los alegatos de conclusión, sin embargo, el Tribunal dijo que no la estudiaría porque no se propuso con la contestación de la demanda, apartándose así de los arts. 280, 281 y 282 del C.G.P, que obligan al fallador a pronunciarse aun de oficio sobre los hechos que resulten probados y que configuren una excepción.

RÉPLICA AL RECURSO DE ANULACIÓN

La parte convocante se opuso a la prosperidad del recurso señalando que, por ser de naturaleza extraordinaria y recaer únicamente sobre aspectos del procedimiento, no puede el recurrente alegar indiscriminadamente y de forma contradictoria entre sí, más de seis causales pretendiendo que se modifique o adopte una decisión diferente, como si se tratara de una instancia adicional, o sencillamente porque no está de acuerdo con el resultado.

Dijo que las causales invocadas con el recurso no están llamadas a prosperar, la **primera** por cuanto el contrato y la cláusula compromisoria están vigentes, existen jurídicamente, obligan a las partes en virtud del principio de la autonomía y no fueron declarados nulos por el Laudo arbitral del 08 de febrero de 2018, mismo que dio alcance a las obligaciones contenidas en el contrato de promesa pero siendo dicho negocio jurídico la fuente de las obligaciones que ahora se demandan, razón por la cual el Tribunal si tenía competencia para dirimir la controversia. Por esta misma razón, señala que tampoco proceda la causal **segunda** de anulación alegada, además porque esta competencia del Tribunal ya había sido decidida por los árbitros.

La causal **tercera** resulta improcedente porque el panel arbitral fue integrado en debida forma, pues se hizo la convocatoria, las partes asistieron a la audiencia, se nombraron los árbitros de mutuo acuerdo, y se les dio posesión. Ahora, la no presentación de la demanda con el escrito de convocatoria, no es requisito para ésta, y no es un tema del resorte de la causal alegada pues no se refiere propiamente a la conformación del Tribunal.

La causal **séptima** de anulación no tiene cabida en el presente proceso porque todo el Laudo se encuentra motivado y sustentando en las normas jurídicas aplicables, y con las pruebas aportadas; diferente es que la conclusión del mismo no esté acorde a los intereses de la parte recurrente, pero no por ello deja de ser en una decisión en derecho.

El Laudo arbitral no contiene disposiciones contradictorias, pues su contenido es claro y no ofrece duda alguna, y los motivos expuestos por el recurrente no hacen procedente la causal **octava** invocada, ni mucho menos para que por vía de esta causal, se defina en forma diferente la remisión del expediente del proceso ejecutivo.

Y sobre la causal **novena**, dijo que de ninguna forma está llamada a prosperar, puesto que la falta de competencia del Tribunal para resolver sobre la resolución del contrato por el hecho del incumplimiento en que incurrió la convocada, no es cierta, como tampoco lo es que el Laudo del 08 de febrero del 2018 resultó anulado, pues en todo caso la resolución del contrato era una cuestión sobre la que necesariamente se debía pronunciar aquel, teniendo que acudir a las disposiciones y alcances del mismo.

Además, con el Laudo no se dejaron de resolver excepciones de mérito oportunamente propuestas, y no se encontraron probados hechos sobrevinientes que modifiquen el derecho sustancial, rectificando que no todo argumento de defensa (como la ausencia de culpa pronunciada en los alegatos de conclusión) tiene que ser atendido como si se tratara de una excepción. Tampoco puede pasar por alto que, en la responsabilidad contractual que se discute no tiene cabida el elemento de la culpa para el caso del contratante incumplido.

Llegadas las diligencias a esta instancia, mediante auto del 07 de abril del 2021 se admitió el recurso extraordinario de anulación, con relación a las causales 1ª, 2ª, 3ª, 7ª, 8ª, y 9ª del art. Art. 41 de la Ley 1563 del 2012; por lo que es procedente entrar a resolver de fondo el recurso planteado, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El arbitramento como función jurisdiccional conferida a los particulares a la luz del artículo 116 de la Constitución Política, tiene como fuente la voluntad de las partes para que se resuelva un conflicto entre ellas. La institución arbitral en nuestro ordenamiento tiene el carácter de un proceso, que garantiza los derechos de las partes enfrentadas a través de *“una serie de etapas y oportunidades para la discusión de los argumentos, la valoración de las pruebas aportadas y, aun, la propia revisión de los pronunciamientos hechos por los árbitros¹”*.

De entrada, precisa la Sala la naturaleza del Recurso de Anulación, que es un medio de impugnación **extraordinario** cuya prosperidad está condicionada a que el recurrente invoque causales taxativamente consagradas en la ley, con carácter restringido y excepcional, de cara a atacar **vicios de procedimiento** en el proceso arbitral.

El Recurso Extraordinario de Anulación no es una instancia más dentro del proceso, motivo por el cual no es dable al recurrente ni al juzgador revivir el debate probatorio y pronunciarse sobre el fondo sustancial del asunto. Este recurso, por lo tanto, permite acudir a una colegiatura cuando ya se agotaron los medios ordinarios de defensa, con una connotación especial al compararse con otros recursos extraordinarios, pues el laudo no cuenta con el principio de la doble instancia, de forma tal que *“mediante el recurso de anulación tan sólo se pueden controlar vicios de procedimiento en que pudieron incurrir los árbitros.²”*

Es por lo expuesto que la anulación *“se perfila mediante una enumeración cerrada de causales llamada a impedir que en sede del recurso extraordinario de anulación se incorporen objeciones propias del recurso de apelación, tales como errores en la apreciación de la demanda o de la prueba; menos respecto de la naturaleza jurídica del contrato, o sobre el acierto en la elección del marco normativo apropiado para dispensar solución al litigio.”³*

¹ Corte Constitucional Sentencia C-330 de 2000.

² Ibidem.

³ Ibidem.

El **artículo 42 de la Ley 1563 de 2012** establece claramente la competencia de la autoridad judicial que conoce del recurso extraordinario de anulación, al señalar en su último inciso:

“La autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo” (resaltado propio).

Por lo tanto, la imposibilidad de pronunciarse de fondo sobre la controversia en litigio en sede del Recurso de Anulación, se debe precisamente a su naturaleza extraordinaria y restringida, siendo entonces esta especie de resolución judicial un asunto donde solo compete al Juez pronunciarse sobre los posibles yerros del procedimiento en que pudo incurrir el trámite arbitral, pero no sobre los razonamientos facticos o probatorios contenidos en el Laudo como si se tratara de una instancia superior.

Así, este imperativo legal será el que guíe el análisis de esta Sala, que tiene entonces que resolver de fondo las seis (06) causales de anulación alegadas por la parte convocada **Urbanismo Sostenible S.A.S.**

Teniendo en cuenta el proceso arbitral que culminó con el Laudo del 30 de noviembre de 2020 y las causales de anulación que fueron admitidas en esta instancia, nos ubicamos ante un problema jurídico conforme al cual deberá determinar la Sala si en el caso concreto están probados los vicios de procedimiento que dan origen a las causales de anulación 1ª, 2ª, 3ª 7ª, 8ª y 9ª, contenidas en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, o si por el contrario, el proceso arbitral y el Laudo que le puso fin se ajustan a derecho.

1. Análisis de la causal primera de anulación: la inexistencia del pacto arbitral.

A juicio del recurrente, la cláusula compromisoria contenida en el contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes el 22 de agosto del 2014 se agotó con la expedición del primer laudo y la misma no habilita expresamente al Tribunal para conocer de las controversias surgidas con ocasión al cumplimiento de lo ordenado en el Laudo Arbitral del pasado 08 de febrero del 2018, por lo que no puede hacerse extensiva la cláusula compromisoria al asunto puesto a consideración del segundo Tribunal de Arbitramento.

El recurrente extraordinario propuso estos argumentos en el recurso de reposición contra el auto que admitió la demanda y los reiteró en el recurso de reposición en contra del auto que resolvió asumir competencia por parte del Tribunal de Arbitramento, Auto No. 11 de fecha 17 de abril de 2020, por lo que es procedente el estudio de esta causal.

El artículo 3º de la Ley 1563 del 2012 define la naturaleza jurídica, el alcance y las implicaciones del pacto arbitral frente a quienes lo suscriben. Esta norma señala que:

“El pacto arbitral **es un negocio jurídico** por virtud del cual **las partes someten o se obligan a someter** a arbitraje controversias que **hayan surgido o puedan surgir** entre ellas.

El pacto arbitral **implica la renuncia de las partes** a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El pacto arbitral puede consistir en un compromiso o **en una cláusula compromisoria**.

En el pacto arbitral las partes indicarán la naturaleza del Laudo. Si nada se estipula al respecto, este se proferirá en derecho.”

Sobre cuándo se entiende inexistente el pacto arbitral o la cláusula compromisoria para efectos de la causal 1ª de anulación, la doctrina del

Consejo de Estado ha establecido varios supuestos, reiterados en la sentencia del 31 de octubre del 2016 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección Tercera, radicación No. 11001-03-26-000-2016-00099-00(57422) A, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, así:

“[el pacto arbitral] sería inexistente, si **no se contempla el objeto o materia que quiere** someterse a la decisión de los árbitros, o cuando éste no existe y se cree equivocadamente que sí. (...) También puede ocurrir que la causa, entendida ésta como la necesidad que se pretende satisfacer o la finalidad que se pretende alcanzar con la celebración del negocio, que en el caso del arbitraje se concreta en sustraer de la competencia de los jueces la solución de las controversias originadas entre las partes, **no exista**, caso en el cual también se originara la inexistencia del negocio jurídico”.

Ante todo, se advierte que dentro del trámite arbitral censurado no estuvo en discusión la existencia del negocio jurídico que contiene la cláusula compromisoria, es decir, el contrato de promesa de compraventa del 22 de agosto de 2014, porque la parte convocada aquí recurrente lo dio por cierto (ver contestación al hecho 3.1. obrante a folios 641 a 667 Tomo 2 del expediente electrónico); y existe una decisión arbitral del pasado 18 de agosto de 2018 que declaró la existencia y validez del contrato y por ende, de la cláusula compromisoria en él contenida, negando a su vez las excepciones propuestas al respecto, (ver numeral 2ª obrante a folio 2982 Tomo 06), razón por la cual, no puede el recurrente por vía de la causal primera de anulación desconocer su existencia.

La cláusula compromisoria establecida en la cláusula décima del contrato preparatorio de agosto del 2014, fijó el alcance que tiene frente a los contratantes y las vicisitudes que se puedan presentar, señalando que se someterán al arbitraje en derecho **“toda controversia o diferencia relativa a este contrato, su ejecución y cumplimiento”**. Esto significa que las partes contratantes decidieron libremente tanto la materia que se sometería a decisión de los árbitros para efectos de la habilitación, como las implicaciones del acuerdo en el sentido que someterían a la justicia arbitral cualquier eventual controversia que pueda surgir entre ellas con ocasión del contrato de promesa celebrado.

La cláusula compromisoria estudiada no delimitó el alcance ni la materia, a la posibilidad de acudir por una sola vez al arbitramento para dirimir controversias, y observa la Sala que los contratantes establecieron inconfundiblemente que la causa o finalidad del compromiso, sería precaver que, de presentarse cualquier clase controversia durante las etapas del contrato, debían acudir y someterse al arbitraje en derecho.

La argumentación del recurrente se centra en que a su juicio, el asunto sometido a la decisión del segundo Tribunal de Arbitramento es exclusivamente el relacionado con la ejecución del Laudo de 2018, asignándole a las obligaciones en cuestión el carácter de judiciales para con ello afirmar que es la justicia ordinaria la competente para dirimir los conflictos derivados de la ejecución de esa decisión judicial, desconociendo el hecho de que el negocio jurídico contentivo de la cláusula compromisoria es un contrato que existe y que se encontraba vigente para el momento en que se profirió el segundo Laudo, existiendo y estando vigente, en consecuencia, la cláusula compromisoria pactada en el contrato del año 2014.

En este punto es preciso señalar que la cláusula compromisoria que nos ocupa es de las llamadas cláusulas de alcance universal, pues abarca todo tipo de controversias contractuales y subsiste mientras esté vigente el acuerdo de voluntades, no se haya agotado la materia para la cual fue constituida, o no **“desaparezca la posibilidad de hipotéticas controversias surgidas del acuerdo”**

según tiene dicho de antaño la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencia 17 de junio de 1997 exp. 4781), además porque la doctrina del Consejo de Estado, mediante similar pronunciamiento, ha dicho que la cláusula se “altera, cambia, modifica o **incluso deroga**, [cuando] sea *convenido de manera expresa y por escrito [por las partes]*”⁴, y ninguna de estas circunstancias ha ocurrido en el sub-judice.

Por lo tanto, no le asiste razón al recurrente cuando alega la inexistencia de la cláusula compromisoria, o que el Tribunal carece de habilitación para dirimir ciertas controversias, como lo son las originadas por el pago del precio, por lo que no prospera la causal 1ª alegada.

2. Análisis de la causal segunda de anulación: la falta de jurisdicción o de competencia.

Respecto de la causal segunda de anulación, referida según los argumentos del recurrente “a la falta de jurisdicción y competencia”, es preciso señalar que, en nuestro sistema jurídico la primera se entiende como la función de administrar justicia en ciertos asuntos, y en cabeza de unos órganos del Estado o de algunos particulares en casos excepcionales; y la segunda como la atribución que la ley establece a un sujeto vinculado a estos órganos o particulares, para ejercer esta función en determinados asuntos.

Así, la jurisdicción y competencia en materia arbitral, a voces del antes citado artículo 3º de la Ley 1563 del 2012, corresponde a la habilitación que, por vía contractual, hacen las partes para que determinadas controversias se sometan a la decisión de árbitros y bajo la aplicación de ciertos trámites o reglas.

Tal como se advirtió en el acápite anterior, el recurrente extraordinario, interpuso y sustentó recurso de reposición en contra del auto que resolvió asumir competencia por parte del Tribunal de Arbitramento, Auto No. 11 de fecha 17 de abril de 2020.

Consideró el Auto No. 12 que resuelve el recurso de reposición contra la providencia mediante la cual el Tribunal de Arbitramento asumió competencia, que partía de la base que “*las diferencias surgidas entre las partes pueden someterse al procedimiento arbitral por cuanto existe la cláusula compromisoria pactada en la cláusula DECIMA del contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, celebrado el 22 de agosto de 2014*”.

El Laudo recurrido en sede extraordinaria, ratificó la competencia que asumió en la primera audiencia de trámite al considerar:

“De acuerdo con lo dispuesto en los Autos No 11 y No 12 antes mencionados, al existir una unidad jurídica entre el contrato de promesa de compraventa objeto de este litigio y el laudo de febrero de 2018, al asumir competencia respecto al contrato -y las controversias relacionadas con su cumplimiento-, el Tribunal naturalmente deberá tener en consideración la referida decisión arbitral, pero únicamente a efectos de determinar el cumplimiento o incumplimiento del contrato de promesa del 22 de agosto de 2014, en los términos precisados en el mencionado laudo. Esto no implica, en modo alguno, que este Tribunal haya asumido competencia para declarar el cumplimiento o el incumplimiento de dicho laudo arbitral, sino para declarar si hubo cumplimiento o incumplimiento del referido contrato de promesa, en la forma en que el laudo de febrero de 2018 determinó que las obligaciones a cargo de las partes debían ser ejecutadas, y con apego a la interpretación que sobre las estipulaciones fueron allí adelantadas”⁵.

⁴ (Ver para ello Sentencia CE SIII E 28730 de 2013, y Sentencia de Unificación Jurisprudencial 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859) de 18 de abril de 2013, C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera)

⁵ Laudo Arbitral del 30 de noviembre de 2020, página 87.

Al arribar a los fundamentos de la causal de anulación de falta de competencia, se tiene que el recurrente advierte que el Laudo arbitral cuestionado modificó un Laudo arbitral anterior que se encontraba en firme, pues consigna en el recurso:

“De esta manera el Laudo de noviembre de 2020 realizó una mezcla entre el laudo de febrero de 2018 y el contrato de promesa de abril de 2014 celebrado entre las partes, como si se tratara de un mismo acto, para con ello justificar pretensiones que materialmente están adscritas a la revocatoria del laudo de febrero de 2018, asegurando de forma deliberada que realmente se trataba de pretensiones adscritas al contrato”

“Ahora bien, es importante resaltar que dentro de la ley colombiana, no existe norma que habilite la modificación de laudos o sentencias, por parte de tribunales de arbitramento o justicia ordinario, careciéndose absolutamente de competencia para modificar la cosa juzgada y violando el artículo 285 del CGP”

A efectos de examinar la causal de falta de competencia, resulta necesario remitirnos a la cláusula compromisoria, que en el contrato celebrado el 22 de agosto de 2014 corresponde a la décima, que fue pactada por las partes contratantes en los siguientes términos:

“Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, su ejecución y cumplimiento, se resolverá con el siguiente orden o procedimiento, agotando cada etapa: A. Amigable acuerdo, en un término no superior a un mes a partir del surgimiento del conflicto: B. Por un amigable componedor nombrado por LAS PARTES, en un término no superior a un mes a partir del vencimiento del plazo para resolver el conflicto mediante amigable acuerdo. C. Un Tribunal de arbitramento designado por LAS PARTES, de los árbitros que tienen en su listado la Cámara de Comercio de Barranquilla, siguiendo alguno de los procedimientos establecidos en este fin. El tribunal se sujetará a lo dispuesto en el decreto 1.818 de 1998 o estatuto orgánico de los sistemas alternos de solución de conflictos y demás normas concordantes, de acuerdo con las siguientes reglas: a) El tribunal estará integrado por tres árbitros, b) La organización interna del tribunal se sujetará a las reglas previstas en el centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles de la Cámara de Comercio de Barranquilla. PARAGRAFO: Se entiende como fecha de iniciación del conflicto la fecha de radicación de la correspondencia dirigida a la otra parte que se considera afectada, en la que se solicita se convoque a la otra parte en procura de un amigable acuerdo.”

Las partes de un contrato, a través de la cláusula compromisoria son las que delimitan y concretan la precisa competencia de un Tribunal de Arbitramento, disposición contractual que se conviene antes del surgimiento de un conflicto entre los extremos de la relación negocial.

En el caso de **Fulvia Espinosa y Urbanismo Sostenible S.A.S.**, no existe discusión sobre la existencia de la cláusula compromisoria contenida en el contrato de promesa de compraventa, y fueron los contratantes quienes en virtud del principio de la autonomía dispositiva, dieron a su cláusula compromisoria un alcance, y es que para todas las controversias surgidas o que puedan surgir en cualquier etapa del contrato sin exclusión alguna, se remitirían a la justicia arbitral.

La competencia que en su momento asumió el Tribunal y que se plasmó en el Laudo que se ataca de manera extraordinaria, se ciñó estrictamente a la cláusula compromisoria.

Que entre las mismas partes se hubiese tramitado con anterioridad proceso arbitral que culminó con laudo, no significa que el contrato y las obligaciones de las partes se hubiesen extinguido, pues ese primer Laudo precisó la forma de ejecución de las obligaciones contractuales, manteniendo vigente la relación negocial.

Nótese que el Laudo de 2018 no impuso deliberadamente obligaciones a las partes, no determinó qué bienes debían ser transferidos ni señaló el valor a pagar por los mismos, tampoco exigió que la transferencia se hiciera con la intermediación de una fiduciaria. Lo que hizo ese primer laudo fue, ante la solicitud de cumplimiento del contrato, fijar la forma de cumplimiento de las obligaciones definidas en el contrato, que ya no podían cumplirse en los estrictos términos del negocio jurídico debido a un primer incumplimiento de la promitente vendedora.

Así las cosas, el recurrente distorsiona lo acontecido en el itinerario contractual a partir del laudo de febrero de 2018, al aseverar que la aspiración procesal a la que accedió el laudo arbitral de 2020, consistente en resolver el contrato de promesa de compraventa que vinculó a las partes, no podía apoyarse en el artículo 1546 del Código Civil, pues esa norma está destinada a la resolución contractual por el incumplimiento del contrato y no por el desconocimiento de un fallo judicial, insistiendo en su argumento conforme al cual la fuente de las obligaciones hoy debatidas es judicial y no contractual.

El argumento expuesto no prospera, tal como se advirtió, pues la cláusula compromisoria es la que utilizó el Tribunal de Arbitramento para asumir competencia y proferir laudo, esa cláusula no desapareció ni se extinguió por haberse tramitado con anterioridad proceso arbitral relacionada con el mismo contrato, con una comparación de las piezas procesales de ambos arbitramentos es evidente que a pesar de versar sobre el mismo vínculo contractual dirimió controversias diversas y parte de la base que la aquí recurrente **Urbanismo Sostenible SAS** en ese primer trámite se presentó como el extremo procesal convocante.

Lo anterior nos lleva a afirmar también que la causal de anulación de falta de competencia se dirigió a cuestionar el Laudo desde el punto de vista de la decisión final adoptada, cuando en el marco de esa causal no es posible que prospere tal alegación dado que la competencia la asigna, *ex ante*, por lo que los excesos o defectos del laudo se enmarcan exclusivamente dentro la causal novena del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 "*haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros.*"

En consecuencia, para el presente caso no puede existir falta de jurisdicción ni de competencia, porque las partes voluntariamente habilitaron el mecanismo del arbitramento para dirimir cualquier controversia surgida del contrato y no establecieron exclusiones para ello, por lo que no prospera la causal segunda alegada.

3. Análisis de la causal tercera de anulación: no haberse constituido el tribunal en forma legal.

Con relación a la causal tercera, el recurrente alega que con la iniciación del trámite arbitral no se acompañó la demanda, y que solo se presentó un simple memorial de convocatoria. La causal alegada consiste en "no haberse constituido el Tribunal en forma legal", y se refiere al incumplimiento de las reglas, trámites, y constitución del Tribunal arbitral, según los requisitos establecidos en los artículos 8 y 14 de la Ley 1563 del 2012.

Según la doctrina del Consejo de Estado, esta causal se configura (entre otros supuestos) cuando surtida la etapa preliminar "*se vulneran las normas que rigen el trámite para la designación de los árbitros, la integración e instalación del*

Tribunal de arbitramento, [...] también las relativas a las calidades, condiciones o requisitos que deben reunir los árbitros conforme a lo acordado en el pacto arbitral y a lo dispuesto en los artículos 7 y siguientes de la Ley 1563 de 2012 y los reglamentos de los respectivos centros de arbitraje”⁶.

Así, no tendría cabida entonces para la etapa de la presentación de la demanda, ni mucho menos bajo el supuesto de que con la solicitud de convocatoria no se acompaña el escrito de la demanda, por ser la presentación de esta una etapa diferente y que se *entiende posterior a la convocatoria*⁷.

No puede entonces el recurrente confundir el trámite de la **convocatoria** para la designación de árbitros que se inicia con un memorial, con la del trámite arbitral propiamente dicho que, si comienza con presentación de la demanda, pues son dos etapas o momentos diferentes según lo establecido en los artículos 8 y 14 de la Ley 1563 del 2012, respectivamente.

Ahora, en el presente asunto la convocatoria se agotó mediante diligencia del 25 de julio del 2019 en la que las partes de común acuerdo designaron los árbitros, y la de iniciación propiamente dicha, mediante el auto No. 3 del 16 de septiembre del mismo año, que admitió la demanda presentada el 02 de septiembre, decisiones estas respecto de las cuales fueron resueltas desfavorablemente al recurrente, una solicitud de nulidad y los recursos interpuestos contra el auto admisorio, donde además el Tribunal dejó claro que no es requisito acompañar el memorial de convocatoria con el escrito de la demanda, por lo que no puede el mismo acudir al Recurso Extraordinario de Anulación alegando la causal tercera, con el fin de obtener una decisión diferente como si se tratara de una segunda instancia⁸, pues se itera que este recurso tiene el carácter de ser restrictivo y extraordinario.

En consecuencia, no prospera la causal tercera invocada.

4. Análisis de la causal séptima de anulación: haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.

Señala el recurrente que el Laudo Arbitral pretermitió por completo el material probatorio obrante en el proceso, y que el Tribunal no se refirió ni valoró las pruebas recaudadas, ni practicó unas de oficio, por lo que, en consecuencia, dictó un fallo en conciencia, cuando debió ser en derecho.

Inicia la argumentación de esta causal el recurrente relacionando una serie de precedentes jurisprudenciales conforme a los cuales la causal se estructura cuando se evidencia la ausencia de fundamentos jurídicos o de análisis probatorio en el Laudo, y acto seguido realiza un análisis jurídico y probatorio de las consideraciones del laudo arbitral y de su decisión final, para concluir, que el fallo se adoptó en conciencia y no en derecho.

Al inicio de estas consideraciones se recalcó la naturaleza extraordinaria del Recurso de Anulación, cuyo ingrediente fundamental consiste en que no constituye una segunda instancia; sin embargo, los términos en los que el recurrente plantea la causal lo que buscan en realidad es que se vuelva a examinar el fondo de la controversia, pues controvierte la valoración que el Tribunal dio a las pruebas documentales y el alcance que se dio a la Ley 1579 de 2012, lo que es inadmisibles en esta instancia, dejando claro que el laudo

⁶ Sentencia del 24 de julio del 2016, radicación 11 001 03 26 000 2015 00148 00, magistrado ponente Jaime Santofimio G.

⁷ Gil Echeverry, Jorge Hernán, Régimen Arbitral Colombiano, Tomo II, Ibáñez 2017, pago. 551

⁸ Ver entre otras Sentencia del 03 de diciembre del 2018 Consejo de Estado, Rad. 11001-03-26-000-2018-00011-00(60716), consejero ponente Guillermo Sánchez Luque: “El recurso extraordinario de anulación no puede ser utilizado como una segunda instancia en la que se pretenda continuar o replantear el debate sobre el fondo del litigio”

reprochado se estructuró a partir de toda una fundamentación jurídica, lo que pasa es que ella no es compartida por el recurrente.

Adicionalmente la causal exige que sea manifiesta la adopción del laudo en conciencia, lo que significa que las motivaciones de la decisión arbitral adoptada en un aspecto formal y material hubiesen prescindido por completo de la fundamentación jurídica necesaria para resolver la controversia judicial. En esta causal no es posible indagar la estructura del razonamiento efectuado por los árbitros, dado que el fallo en conciencia debe ser manifiesto, es decir, evidente, ostensible y claramente proferido con apoyo en la conciencia, razón por la que el examen de la causal invocada es superficial y limitado.

Sobre la causal séptima y su improcedencia para debatir asuntos relacionados con la valoración o apreciación de las pruebas, aun cuando se alega estar en presencia de una decisión "en conciencia o en equidad", la doctrina constante del Consejo de Estado reiterada en Sentencia del 18 de enero del 2.019, Sala de lo Contencioso, Sección Tercera, Subsección C, Magistrado Ponente Jaime Enrique Rodríguez Navas, radicación No. 11001-03-26-000-2018-00160-00(62476), tiene definido que:

*"Es impropio discutir en este contexto **si la providencia recurrida valoró correcta o adecuadamente las pruebas**, en tanto dicha calificación sería propia de un juzgamiento de instancia y no se ubicaría en el terreno del fallo en conciencia sino en el de una providencia errática, todo ello ajeno al recurso extraordinario de anulación. Ello también explica que la queja por supuesta producción de Laudo en conciencia [o equidad] únicamente salga adelante **cuando la inobservancia de los deberes concernientes a la apreciación de las pruebas sea notoria, o cuando la decisión atacada sea reflejo de una motivación caprichosa y arbitraria, falta de valoración probatoria, de apreciación conjunta del cúmulo de pruebas y/o de sana crítica**, situación que no está marcada necesariamente por el grado de pormenorización que los árbitros hayan hecho de todos y cada uno de los medios de convicción que tuvieron para fallar."*

En el presente asunto, el Tribunal de Arbitramento encontró acreditado el incumplimiento de la obligación contenida en la cláusula cuarta del contrato de promesa, y del plazo definido en el Laudo de 2018, fundamentando esta decisión en las pruebas documentales aportadas con la demanda, tales como: la escritura pública No. 673 del 21 de marzo del 2.018, el certificado de tradición de los inmuebles, y la constancia de presentación de los documentos para radicación; y valorando también entre otras pruebas e indicios recaudados en el proceso: los interrogatorios de parte, el testimonio del señor Juan Richard N., las comunicaciones cruzadas entre las partes, la certificación emitida por la fiduciaria Credicorp Capital S.A., y el informe rendido por la Oficina de Registro de Instrumentos públicos de Sitio Nuevo Magdalena, por señalar algunas.

Así que la ausencia absoluta de valoración probatoria alegada por el recurrente no se encuentra demostrada y por el contrario, el Tribunal de Arbitramento realizó un extenso ejercicio valorativo, subsumiendo además los supuestos facticos contenidos en varias normas del Código Civil (arts. 1627, 1649, 1658), del Código de Comercio (art. 922), y del Estatuto Registral (Ley 1579 del 2012 arts. 12, 20), en los hechos alegados en la demanda principal y en las excepciones; apoyándose en jurisprudencia de las Altas Cortes para la interpretación de estas normas; por lo que no procede en esta instancia reabrir el debate jurídico para obtener una apreciación e interpretación diferente de los medios de pruebas y las normas jurídicas, respectivamente.

En este punto es preciso señalar que el argumento del recurrente en el sentido que el Laudo no interpretó correctamente o inaplicó unas normas jurídicas del Estatuto Registral, con relación al supuesto factico de: a partir de cuándo se entiende inscrito un documento en el registro inmobiliario, no tiene cabida

frente a la referida causal séptima de anulación, por cuanto, la sola aplicación o inaplicación de una norma jurídica no conlleva a considerar que el Laudo fue proferido en conciencia o en equidad.

En consecuencia, no prospera la causal séptima de anulación invocada.

5. Análisis de la causal octava de anulación: contener el laudo disposiciones contradictorias.

Sobre la causal octava, el recurrente alega que las frases contenidas en la parte motivan del Laudo sobre la "suspensión" del proceso ejecutivo rad. 2018 -00094, y que repercuten en la resolutive del mismo, (es decir, el numeral décimo quinto que ordena oficiar al juzgado que conoce del proceso ejecutivo para que lo continúe); generan contradicción, no son congruentes, constituyen una decisión irregular, o son una maniobra argumentativa reprochable, porque el Tribunal carece de competencia para conocer de ese ejecutivo, y porque tales disposiciones contradicen lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 1563 del 2012, en el sentido que solo cuando el arbitraje no termina mediante Laudo "se devuelve el expediente al Juzgado".

Al respecto es preciso señalar que el carácter restrictivo y extraordinario del Recurso de Anulación establecido en el citado art. 42 de la Ley 1563 del 2012 (aplicable también con relación a la causal octava invocada), no permite el señalamiento de errores de redacción o frases contradictorias con el fin de obtener una interpretación diferente de las normas jurídicas, de las pruebas o de los supuestos facticos materia de discusión, como es el caso del artículo 29 ejusdem y del mencionado proceso ejecutivo; ni puede ser utilizada esta causal para obtener un pronunciamiento diferente sobre las pretensiones o las excepciones resueltas en el proceso.

Así lo ha señalado la doctrina del Consejo de Estado en la sentencia del 18 de enero del 2019 antes citada, para referirse a la imposibilidad de "censurar" por vía de la causal octava de anulación (es decir alegando yerros o frases contradictorias), la interpretación de las normas o los razonamientos hechos por el Tribunal de Arbitramento al momento de adoptar una decisión de fondo. Al respecto véase:

*"En ningún sentido el señalamiento de yerros, contradicciones o confusiones de la resolución del Laudo puede convertirse en una oportunidad para cuestionar las razones, de hecho y de derecho, que dieron lugar a esas decisiones. Justamente, aquello que no hace parte de esta causal de anulación es lo que persiguió la parte recurrente a través de este señalamiento: **censurar la interpretación hecha por el Tribunal sobre una norma jurídica** (...) y que justificó, en este caso, declarar la validez y eficacia de las cláusulas que la convocante pretendía anular. Ese juicio de legalidad y acierto **sobre el alcance que los árbitros le confirieron al precepto legal no le corresponde reiniciarlo a la Sala,** dado el carácter restrictivo y concreto del recurso extraordinario de anulación".*

Por lo tanto, como en el presente asunto lo pretendido por el recurrente y por vía de la causal octava de anulación, es obtener una decisión diferente con relación a unas pretensiones de la demanda principal (la décimo tercera declarativa "para que se oficie al juzgado"), la Sala advierte que no puede reabrir el debate jurídico con estos fines, máxime cuando el sentido de la decisión recurrida es claro, y no ofrece duda sobre la prosperidad de aquellos pedimentos, tal como se observa en la parte motiva del Laudo (ver acápite 6.2.4 en adelante), y en la resolutive del mismo (ver resuelve numeral décimo quinto).

En consecuencia, no prospera la causal octava invocada.

6. Análisis de la causal novena de anulación: 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.

Con respecto a la última causal alegada, el recurrente señala que el Tribunal resolvió "dejar sin efectos" el Laudo del 08 de febrero del 2018, porque tomó el plazo allí señalado para constituir la fiducia como si se tratara de un plazo contractual, y porque aplicó el artículo 1546 del Código Civil para declarar resuelto el contrato, cuando dicha norma aplica para el incumplimiento de obligaciones contractuales más no judiciales; y que el Tribunal no se pronunció sobre una excepción de mérito planteada por la recurrente en los alegatos de conclusión.

Frente al primer argumento, la Sala advierte sin mayores disertaciones que el Laudo Arbitral recurrido no concedió más de lo pedido con la demanda, porque en la pretensión novena se pidió claramente la "resolución del contrato" a consecuencia del incumplimiento de la promitente compradora en el pago del precio pactado, y siendo este supuesto el principal objeto del litigio, era entonces necesario referirse al Laudo de febrero del 2018 porque determinó el plazo para cumplir el pago pactado en el contrato; y si el recurrente está en desacuerdo con lo decidido, no puede recurrir a la causal invocada, puesto que con ella se plantea un reproche inadecuado que no cuestiona la ausencia absoluta de pronunciamiento, o una falta de congruencia con lo pedido en la demanda, sino las razones mismas de la decisión.

Ya se ha señalado extensamente en esta providencia, que el objeto de decisión de los árbitros fue el cumplimiento de obligaciones derivadas del contrato del 22 de agosto de 2014, en los plazos señalados en el laudo de 2018, que reconoció la existencia y validez del contrato (contentivo de la cláusula compromisoria) y propendió por su efectivo cumplimiento; por lo que no es de recibo el reiterado argumento del recurrente conforme al cual pretende desconocer la existencia y alcances de la cláusula compromisoria contractual y de las obligaciones derivadas del contrato mismo, sosteniendo que las obligaciones derivan de una decisión judicial y no del contrato entonces vigente entre las partes.

Tampoco le asiste razón al recurrente cuando alega que el Tribunal no se pronunció sobre la excepción de "ausencia de culpa de la convocada" en el incumplimiento del pago del precio, alegada por el apoderado en sus alegatos de conclusión.

En este punto debe tenerse en cuenta que dicha excepción no fue propuesta en la contestación de la demanda, y no se refiere a hechos sobrevinientes ocurridos con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda (supuesto del art. 281 del C.G.P); sino que se refiere a todos los hechos que rodearon el declarado incumplimiento de la sociedad convocada entre los meses de marzo y mayo de 2018. Sin embargo, habiendo propuesto la excepción genérica en la contestación de la demanda, el Tribunal expresamente se refiere a ella informando que no encontraba probados otros hechos constitutivos de excepciones de mérito.

Adicionalmente, a pesar de que la convocada no alegó como excepción de mérito el fenómeno de la "culpa", el fallo cuestionado si se pronunció sobre las "obligaciones a cargo de **Urbanismo Sostenible S.A.S**" (págs. 125 a 139 del Laudo), cómo ocurrió el incumplimiento y las consecuencias de éste, lo que impide considerar en esta instancia que el Tribunal dejó de considerar y analizar la conducta contractual de las partes, siendo la culpa precisamente eso, un error de conducta en el que no habría incurrido el buen hombre de negocios. Cosa diferente es que el recurrente se encuentre en desacuerdo con las motivaciones o razonamientos de la decisión, lo cual se itera no tiene cabida en sede de anulación ni por vía de la causal novena, quedando así descartada

esta última causal y por ende, agotadas las causales del recurso extraordinario de anulación.

En consecuencia, no prospera el recurso extraordinario de anulación impetrado por el apoderado judicial de la parte convocada, contra el Laudo Arbitral del 30 de noviembre 2020, y por lo tanto se declarará infundado.

Costas en esta instancia a cargo de la parte recurrente y en favor de la convocante **Fulvia Espinosa**, se fija como agencias en derecho la suma de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Cuarta Civil – Familia, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el Recurso Extraordinario de Anulación interpuesto por la parte convocada sociedad **Urbanismo Sostenible S.A.S**, contra el Laudo del 30 de noviembre del 2020 proferido por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Barranquilla, constituido para dirimir las controversias surgidas entre aquella y la señora **FULVIA ESPINOSA DE MATERA**.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la sociedad convocada **Urbanismo Sostenible S.A.S** y a favor de la convocante señora **Fulvia Espinosa de Matera**. Se fija como agencias en derecho la suma de dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente electrónico al Tribunal de Arbitramento a través de su Secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Las Magistradas,



CATALINA ROSERO DIAZ DEL CASTILLO
Magistrada



GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO
Magistrada
Sala Cuarta Civil-Familia



SONIA ESTHER RODRÍGUEZ NORIEGA
Magistrada