

TEMA: CAUSALES 7 Y 8 DE ANULACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL- La arbitro no se separó del ordenamiento jurídico, por el contrario, se fundó en el mismo, expresando las normas y el desarrollo jurisprudencial en que se apoyó para adoptar las decisiones. Lo anterior implica que, más allá de que se comparta o no la decisión adoptada y los argumentos expuestos para llegar a la misma, lo cierto es que, por la naturaleza del recurso de anulación, no es posible ahondar en los análisis jurídicos de la señora árbitro. /

HECHOS: La demandante (PCR) solicita que se declare el incumplimiento del contrato de promesas de compraventa celebrado entre las partes, ante la falta de pago oportuno por parte de (JAMH) u otro incumplimiento que resulte probado dentro del proceso; asimismo la terminación del contrato de promesa de compraventa por el incumplimiento; que se condene a (JAMH) al pago de la cláusula penal establecida por 150 SMMLV, más los intereses moratorios. La diligencia se adelantó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, en el que la arbitro decidió declarar de manera oficiosa, la nulidad absoluta de la Promesa de Celebrar Contrato de Compraventa; que las obligaciones relacionadas con la transferencia del dominio sobre los inmuebles, el pago del precio, el otorgamiento de la escritura pública y la entrega de los inmuebles, no produjeron efecto alguno y por tanto no es posible predicar el incumplimiento de las obligaciones de los contratantes; que no hay lugar a ordenar restituciones mutuas como consecuencia de la nulidad absoluta; que el convocado incumplió la obligación de pagar de forma cumplida el 50% de la cuota del crédito de FEISA, condenando al pago a título de Cláusula Penal; declaro no probadas las excepciones propuestas por este. La Sala deberá determinar si hay lugar a anular el laudo arbitral por haberse fallado en conciencia o equidad cuando debía ser en derecho.

TESIS: El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice. El arbitraje se rige por los principios y reglas de imparcialidad, idoneidad, celeridad, igualdad, oralidad, publicidad y contradicción. El laudo arbitral es la sentencia que profiere el tribunal de arbitraje. El laudo puede ser en derecho, en equidad o técnico. (...) El recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, tal como lo ha pregonado la Sección Tercera del Consejo de Estado en múltiples providencias que ya son multitud, persigue fundamentalmente la protección de la garantía del debido proceso y por consiguiente es improcedente que por su intermedio se aborde nuevamente el estudio de la cuestión de fondo que ya fue resuelta por el Tribunal de Arbitramento. Por esta razón es que se afirma que al juez del recurso no le es permitido revivir el debate probatorio que se surtió en el trámite arbitral ni entrar a cuestionar los razonamientos jurídicos o la valoración de las probanzas que en su momento hicieron los árbitros para soportar la decisión. De otro lado, el recurso de anulación por ser extraordinario sólo puede cimentarse en las causales que la ley ha previsto de manera taxativa y en consecuencia el ataque al laudo que se apoye en causal distinta debe ser rechazado por improcedente. (...) Para este Tribunal es claro que un fallo se considera emitido en conciencia, cuando el juzgador se aparta del marco jurídico y decide con base en la equidad. Este tipo de decisiones tienen por característica prescindir de pruebas, normas y razonamientos jurídicos o por basarse en el concepto de verdad sabida y buena fe guardada. (...) ha expuesto el Consejo de Estado lo siguiente: En conclusión, podríamos decir que el fallo en conciencia es aquel en el que el juzgador se apoya en su íntima convicción, no da razones de su decisión o prescindieron de toda consideración jurídica o probatoria. La providencia será en equidad cuando: a) El juez o el árbitro inaplica la ley al caso concreto porque considera ella es inícuo o que conduce a una iniquidad; b) El juez o el árbitro busca por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido. Ninguna de estas hipótesis supone que el

juzgador prescinda de la motivación o de las pruebas porque entonces ya no sería en equidad sino en conciencia y las decisiones de ésta naturaleza están proscritas de nuestro sistema jurídico tal como se deduce de los artículos 29, 116 y 230 superiores. (...) según el recurrente, la arbitro no tuvo en cuenta las pruebas que apoyan la defensa del convocado relacionada con el hecho de que la convocante, promitente vendedora fue la que ocasionó intencionalmente el incumplimiento del convocado, promitente comprador porque era conocedora que para el pago del precio era necesario que el convocado tomara un crédito hipotecario con Bancolombia y el desembolso del mismo no se pudo efectuar por la falta de firma de la escritura de compraventa; además, también se requería el levantamiento de la afectación a vivienda familiar en el que debía participar la convocante. (...) El análisis del laudo, evidencia que la arbitro no abordó el tema del incumplimiento del pago del precio establecido en la promesa de compraventa y tampoco auscultó en las pruebas sobre dicho tópico, pero no por la falencia aducida en el recurso de anulación, sino porque advirtió y declaró la nulidad del contrato de promesa discutido por falta de determinación del precio, tópico que explicó dando cuenta de las normas en que se amparó y los motivos por los cuales consideró indispensable analizar la validez del acuerdo antes de abordar la discusión sobre el incumplimiento. (...) De la reseña se desprende que la arbitro no se separó del ordenamiento jurídico, porque, por el contrario, se fundó en el mismo, expresando las normas y el desarrollo jurisprudencial en que se apoyó para adoptar las decisiones, no pudiendo avalarse el argumento del recurrente de existencia de fallo en conciencia por la falta de mención de una prueba, en tanto, la omisión de hacer referencia expresa en el laudo a una prueba de las múltiples arrimadas no constituye una situación que pueda enmarcarse en la causal de anulación. (...) Analizado el laudo, debe descartarse la configuración de la causal de anulación aludida porque, si bien la lectura descuidada de la parte resolutive del laudo podría llevar a la errada apreciación de la existencia concomitante de una decisión que declara la nulidad, seguida de una declaratoria de incumplimiento del mismo contrato, lo cierto es que la arbitro consideró que el documento denominado como contrato de promesa contiene diversos acuerdos, unos propios de la promesa de celebrar un contrato y, otros ajenos a dicho tipo contractual que realmente recogen una negociación previa de los contratantes que decidieron plasmar por escrito en el mismo documento contentivo de la promesa, para cuyo efecto separó las estipulaciones relacionadas con la promesa y aquellas extrañas a ese tipo contractual, determinando además, con apoyo en el artículo 1620 del C.C. que las cláusulas diversas a la promesa no quedaban afectadas por la nulidad. (...) De modo pues que, al haberse declarado la nulidad apenas parcial del acuerdo, no existe una contradicción lógica entre esa decisión y la de analizar si en la parte no invalidada del contrato había ocurrido un incumplimiento y si este había generado perjuicios. Lo anterior implica entonces que, más allá de que se comparta o no la decisión adoptada y los argumentos expuestos para llegar a la misma, lo cierto es que, por la naturaleza del recurso de anulación, no es posible ahondar en los análisis jurídicos de la señora árbitro, debiéndose limitar este recurso a establecer la presencia de una ruptura lógica de la decisión que no existe. (...) Así las cosas, al estimarse que la providencia atacada no comporta una ostensible decisión en equidad, ni contiene la contradicción alegada, imperioso resulta declarar infundado el recurso de anulación formulado.

MP: MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

FECHA: 09/12/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA TERCERA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, nueve (9) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Recurso anulación laudo arbitral
Radicado	05001220300020240035700 (I2024-041)
Convocante	Paula Cárdenas Ramírez
Convocado	Jonny Alberto Montoya Hincapié
Procedencia	Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia
Providencia	Sentencia Nro. 041
Tema:	Causales 7 y 8 de anulación del laudo arbitral relativas a haberse fallado en conciencia o equidad cuando debía ser en derecho y, ccontener el laudo disposiciones contradictorias
Decisión:	Declara Infundado
Sustanciador:	Martha Cecilia Ospina Patiño

Se profiere sentencia que decida el recurso de anulación interpuesto por el convocado **JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ**, contra el laudo de fecha 30 de abril de 2024 emitido por la arbitro única del Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, en el proceso arbitral en el que actuó como convocante **PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ**.

I. ANTECEDENTES

1. DEL PROCESO ARBITRAL.

1.1. DEMANDA.

En el libelo genitor del proceso arbitral una vez subsanado (archivos 1 y 38 de la carpeta denominada expediente remitido) inicia el apoderado de la convocante narrando como antecedente que, el asunto además de aludir a un incumplimiento contractual está rodeado de un contexto de violencia económica en el marco de la relación marital que tenían la convocante y el convocado.

Narra que el 16 de junio de 2017 la señora PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ contrajo matrimonio con el señor JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ, contrayentes que realizaron capitulaciones estableciendo separación total de bienes.

Que en el desarrollo de la relación marital el convocado tomaba créditos bancarios para *“gastos extraordinarios, como bienes y servicios turísticos”*, los cuales *“colocaba”* a nombre de la convocante aduciendo que se trataba de gastos con carácter social y no realizaba pagos o los efectuaba incompletos, lo que generó una situación financiera insostenible para la convocante porque sus ingresos no le alcanzaban para cubrir las cuotas de los créditos y los gastos del hogar, siendo ello usado por el señor JONNY ALBERTO para *“someterla a discriminación y violencia”*

Que, dentro de la unión, la convocante y el convocado adquirieron *“un inmueble”* –apartamento- que es usado únicamente por el señor JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ sin contraprestación para la señora PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ y, debido a que el señor MONTOYA no aceptaba la venta de dicho bien raíz la señora CÁRDENAS se vio obligada a presentar un proceso divisorio cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín bajo el radicado 0500131030172023-0000200.

Que una vez JONNY ALBERTO conoció la demanda, el abogado de éste se comunicó con el apoderado de PAULA proponiendo que se terminara el proceso y se llegara a un acuerdo directo.

Que el 6 de marzo de 2023 PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ y JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ suscribieron un contrato de promesa de compraventa sobre el 50% del derecho real de dominio de la primera en los inmuebles identificados con las matrículas Nos. 001-1005492, 001-1005556 y 001-1005730, siendo PAULA, promitente vendedora y el JONNY, promitente comprador, acordando que la escritura se suscribiría el 9 de mayo de 2023 a las 2 p.m. en la Notaría Quince de Medellín, debiendo pagarse previamente el 100% del precio pactado; también se estableció una cláusula penal por 150

SMMLV y, en cuanto al precio se estableció que sería en total \$595.390.000 pagaderos así: diez millones de pesos a más tardar dos (2) días hábiles posteriores a la firma del contrato de promesa; el pago del 100% de la deuda actual con el FEISA y *“El 50% del valor del inmueble restando el 50% del valor pagado al FEISA, antes de la firma de la escritura o tres (3) meses posteriores a la firma del presente documento, lo que pase primero”*.

Que el señor JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ incumplió el contrato de promesa de compraventa porque no pagó oportunamente las cuotas del crédito con FEISA, pretendiendo con dicha omisión ejercer presión para variar la forma de pago del precio.

Que la señora PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ acudió a la notaría en la fecha y hora pactada, allanándose a cumplir con sus obligaciones, pero el demandado no compareció

Que el incumplimiento del señor JONNY ALBERTO ha ocasionado el deterioro de la situación financiera de la señora PAULA, como también una afección emocional, sumado al *“continuo acoso por parte del demandado”*.

Con sustento en los anteriores hechos planteó las siguientes pretensiones:

“Primera. Se declare el incumplimiento del contrato de promesas de compraventa celebrado entre las partes ante la falta de pago oportuno por parte del CONVOCADO u otro incumplimiento que resulte probado dentro del proceso.

Segundo. Se declare la terminación del contrato de promesa de compraventa por el incumplimiento del CONVOCADO.

Tercera. Se condene al CONVOCADO al pago de la cláusula penal establecida por 150 SMMLV, más los intereses moratorios que correspondan desde el momento en que se declaró el incumplimiento hasta su efectivo pago”

1.2. TRÁMITE Y RÉPLICA.

Presentada la solicitud el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia citó a las partes para designación de común acuerdo del

árbitro, pero ante la inasistencia del convocado, la elección se realizó por sorteo público el 27 de junio de 2023 y, luego de la aceptación por parte de la árbitro seleccionada, se citó a las partes a audiencia de instalación llevada a efecto el 1 de agosto de 2023 donde se designó al secretario del Tribunal. Además, en auto proferido en esa misma fecha se inadmitió la demanda y una vez subsanada fue admitida en auto del 17 de agosto de 2023, donde se dispuso la notificación de la parte pasiva.

El convocado designó apoderado judicial que contestó la demanda narrando, en resumen, que no existe la violencia aducida; que ha sido cumplidor de las obligaciones a su cargo y, en lo relativo al contrato objeto de litigio explicó que, debido a que no tenía la suma establecida como precio del derecho de la convocante, para que el contrato de promesa pudiera culminarse con éxito era necesario un crédito hipotecario, el que *“solicitaron (...) con BANCOLOMBIA, el cual quedaría al 100% en cabeza del señor JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIE, luego de pagarle la parte correspondiente a PAULA y la otra parte al FEISA del Crédito Hipotecario, existente, para lo cual era necesario la firma de los dos cónyuges, en razón a que el Apartamento está protegido por Afectación a Vivienda Familiar”*, pero como la convocante no suscribió la escritura de compraventa, el desembolso no se pudo realizar, lo que aduce fue planeado por la convocante y su abogado para cobrar la cláusula penal; además, insistió en haber pagado el crédito con FEISA y formuló las excepciones de mérito que denominó: *“DOLO: PLANEAR CON ANTELACIÓN LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA A SABIENDAS QUE EL CRÉDITO CON BANCOLOMBIA NO IBA A PROSPERAR YA QUE LA MISMA SUSCRIPTORA Y CONVOCANTE NO LO IBA A FIRMAR PARA ASÍ COBRAR LA CLAUSULA PENAL”*; *“MALA FE – SUSCRIBIR CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA CON CLAUSULA PENAL A SABIENDAS QUE EL CRÉDITO CON BANCOLOMBIA NO IBA A PROSPERAR YA QUE LA MISMA SUSCRIPTORA NO LO IBA A FIRMAR”*; *“AUSENCIA DEL REQUISITO SUSTANCIAL DEL PRINCIPIO DE BUENA FÉ PRECONTRACTUAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 863 Y 871 DEL CÓDIGO CIVIL – POR TANTO, SE*

CONFIGURA UNA CONDUCTA DOLOSA DE LAURA CÁRDENAS RAMÍREZ, EN LA CONSOLIDACIÓN DEL NEGOCIO JURÍDICO”; “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”; “BUENA FE POR PARTE DE MI REPRESENTADO”; “NO EXISTENCIA DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL POR CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN”; “AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS PARA DETERMINAR RESPONSABILIDAD”; “INEPTA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES”; “IMPROCEDENCIA EN GENERAL DE LA CONDENA AL PAGO DE LOS VALORES PROPUESTOS EN EL JURAMENTO ESTIMATORIO” (Archivo 57.4 de la carpeta 57 denominada contestación de la demanda contenida a su vez en la carpeta denominada expediente remitido)

1.3. LAUDO ARBITRAL.

El laudo fue proferido el 30 de abril del año en curso, en el que la arbitro decidió:

“Primero (1º.): DECLARAR, de manera oficiosa, la NULIDAD ABSOLUTA de la Promesa de Celebrar Contrato de Compraventa, acordada entre Paula Cárdenas y Jonny Montoya, en el acuerdo o contrato titulado “CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE BIEN INMUEBLE”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Segundo (2º.): DECLARAR, en consecuencia, que las obligaciones relacionadas con la transferencia del dominio sobre los inmuebles, el pago del precio, el otorgamiento de la escritura pública y la entrega de los inmuebles, no produjeron efecto alguno y por tanto no es posible predicar el incumplimiento de tales obligaciones por ninguno de los contratantes.

Tercero (3º.): DECLARAR que no hay lugar a ordenar restituciones mutuas como consecuencia de la nulidad absoluta atrás declarada, ello de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Cuarto (4º.): Acceder a la Pretensión Primera de la Demanda y DECLARAR que JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ incumplió la obligación consistente en pagar de forma cumplida el 50% de la cuota del crédito de FEISA, estipulada en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Tercera del Contrato celebrado entre las Partes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Quinto (5º.): Acceder a la Pretensión Tercera de la Demanda y CONDENAR a JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ a pagar a PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ la suma de ciento setenta y cuatro millones de pesos (\$174.000.000), a título de Cláusula Penal, como consecuencia de su incumplimiento y de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo. El pago deberá

efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente Laudo.

Sexto (6°.): Acceder a la Pretensión Segunda de la Demanda y DECLARAR la terminación del Contrato celebrado entre las Partes, en lo que se refiere a la obligación prevista en el Parágrafo Segundo de la Cláusula Tercera, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Séptimo (7°.): DECLARAR NO PROBADAS las Excepciones propuestas por el Convocado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Octavo (8°.): CONDENAR a JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ a pagar a PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ la suma de diez millones ochocientos cuarenta y cuatro mil ciento setenta y cinco pesos (\$10.844.175), más los intereses moratorios a la tasa máxima legal causados desde el 23 de noviembre de 2023 y hasta que el pago se haga efectivo, por concepto de reembolso de las sumas pagadas al Tribunal por la Convocante por cuenta del Convocado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo.

Noveno (9°.): CONDENAR a JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ a pagar a PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ la suma de trece millones ochocientos setenta y cinco mil trescientos cuarenta pesos (\$13.875.340) por concepto de costas y agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este Laudo. El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente Laudo.

Décimo (10°.): ORDENAR la expedición de copias auténticas de este Laudo, con las constancias de ley y con destino a cada una de las Partes.

Décimo Primero (11°.): REMITIR el expediente de este Proceso al Centro de Arbitraje, para que proceda al archivo del mismo de conformidad con el artículo 47 de la Ley 1563 de 2012.

Para decidir aludió a las normas que regulan el contrato de promesa y al desarrollo en la doctrina y en la jurisprudencia de la nulidad de los contratos y, seguidamente analizó en detalle el contenido del contrato objeto de discusión determinando falta de claridad del precio; luego puntualizó el alcance de la nulidad, para lo cual separó las cláusulas contractuales propias de la promesa de compraventa de aquellas que son ajenas a dicho contrato, señalando con sustento en el artículo 1620 del C.C. que se excluyen de la nulidad la cláusula penal porque *“subsistirá respecto de aquellas no relacionadas con la compraventa prometida”*, como también la cláusula compromisoria dada la autonomía frente al contrato.

Siguió con el análisis de las restituciones mutuas con ocasión de la nulidad, descartando la necesidad de disposición en tal sentido; después analizó la cláusula penal y el incumplimiento de las obligaciones diversas a la promesa, para concluir que el demandado confesó la cesación del pago, sin que exista prueba del incumplimiento de la convocante porque *“no estaba obligada a suscribir la minuta de escritura preparada por el señor Rojo bajo las directrices de la Abogada Claudia Mazo”*, indicando que los mensajes de correo donde el abogado de PAULA requirió a JONNY para el pago de las cuotas del crédito con FEISA comportan constitución en mora conforme los artículos 1594 y 1595 del C.C. y seguidamente explicó por qué reconocería el pago de toda la cláusula penal

Luego despachó desfavorablemente las excepciones y para finalizar, analizó la conducta de las partes indicando que no se evidenció en la convocante un actuar indebido, tampoco del apoderado de ésta ni del profesional del derecho que representó al convocado, pero reprochó el comportamiento del convocado JONNY MONTTOYA, calificando la conducta de temeraria, porque debió ser requerido para que ejerciera su defensa mediante apoderado y conforme al trámite correspondiente, resaltando las continuas denuncias ante la Fiscalía contra los miembros del Tribunal, contra funcionarios del Centro de Arbitraje e incluso frente a un testigo que no había declarado al momento de la denuncia, lo que dice estaba encaminado a *“obstaculizar el desarrollo normal y expedito del proceso”* (archivo 0116 de la carpeta denominada expediente remitido).

Tanto el apoderado de la parte convocante como del convocado solicitaron aclaración del laudo, determinando la arbitro en diligencia realizada el 20 de mayo de 2024, que solamente procedía *“Aclarar la frase final del numeral Quinto (5º.) de la parte Resolutiva del Laudo Arbitral proferido el 30 de abril de 2024, y en consecuencia señalar que: El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente Laudo, vencidos los cuales, se causarán intereses”* (archivo 124 de la carpeta denominada expediente remitido).

1.4. DEL RECURSO DE ANULACIÓN.

Oportunamente el señor apoderado de la parte convocada interpuso ante el Tribunal de Arbitramento recurso de anulación contra el laudo proferido, debidamente sustentado; razón por la cual el expediente fue remitido a esta Corporación, avocándose conocimiento del mismo mediante auto del 24 de octubre de 2024, providencia en la que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012 se dejó claro que no había lugar a conceder traslado para alegar en esta instancia.

1.5. SUSTENTACIÓN DEL RECURRENTE.

El apoderado del convocado planteó la anulación con base en las causales 7 y 8 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, esto es, “7. *Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo*” y “8. *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*”.

Para sustentar la primera, en resumen, señaló que la decisión se adoptó en conciencia porque la arbitro desconoció las pruebas que benefician al convocado y que apoyan el dicho relativo al conocimiento de la convocante de la necesidad del crédito hipotecario y el no desembolso del mismo por la falta de suscripción de la escritura de compraventa, refiriendo específicamente a la omisión de análisis de la “*prueba denominada como memorador de BANCOLOMBIA, aportado como prueba en la Contestación de la Demanda, el cual figura en el anexo 2..., página 11 del documento 57.7 llamado COMPROMISO DE CANCELACION CREDITO HIPOTECARIO No. 188989*”

En la sustentación de la segunda causal, en esencia afirma que la resolución contiene determinaciones contradictorias porque se declaró la nulidad del contrato de promesa de compraventa y seguidamente se analizó el incumplimiento, derivando el pago de la cláusula penal, lo que dice no es lógico porque son determinaciones

que se contraponen (archivo 128 de la carpeta denominada expediente remitido).

1.6. ALEGACIÓN DE LA CONTRAPARTE.

Para solicitar la desestimación del recurso, el apoderado de la parte convocante expuso que la refutación del análisis probatorio no tiene ninguna relación con la decisión en conciencia; reseñó de forma detenida todas las normas en que se fundó la arbitro para decidir, concluyendo que es evidente la fundamentación normativa del laudo.

Dijo que los argumentos del recurrente no demuestran el desconocimiento del acervo probatorio, sino que se enfocan en señalar que el convocado demostró su intención de cumplir con el pago del precio pactado y que este no se pudo concretar por hechos atribuibles a la convocante, exposición que se dirige a atacar los argumentos de la arbitro desconociendo que *"la decisión equivocada no se identifica con la decisión en conciencia"*.

Manifestó que los argumentos del recurso de anulación no coinciden con los de la solicitud de aclaración, corrección y adición, lo que implica que no pueda estudiarse ese aspecto de fondo, pero además la contradicción es inexistente porque el laudo fue claro en determinar los acuerdos afectados con la nulidad, insistiendo en que se puede estar o no de acuerdo con el fallo e incluso presentar buenos argumentos sobre la inexistencia de la nulidad o el alcance diferente de la misma, pero esas discusiones son sustanciales y propias de una segunda instancia y no del recurso de anulación que se circunscribe a aspectos procesales (archivo 128 de la carpeta principal del recurso de anulación).

II. CONSIDERACIONES

1. VERIFICACIÓN DE PRESUPUESTOS PROCESALES Y AUSENCIA DE IRREGULARIDADES CONFIGURATIVAS DE NULIDAD.

Concurren dentro de la presente actuación los presupuestos procesales, amén de que no se advierte irregularidad constitutiva de nulidad que pueda comprometer la validez de lo actuado.

2. ÁMBITO DE COMPETENCIA.

La competencia funcional que tiene esta Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial, para proveer sobre el presente asunto está determinada en los artículos 42 y 46 de la Ley 1563 de 2012, los que limitan el campo decisorio al estudio de la causal o causales de anulación específicamente invocadas por el recurrente y desarrolladas en el escrito de sustentación del recurso, prohibiendo el pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, la calificación o modificación de los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el árbitro adoptar el laudo.

3. EL ARBITRAMIENTO.

La Constitución Política de Colombia de 1991 luego de precisar en su artículo 116, que la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, el Consejo de Estado, los Tribunales y los jueces, son los encargados de administrar justicia, función que también compete a la Justicia Penal Militar y al Congreso, estatuye a renglón seguido, que *“Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley”*.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 270 de 1996 en su ordinal 3º, prescribe que de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política: *“Los particulares actuando como conciliadores o árbitros habilitados por las partes, en los términos que señale la ley. Tratándose de arbitraje, en el que no sea parte el Estado o alguna de sus entidades, los particulares podrán acordar las reglas de procedimiento a seguir, directamente o por referencia a la de un Centro de Arbitraje, respetando, en todo caso los principios Constitucionales que integran el debido proceso y las leyes especiales que regulan los procedimientos arbitrales.”*

La Ley 1563 de 2012, *“Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”*, en su artículo primero se encarga de ilustrar sobre la definición, modalidades y principios, así:

El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice.

El arbitraje se rige por los principios y reglas de imparcialidad, idoneidad, celeridad, igualdad, oralidad, publicidad y contradicción.

El laudo arbitral es la sentencia que profiere el tribunal de arbitraje. El laudo puede ser en derecho, en equidad o técnico.

En los tribunales en que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, si las controversias han surgido por causa o con ocasión de la celebración, desarrollo, ejecución, interpretación, terminación y liquidación de contratos estatales, incluyendo las consecuencias económicas de los actos administrativos expedidos en ejercicio de facultades excepcionales, el laudo deberá proferirse en derecho.

Tradicionalmente se han extraído como características propias de la figura del arbitramento las siguientes: **(i) es voluntario**, porque la decisión de sustraer el conocimiento de un asunto determinado de la jurisdicción ordinaria, para que de él conozca un tribunal de arbitramento, obedece a un acuerdo de voluntades adoptado previamente por los contratantes; **(ii) es temporal**, porque las atribuciones jurisdiccionales que se le dan a los árbitros no son indefinidas sino limitadas en el tiempo y concretamente a aquel que dura la decisión del asunto planteado; y, **(iii) es excepcional**, porque sólo los asuntos susceptibles de ser transigidos, pueden ser ventilados ante un tribunal de arbitramento.

La Corte Constitucional por su parte, ha tenido la oportunidad de referirse al arbitraje en los siguientes términos (Sentencia T 288 de 2013):

El artículo 116 de la Constitución Política junto con la Ley 446 de 1998, desarrollan la figura del arbitramento, entendido como un mecanismo alternativo de solución de controversias mediante el cual las partes involucradas resuelven voluntaria y libremente sustraer de la justicia estatal la solución de un conflicto, a fin de que un tercero particular, revestido temporalmente de función jurisdiccional, adopte una decisión de carácter definitivo y vinculante para las partes.

Los árbitros se pronuncian sobre los hechos que dieron lugar a la controversia, resuelven las pretensiones de las partes, practican y valoran las pruebas, resuelven el litigio con fundamento en los mandatos constitucionales y legales o atendiendo a los principios de equidad, y sus decisiones hacen tránsito a cosa juzgada. Por estas razones, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la decisión arbitral es

eminentemente jurisdiccional y equivale a una providencia judicial.

Para la Corte, al igual que como ocurre con los jueces de la República, los árbitros son, si bien de manera transitoria, “autoridades públicas” en el lenguaje del artículo 86 de la Carta Política, por lo cual pueden ser demandados a través de la acción de tutela cuando sus decisiones vulneren de manera directa los derechos fundamentales de las personas.

4. LA ANULACIÓN DE LAUDOS.

Como verdaderas decisiones judiciales que son, los laudos arbitrales pueden ser objeto de impugnación por las partes a través de dos recursos con características y procedimientos propios, a saber: el de anulación y el de revisión.

El recurso de anulación de los laudos, que es el que aquí interesa examinar, tiene pautas similares a las que rigen el recurso de casación, sólo que el ataque de aquel por ejercicio de este recurso únicamente puede centrarse en defectos *‘in procedendo’*, los cuales se dan cuando las actuaciones de los árbitros exceden los poderes que recibieron, o el mandato legal que enmarca su tarea; de ahí que por esta vía sólo sea posible controlar el desenvolvimiento de la instancia arbitral, pero no las cuestiones de fondo contenidas en el laudo.

Significa lo anterior, como bien lo tiene definido la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, que *“...por esta vía no es factible revisar las cuestiones de fondo que contenga el laudo ni menos aún las apreciaciones críticas, lógicas o históricas en que se funda en el campo de la prueba, sino que su cometido es el de controlar el razonable desenvolvimiento de la instancia arbitral. Su naturaleza jurídica especial impide que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior que conozca de la impugnación. No se trata pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como que en tal caso, entre otras cosas, muy fácil quedaría desnaturalizada la teleología de acudir a este tipo de administración de justicia”*¹

¹ Sentencia de Casación Civil, de agosto 13 de 1998, que reitera otra calendada a febrero 21 de 1996 – resaltos fuera del texto.

Por su parte, con acierto, ha reiterado el Consejo de Estado en nutrido precedente, raciocinios como el siguiente:

Por averiguado se tiene que el recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, tal como lo ha pregonado la Sección Tercera del Consejo de Estado en múltiples providencias que ya son multitud, persigue fundamentalmente la protección de la garantía del debido proceso y por consiguiente **es improcedente que por su intermedio se aborde nuevamente el estudio de la cuestión de fondo que ya fue resuelta por el Tribunal de Arbitramento.**

Por esta razón es que se afirma que al juez del recurso no le es permitido revivir el debate probatorio que se surtió en el trámite arbitral ni entrar a cuestionar los razonamientos jurídicos o la valoración de las probanzas que en su momento hicieron los árbitros para soportar la decisión.

De otro lado, el recurso de anulación por ser extraordinario sólo puede cimentarse en las causales que la ley ha previsto de manera taxativa y en consecuencia el ataque al laudo que se apoye en causal distinta debe ser rechazado por improcedente.

Todo lo anterior se resume, en conclusión, en que **el recurso de anulación no constituye una segunda instancia, razón por la cual el laudo no puede ser atacado por errores en el juzgamiento sino por errores en el procedimiento y con fundamento en las causales taxativamente señaladas en la ley.**²

Debido a lo anterior y, porque las causales de nulidad del laudo arbitral son única y exclusivamente las consagradas en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, el examen que se realice por esta Sala al desatar el recurso prescindirá de cualquier valoración sobre el mérito del asunto y tan sólo se reducirá al examen de los defectos de procedimiento relacionados con las específicas causales de anulación invocadas y sustentadas, como bien se había anunciado en líneas anteriores.

III. CASO CONCRETO

1. DE LA CAUSAL SÉPTIMA INVOCADA *«Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo»* (numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012).

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 21 de febrero de 2011 (Expediente 38621).

Para este Tribunal es claro que un fallo se considera emitido en conciencia, cuando el juzgador se aparta del marco jurídico y decide con base en la equidad. Este tipo de decisiones tienen por característica prescindir de pruebas, normas y razonamientos jurídicos o por basarse en el concepto de *verdad sabida y buena fe guardada*.

Sobre la configuración de esta causal ha expuesto el Consejo de Estado lo siguiente:

Esta causal se encontraba prevista en términos similares en el numeral 6º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 pero hacía referencia únicamente a “Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho”, sin precisar que se hacía referencia únicamente a los fallos en equidad y no a aquellos fallos que se profieren sin motivación alguna por los jurados de conciencia. (...) Ya en anteriores oportunidades ésta Sala de Sección había analizado ésta causal y su alcance para señalar que: (...) “En el sistema jurídico colombiano la calificación “en conciencia” fue usada por la mayoría de las regulaciones sobre arbitramento para referirse a una de las modalidades del arbitraje, sin embargo las disposiciones más recientes utilizan la expresión “en equidad.” (...) Hoy la ley define al arbitraje en equidad como aquel en que los árbitros deciden según el sentido común y la equidad. (...) La Sección Tercera del Consejo de Estado ha estimado que el fallo en conciencia se configura cuando el juzgador se aparta del marco jurídico y decide con fundamento en la mera equidad, razón por la que la motivación no es esencial para la validez de su decisión. (...) **En conclusión, podríamos decir que el fallo en conciencia es aquel en el que el juzgador se apoya en su íntima convicción, no da razones de su decisión o prescindieron (sic) (sic) de toda consideración jurídica o probatoria.** (...) El cambio de la expresión legal “en conciencia” por la de “en equidad” no implica una simple modificación de denominación pues en esa variación va envuelta la defensa de la garantía fundamental al debido proceso. (...) Los fallos en equidad, sea que los profieran los jueces o sea que los emitan los árbitros en los casos que proceden, no quedan exentos de estar motivados ni de fundamentarse en las pruebas oportuna y legalmente allegadas al proceso. (...) En efecto, la providencia será en equidad cuando: a) El juez o el árbitro inaplica la ley al caso concreto porque considera ella es inícuo o que conduce a una iniquidad; b) El juez o el árbitro busca por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido. (...) **Pero, se repite, ninguna de estas hipótesis supone que el juzgador prescinda de la motivación o de las pruebas porque entonces ya no sería en equidad sino en conciencia y las decisiones de ésta naturaleza están proscritas de nuestro sistema jurídico** tal como se deduce de los artículos 29, 116 y 230 superiores”. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. 13 de abril de 2015. Radicación número: 11001-03-26-000-2014-00162-00(52556) (Resaltado intencional).

Y el autor del módulo de arbitraje nacional e internacional de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y miembro de la comisión redactora de la Ley 1563 de 2012, Juan Pablo Cárdenas Mejía, explica en el referido texto:

“La ley no define qué significa haberse fallado en conciencia o en equidad debiendo ser en derecho.

La expresión fallar en conciencia puede tener dos significados pues puede entenderse referida tanto al hecho de fallar de acuerdo con las convicciones de la propia conciencia, como al hecho de decidir sin motivación, como lo hace el jurado de conciencia. Para determinar el alcance que debe darse a esta expresión en este caso es pertinente recordar que antes de que se presentara el proyecto de ley que se convertiría en Ley 1563, el Consejo de Estado en sentencia del 21 de febrero de 2011 expresó que la causal de anulación prevista en el Decreto 1818 de 1998 que era fallar en conciencia debiendo ser en derecho se presentaba *“cuando: a) el laudo es conciencia (sic), esto es, cuando los árbitros se apoyan en su íntima convicción y por lo tanto no dan razones de su decisión o prescinden de toda consideración jurídica o probatoria; b) Debiendo ser el laudo en derecho, los árbitros inaplican la ley al caso concreto porque consideran que ella es inícuo o que conduce a una iniquidad o también cuando buscan por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido”*.”. En vigencia de la Ley 1563 de 2012, el Consejo de Estado ha reiterado dicha postura.

Por ello puede considerarse que cuando la ley hace referencia tanto al fallo en conciencia como en equidad, alude a estos conceptos, a lo anterior puede agregarse que si se considerara que al referirse el legislador al fallo en conciencia se refirió a la decisión de acuerdo con la opinión de lo que es justo, se encuentra que ello corresponde al sentido del fallo en equidad. De esta manera la referencia al fallo en conciencia carecería de sentido propio, lo que contradice el criterio de interpretación que parte de la base que el legislador no emplea expresiones superfluas o inútiles. Por consiguiente, **ha de entenderse que fallar en conciencia se refiere a decidir sin motivación** (Resaltado intencional).

Lo primero que debe resaltarse para el análisis de la causal que se viene estudiando es que en el contrato celebrado entre la convocante y el convocado y, que da lugar al presente recurso, efectivamente se pactó clausula compromisoria y, específicamente, se estableció que el árbitro designado fallaría en derecho (PDF 2 de la carpeta principal del recurso de anulación y PDF 57.11.6 de Carpeta 10 expediente remitido/subcarpeta 57. Contestación de la demanda), y de esa forma se instituyó el tribunal arbitral, por lo que se confirma que el laudo debía ser proferido en derecho.

Constatado lo anterior debe analizarse entonces si se incurrió en la causal que se viene estudiando, la que según el recurrente acaece porque la arbitro no tuvo en cuenta las pruebas que apoyan la defensa del convocado relacionada con el hecho de que la convocante-promitente vendedora fue la que ocasionó intencionalmente el incumplimiento del convocado-promitente comprador porque era concedora que para el pago del precio era necesario que el convocado tomara un crédito hipotecario con Bancolombia y el desembolso del mismo no se pudo efectuar por la falta de firma de la escritura de compraventa; además, también se requería el levantamiento de la afectación a vivienda familiar en el que debía participar la convocante.

El análisis del laudo cuyos apartes mas relevantes se reseñaron en acápite precedentes de esta providencia, evidencia que la arbitro no abordó el tema del incumplimiento del pago del precio establecido en la promesa de compraventa y tampoco auscultó en las pruebas sobre dicho tópico, pero no por la falencia aducida en el recurso de anulación, sino porque advirtió y declaró la nulidad del contrato de promesa discutido por falta de determinación del precio, tópico que explicó dando cuenta de las normas en que se amparó y los motivos por los cuales consideró indispensable analizar la validez del acuerdo antes de abordar la discusión sobre el incumplimiento.

Nótese que en el laudo la arbitro inició reseñando las cláusulas de la promesa de compraventa discutida, luego plasmó, con apoyo en la doctrina, una definición del contrato de promesa, para continuar con la exposición, apoyada en las normas que regulan ese contrato y en la jurisprudencia, de los requisitos de validez y la consecuencia de nulidad ante la falta de cumplimiento de los mismos; seguidamente pormenorizó si cada requisito se cumplía o no en el caso concreto, haciendo un comparativo entre la exigencia normativa y los apartes del contrato, concluyendo la existencia de falencias relevantes relacionadas con la determinación plena del contrato *“que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”*, esto, debido a la conclusión de ser el precio indeterminado e incierto.

Luego, haciendo referencia al sustento normativo, doctrinal y jurisprudencial, expuso argumentos sobre la obligatoriedad de declarar de oficio la nulidad que evidenció y seguidamente estableció cuáles cláusulas del acuerdo discutido son propias del contrato de promesa de compraventa y las transcribió, para precisar que la nulidad se limitaba a esas obligaciones propias de la promesa, continuando con la transcripción de otras estipulaciones contractuales que determinó no se afectan con la nulidad, porque a pesar de estar contenidas en el mismo documento, no están encaminadas a la celebración del contrato prometido sino *“que recogen un compromiso previo de las Partes”*, detallando que dichas estipulaciones son: *“La obligación de pagar 10 millones – obligación cumplida por Jonny Montoya – acordada en el numeral 1 de la Cláusula Tercera, en concordancia con lo señalado en el inciso segundo de la Cláusula Segunda”* y *“La obligación de Jonny Montoya de pagar, a partir del 15 de febrero de 2023, de forma cumplida los días 1 y 15 de cada mes, “el 50% de la cuota del FEISA hasta que se pague la totalidad del crédito inmobiliario adquirido con esta entidad y se suspenda el cobro de este crédito”, acordada en el Parágrafo Tercero de la Cláusula Tercera”*, e indicando que el estudio de la ejecución y cumplimiento de las mismas lo realizaría más adelante. Prosiguiendo con la determinación de excluir también de la declaración de nulidad la cláusula compromisoria dada la autonomía consagrada en el artículo 5 de la Ley 1563 de 2012 y la cláusula penal, en cuanto la misma refiere a todas las obligaciones surgidas del acuerdo, debiendo subsistir respecto de los pactos ajenos a la promesa.

Posteriormente se adentró en el tema de las restituciones mutuas concluyendo que no había lugar a devoluciones porque el convocado promitente comprador no pagó la totalidad del crédito a FEISA y tampoco le entregó a la convocante promitente vendedora alguna suma correspondiente al precio y, a su vez, la promitente vendedora no efectuó entrega de la tenencia, lo que se pactó realizar en el momento de la firma de la escritura que no se suscribió.

Enseguida retomó el tema de los pactos que determinó como ajenos al contrato de promesa, exponiendo que el pago de la suma de diez (10) millones de pesos contenido en el numeral 1 de la cláusula

tercera corresponde a una deuda anterior del convocado con la convocante, resaltando que ambos reconocieron que se trató de una conciliación respecto de las mutuas reclamaciones en torno al pago de las cuotas anteriores a enero de 2023 del crédito con FEISA; que la estipulación relativa a que, mientras no se pagara el 100% de la deuda a FEISA, el convocado se obligaba a pagar cumplidamente los días 1 y 15 de cada mes el 50% de las cuotas del crédito con FEISA, correspondía a las condiciones acordadas por la convocante y el convocado en el año 2019, cuando como pareja asumieron el crédito aludido que fue otorgado a nombre de la convocante, respecto del cual el convocado se comprometió a pagar el 50% de las cuotas que mensual o quincenalmente le fueran descontadas de nómina a PAULA y siguió con el estudio de las pruebas relativas al aducido incumplimiento de esas obligaciones que determinó previamente como no relacionadas con la promesa, señalando que el convocado confesó que desde marzo de 2023 no pagaba el 50% a su cargo del mentado crédito y reseñando una parte del interrogatorio rendido por éste, concluyendo la arbitro:

- (i) Que la obligación de Jonny Montoya de pagar a Paula Cárdenas el 50% de las cuotas del crédito del FEISA existió desde antes de la firma del contrato que ocupa a este Tribunal;
- (ii) Que con el pago de los 10 millones acordados en el numeral 1 de la Cláusula Tercera y tal como se indica en el inciso segundo de la Cláusula Segunda, las Partes conciliaron reclamaciones relativas al pago de la cuota hasta enero de 2023;
- (iii) Que en el Contrato que ocupa a este Tribunal se incluyó una estipulación que ratifica la obligación de Jonny Montoya de pagar a Paula Cárdenas el 50% de las cuotas mensuales o quincenales del crédito del FEISA
- (iv) Que tal obligación persistiría hasta tanto se cancelase el 100% del valor del crédito y se suspendiera su cobro a la Convocante;
- (v) Que el Demandado no paga el 50% de las cuotas desde marzo de 2023; y
- (vi) Que el crédito del FEISA sigue vigente.

Luego detalló porqué la explicación del convocado sobre el motivo por el que dejó de pagar el 50% de las cuotas del FEISA, no era admisible debido a que la compra finalmente no se celebró, concluyendo incumplimiento del convocado.

Prosiguió con el estudio de la cláusula penal, citando el artículo 1592 del C.C. y una parte de la sentencia STC047-2021, para señalar seguidamente que dicha cláusula se estableció de forma general por *“las obligaciones a cargo de cualquiera de las Partes”*, considerando entonces que incluye los pactos ajenos a la promesa; citó los

artículos 1594 y 1595 del C.C. y trajo a colación la prueba documental relacionada con mensajes de correo electrónico que el abogado de la señora PAULA le remitió al señor JONNY en marzo de 2023, para señalar que demuestran la constitución en mora. Pasó entonces a analizar la proporcionalidad de la pena, indicando que la obligación de pago de la totalidad del crédito guarda relación directa con el valor de la acreencia que asciende actualmente a una suma aproximada de \$131.000.000, por lo que el monto de la pena establecido en 150 SMLMV que para el año 2023 equivalen a \$174.000.000, no es desproporcionado pues no excede el duplo de la obligación incumplida en los términos establecidos en el 1601 del C.C., agregando que el convocado no solicitó la rebaja como lo permite la misma norma.

Para finalizar despachó las excepciones formuladas por el convocado indicando que, aquellas que tienen como sustento la validez de la promesa se encuentran desarrolladas en los fundamentos expuestos para la declaratoria de nulidad y descartó los planteamientos de dolo y mala fe por no advertir conducta irregular en el actuar de la convocante y no evidenciar que el convocado haya sido asaltado en su buena fe debido a que reconoció la realización de acuerdos con la convocante y el conocimiento de la cláusula penal y el monto de la misma, sumado a que en la demanda no se reclamaron perjuicios adicionales que impliquen un exceso en lo pedido.

De la anterior reseña se desprende claramente que la arbitro no se separó del ordenamiento jurídico, porque, por el contrario, se fundó en el mismo, expresando las normas y el desarrollo jurisprudencial en que se apoyó para adoptar las decisiones, no pudiendo avalarse el argumento del recurrente de existencia de fallo en conciencia por la falta de mención de una prueba, en tanto, la omisión de hacer referencia expresa en el laudo a una prueba de las múltiples arrimadas no constituye una situación que pueda enmarcarse en la causal de anulación que se ha venido estudiando.

Pertinente resulta reiterar que el recurso de anulación no está establecido para discutir detalles de la valoración probatoria porque en esta especial sede solo se estudian los defectos de procedimiento relacionados con las específicas causales de anulación; además,

aunque fallar en conciencia implica, en alguna medida, el desconocimiento de las pruebas para en su lugar fundar la decisión en el sentido común del árbitro, el simple hecho de no referir en la providencia a una prueba específica no tiene mayor relevancia, mucho menos convierte a la decisión en una adoptada en conciencia.

2. DE LA CAUSAL OCTAVA INVOCADA *«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.».*

La causal de anulación reseñada refiere a la existencia en el laudo de errores materiales que inciden o están contenidos en la parte resolutive, esto se traduce en defectos que afectan notoriamente la claridad de la decisión y que dificultan la adecuada comprensión o el cumplimiento de esta, yerros que antes de ser alegados en el marco de la anulación deben invocarse ante el árbitro.

El apoderado de la convocante adujo que la situación discutida como contradicción no fue planteada ante el tribunal arbitral porque la solicitud de aclaración que frente al laudo presentó el apoderado del convocado se fundó en otros aspectos diferentes a los que ahora aduce en la anulación, pidiendo entonces se descarte de entrada la alegación, pero dicha afirmación es desacertada porque, aunque es verdad que la petición de aclaración que formuló la parte convocada contenía varios aspectos que en su mayoría no fueron incluidos en la sustentación del recurso de anulación, también lo es que el tópico específico de contradicción entre la nulidad declarada con las condenas por incumplimiento de las demás cláusulas contenidas en el mismo documento y con el reconocimiento de la cláusula penal, es asunto que, aunque de forma escueta y poco clara, finalmente sí hizo parte de la petición de aclaración del laudo, específicamente en la solicitud tercera donde expresó el apoderado del convocado:

“TERCERO: Solicito se ACLARE Y SE CORRIJA, por parte del Tribunal, NO DECRETANDO LA NULIDAD DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA, el pago de la CLAUSULA PENAL y demás sanciones decretadas por el Tribunal, según lo expuesto en los numerales 51 al 118, por los cuales el TRIBUNAL, analiza consecuentemente y determinaciones, tales como: que en el contrato hace falta el PRECIO, LA

FORMA DE PAGO Y LA NULIDAD DEL CONTRATO, ya que en el Contrato no es claro, lo que se estipula en relación con el precio de la Compraventa y su forma de pago, al ser el **PRECIO, un requisito esencial del contrato, declara Nulidad del Contrato, por este entre otros aspectos, pero el Tribunal de Arbitramento al Admitir la Demanda lo acepta, para declarar el incumplimiento del Contrato y sentencia de pago de la CLAUSULA PENAL**” (PDF 122 de la carpeta 10 expediente remitido) (Resaltado intencional).

Lo anterior implica entonces que el planteamiento, a pesar de la falencia evidente en su redacción, si se planteó en sede arbitral, abriéndose paso al estudio de la causal de anulación referida.

La contradicción en las disposiciones del laudo arbitral es tema abordado de forma detallada por el autor ya referido en párrafos precedentes, Juan Pablo Cárdenas Mejía, en el módulo de arbitraje nacional e internacional de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, así:

“...en cuanto hace referencia a la causal de anulación por contener el laudo disposiciones contradictorias debe destacarse que la contradicción debe ser en la parte resolutive. No importa si hay contradicción en la parte motiva o esta no es armónica con la parte resolutive. En esta materia la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁰⁶ ha tomado criterios semejantes a los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que en sentencia del 11 de junio de 1999 expresó “() *para que sea próspero el cargo que se apoye en dicha causal, deben darse los siguientes supuestos: a) Pluralidad de decisiones contenidas en la sentencia que es objeto del recurso de casación; y b) Contradicción recíproca advertible entre dichas decisiones, de modo tal que se haga imposible su cumplimiento o ejecución simultáneas ()*”. El ejemplo clásico de un fallo contradictorio es que declara la nulidad y ordena su cumplimiento.

Establece la ley que estos defectos deben haber sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral. Lo anterior implica que se haya solicitado al tribunal la correspondiente corrección del error aritmético o de cambio de palabras. En relación con la contradicción, la ley también exige que se haya reclamado ante el tribunal arbitral, el Consejo de Estado al referirse a este requisito señala que debe haberse pedido “*la aclaración o complemento de las disposiciones contradictorias o de los errores por omisión*”. Lo anterior porque el tribunal arbitral no puede cambiar su decisión, pero puede ocurrir que la contradicción realmente sea aparente y por ello pueda superarse con una aclaración. Ha precisado el Consejo de Estado que la petición de aclaración puede ser hecha por una parte, y el recurso de anulación puede ser presentado por alguien distinto, como es el Ministerio Público, y el requisito se entiende cumplido.

Adicionalmente, ha señalado el Consejo de Estado que si el error se produce en la decisión que resuelve sobre la aclaración, corrección o complementación, puede formularse el recurso de anulación, sin que sea necesario intentar previamente el reclamo ante el tribunal.

Es claro que como esta causal busca corregir una discordancia entre lo que expresa formalmente el fallo y lo que realmente quiso decir el juez, la misma no procede en aquellos casos en que se cuestiona la decisión misma del árbitro. Así ha dicho el Consejo de Estado que *“no es procedente que invocando esta causal, a juicio de la sala, se busque la corrección de una tasa de interés, (la comercial a cambio de la legal), como quiera que se trata de yerros conceptuales o de criterio, que no tienen cabida dentro del marco estricto o limitado del recurso de anulación”*.

Y aunque la aludida causal no ha sido desarrollada ampliamente por nuestro máximo órgano de decisión civil en el marco del recurso de anulación de un laudo arbitral³, el tópico de disposiciones contradictorias en una decisión judicial fue ampliamente decantado cuando constituía causal de casación en el Código de Procedimiento Civil, siendo pertinente para un mejor entendimiento del asunto traer a colación lo desarrollado por la Corte Suprema de Justicia en ese aspecto, Corporación que en sentencia SC3365 de 2020 explicó sobre el tema:

Si la sentencia es, entre otras cosas, la voluntad concreta de la ley aplicada a una controversia con el propósito de dirimirla y proporcionar una solución que satisfaga la tutela jurisdiccional efectiva reclamada por los ciudadanos, ella no debe contener directrices imposibles de cumplir o que se contradigan entre sí, en tanto en nada se estaría resolviendo el conflicto.

Por ello, la causal tercera de casación contemplada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil pregonó la posibilidad de enmendar un dislate de semejante magnitud, por contener *«[...] la sentencia en su parte resolutive declaraciones o disposiciones contradictorias»*.

Así ha sido establecido, como se expuso en SC10103-2014, puesto que

(...) desde otrora la Corte ha señalado y reiterado que para la configuración de esta causal, debe aparecer (...) disposiciones o declaraciones notoriamente contradictorias, que hagan imposible su cumplimiento, como cuando ‘una afirma y otra niega, o si una decreta la resolución del contrato y otra su cumplimiento, o una ordena la reivindicación o la otra reconoce la prescripción adquisitiva, o una reconoce la obligación y la otra el pago’ ” (SC

³ Apenas en las sentencias STC13188-2018 y STC13959-2018 indicó la Corte que, para poder interponer la anulación, era necesario poner previamente de presente la situación ante el tribunal arbitral mediante la aclaración, corrección o adición del laudo.

de 16 de agosto de 1973, reiterada el 12 de agosto de 2002, Exp. 6151).

De ahí que, en SC005 3 feb. 2004, rad. 7347, se haya manifestado cómo

(...) la causal tercera de casación únicamente se configura cuando existe una contradicción 'tan absoluta y notoria, que no sea factible saber cuál es el genuino mandato jurisdiccional que debe ser objeto de cumplimiento' (G.J. CXCI, pág. 163.), o que por el mismo vicio '...la contradicción reinante en las resoluciones de la misma sentencia haga imposible la ejecución simultanea de todas ellas. Sólo en este supuesto la causal aludida tendrá la virtualidad suficiente para casar el fallo impugnado' (G.J., t. CXVII, pág. 43).

De modo que la acusación que se cursa excluye contradicciones aparentes o de escasa importancia y requiere la verificación de órdenes, miradas en conjunto, que sean absolutamente irrealizables en el caso sometido a la jurisdicción.

La parte recurrente reclama porque considera que las decisiones contenidas en el laudo discutido son contradictorias debido a que se declaró la nulidad absoluta de la promesa de compraventa por falta de determinación del precio y, al mismo tiempo, se decretó el incumplimiento.

Analizado el laudo en cuanto al tema referido, debe descartarse la configuración de la causal de anulación aludida porque, si bien la lectura descuidada de la parte resolutive del laudo podría llevar a la errada apreciación de la existencia concomitante de una decisión que declara la nulidad, seguida de una declaratoria de incumplimiento del mismo contrato, lo cierto es que la arbitro consideró que el documento denominado como contrato de promesa contiene diversos acuerdos, unos propios de la promesa de celebrar un contrato y, otros ajenos a dicho tipo contractual que realmente recogen una negociación previa de los contratantes que decidieron plasmar por escrito en el mismo documento contentivo de la promesa, para cuyo efecto separó las estipulaciones relacionadas con la promesa y aquellas extrañas a ese tipo contractual, determinando además, con apoyo en el artículo 1620 del C.C. que las cláusulas diversas a la promesa no quedaban afectadas por la nulidad y extrayendo del material probatorio recaudado que el pacto de pago de diez (10) millones de pesos contenido en el numeral 1 de la cláusula tercera no hacía parte del precio sino de un acuerdo respecto de dineros que el convocado le adeudaba a la convocante desde antes de enero de

2023, por concepto de la parte que a éste correspondía asumir en las cuotas del crédito con FEISA que le eran descontadas del salario a la convocante y, que la estipulación relacionada con la continuidad del pago mensual del 50% de las cuotas del crédito mencionado tampoco conformaba el precio, porque correspondía a la consolidación del arreglo que desde el año 2019 tenían la señora PAULA y el señor JONNY respecto a la distribución para el pago de las cuotas de dicha acreencia, de donde determinó que al no tratarse de un pacto propio de la promesa y por ende, no ser afectado con la nulidad, era procedente estudiar el incumplimiento de esos convenios.

Es que analizada además la demanda y la contestación presentadas en sede arbitral (Archivo pdf 1 de la carpeta 10ExpedienteRemitido y 57.4 de la subcarpeta 57 carpeta10ExpedienteRemitido), parece ser que, en efecto, más allá del título y forma del contrato discutido (promesa de compraventa), ese documento contenía un acuerdo marco para cerrar las disputas económicas entre PAULA CÁRDENAS y JONNY ALBERTO MONTOYA y así lo entendió la arbitro en el laudo, incluyendo diversas situaciones referidas en precedencia, como el convenio de pago para la deuda de \$10.000.000, el acuerdo para la futura compra del bien común y, el compromiso de pago por la deuda que soportaba el inmueble en disputa ante FEISA, estimando la arbitro razonable dividir el contrato para mantener vigente la mayor parte de este y consecuentemente declarando la nulidad parcial del contrato en lo relativo a lo que entendió era una promesa de compraventa, dando plena validez y efectos en los otros dos acuerdos, para concluir que el señor MONTOYA HINCAPIÉ incumplió los convenios no anulados, condenándolo al pago de perjuicios.

De modo pues que, al haberse declarado la nulidad apenas parcial del acuerdo, no existe una contradicción lógica entre esa decisión y la de analizar si en la parte no invalidada del contrato había ocurrido un incumplimiento y si este había generado perjuicios.

Lo anterior implica entonces que, más allá de que se comparta o no la decisión adoptada y los argumentos expuestos para llegar a la misma, lo cierto es que, por la naturaleza del recurso de anulación, no es posible ahondar en los análisis jurídicos de la señora árbitro,

debiéndose limitar este recurso a establecer la presencia de una ruptura lógica de la decisión que no existe.

Pertinente resulta indicar, sin que se esté afirmando con ello el apoyo de la decisión ni abordando el fondo de la misma, sino únicamente para apoyar la inexistencia de contradicción que, un contrato puede contener cláusulas diversas, esto es, aquellas *de la esencia* del acuerdo de voluntades específico celebrado sin las cuales no produce efectos o deriva en otro diferente, también *de la naturaleza*, esto es, propias de ese tipo contractual y que no requieren cláusula especial y otras *accidentales* que no le pertenecen ni natural ni esencialmente y, en algunos eventos esas cláusulas accidentales pueden corresponder a otro tipo contractual o convenio diferente al principal, tema que ha abordado la jurisprudencia con especial contundencia en contratos de promesa de compraventa en los que comúnmente se pactan de forma anticipada cláusulas que no corresponden a la promesa sino al contrato prometido (Puede consultarse, entre otras, la Sentencia SC-2221 de 2020⁴).

IV. CONCLUSIÓN Y COSTAS

Así las cosas, al estimarse que la providencia atacada no comporta una ostensible decisión en equidad, ni contiene la contradicción alegada, imperioso resulta declarar infundado el recurso de anulación formulado, debiendo imponerse condena en costas a cargo de la parte recurrente y en favor de la parte convocante.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN EN SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL**,

⁴ La Corte trayendo a colación providencias anteriores de esa Corporación dijo: “Con todo, las partes, *accidentalia negotia*, pueden acordar otras prestaciones compatibles y, de ordinario, pactan “otras obligaciones propias del negocio jurídico prometido (prestaciones anteladas), mediante las cuales persiguen la consecución de algunos de los efectos concernientes a éste. Son, pues, prestaciones que se avienen más con la naturaleza del contrato prometido, en el cual encuentran venero y no tanto con la de la promesa que, como ya se dijese, agota su eficacia final en el cumplimiento de una mera obligación de hacer” (cas. marzo 12/2004, S-021-2004, exp. 6759).

Por esa vía, se llega a dar alcance a obligaciones diferentes, las cuales, desde luego, generan efecto vinculante y deben cumplirse en un todo conforme a lo estipulado. El problema, sin embargo, vuelve a plantear la autonomía de ambos tipos negociales según la mayor o menor amplitud del contenido accidental, pues, en el esquema del contrato preliminar, las partes están obligadas a estipular el definitivo cuyas prestaciones están subordinadas a su celebración y son inherentes a su naturaleza, estructura y función, por lo cual, no deben antelarse *in integrum*. Nada obsta, empero, estipular el cumplimiento anticipado de algunas prestaciones del contrato posterior.

En fin, la promesa de compraventa genera esencial y exclusivamente la prestación de hacer consistente en la celebración futura, posterior y definitiva de la compraventa, sin perjuicio de acordarse en forma clara, expresa e inequívoca por pacto agregado a propósito, el cumplimiento anticipado del precio o la entrega de la tenencia o posesión del bien, en tanto, la venta constituye la prestación de *dare rem* y, por consiguiente, transferir el derecho real de dominio. Por ende, el contrato preliminar y el definitivo, tienen estructura y función heterogéneas, sus requisitos esenciales, forma y efectos son distintos y, también, los derechos y prestaciones inherentes a cada tipo contractual”.

administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR INFUNDADO el recurso de anulación formulado por por el convocado JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ contra el laudo de fecha 30 de abril de 2024 aclarado el 20 de mayo de 2024 y emitido por la arbitro única del Tribunal de Arbitramento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, en el proceso arbitral en el que actuó como convocante PAULA CÁRDENAS RAMÍREZ.

SEGUNDO. CONDENAR al señor JONNY ALBERTO MONTOYA HINCAPIÉ al pago de las costas procesales.

Como agencias en derecho, para que se incluyan en la liquidación de costas que realizará la secretaría de la sala, se fija por la magistrada ponente la suma equivalente a 3 SMLMV conforme al artículo 5 numeral 9 del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO. En su momento archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los Magistrados,

MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO
JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO**

NATTAN NISIMBLAT MURILLO

Firmado Por:

Martha Cecilia Ospina Patiño
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Juan Carlos Sosa Londono
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Firma Con Salvamento Parcial De Voto

Nattan Nisimblat Murillo
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

*Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con
plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12*

Código de verificación:
**f8f419b023119307070e1350e9401c3c56c2f391ecf7b8a2e3e1585fbf2
325c6**

Documento generado en 09/12/2024 08:50:27 AM
**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>