**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - Causales 5, 6 y 9 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998**

Inconforme con la decisión tomada en el laudo arbitral, el 28 de julio de 2014 la parte convocante formuló recurso de anulación y, para el efecto, propuso como causales las contenidas en los numerales 5, 6 y 9 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 que prescriben (fls. 1494 y 1495, c. ppal del recurso de anulación): 5. Haberse proferido el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o su prórroga. 6. Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo. 9. No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.

**CONSEJO DE ESTADO - Recurso extraordinario de anulación - Competencia**

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente recurso de anulación, en los términos del artículo 1 de la Ley 1.107 de 2.006, en tanto el laudo arbitral impugnado fue proferido para dirimir un conflicto surgido con ocasión del contrato de obra pública n.° 141 del 27 de diciembre de 2006, en el que una de las partes, Metroplus S.A., es una entidad pública.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - Alcance**

Conforme a la jurisprudencia reiterada de la Sala, el recurso extraordinario de anulación no puede utilizarse como si se tratara de una segunda instancia, razón por la cual no es admisible que por su intermedio se pretenda continuar o replantear el debate sobre el fondo del proceso. En otros términos, a través del recurso de anulación no podrán revocarse determinaciones del Tribunal de Arbitramento basadas en razonamientos o conceptos derivados de la aplicación de la ley sustancial, al resolver las pretensiones y excepciones propuestas, así como tampoco por la existencia de errores de hecho o de derecho al valorar las pruebas en el asunto concreto, que voluntariamente se les sometió a su consideración y decisión.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación -** **Normativa**

En consecuencia, como quiera que en el sub examine tanto la expedición del laudo arbitral como la interposición del recurso extraordinario contra el mismo ocurrieron el 9 de julio y el 28 de julio de 2014 (fls. 1298 y 1494, c. ppal del recurso de anulación) respectivamente, esto es, cuando se encontraba vigente la reforma al sistema de impugnación, las causales de anulación que resultan aplicables son las establecidas por el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, que compiló el artículo 38 del Decreto Ley 2279 de 1989. Por esa misma razón, las citadas disposiciones se aplican frente a las cuestiones procesales que regulan el presente recurso. Vale aclarar que aunque el recurso extraordinario fue interpuesto en vigencia de la Ley 1563 de 2012, dicha normatividad no resulta aplicable al presente asunto, toda vez que, como lo explicó la Sección Tercera en pleno, esa disposición rige para las nuevas demandas arbitrales presentadas después del 12 de octubre de 2012, fecha en que entró en vigencia la referida ley.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal sexta - Alcance - Recurso extraordinario de anulación - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998**

Frente a los laudos en conciencia, que en materia de contratación pública deben ser en derecho, como lo dispone el inciso segundo del artículo 70 de la Ley 80 de 1993, la jurisprudencia de esta Sección ha precisado: (…) Se configura la causal en el primer caso porque si se sanciona con anulación el laudo en equidad cuando ha debido ser en derecho, lo que significa que en ciertos casos está permitido, con mayor razón debe ser fulminado con la sanción aquel que está proscrito en todos los casos por apoyarse en la íntima convicción del juzgador, no dar motivación alguna y prescindir de toda consideración jurídica o probatoria. Se estructura la causal en el segundo caso porque todo juzgador debe someterse al imperio de la ley y sólo podrá acudir a la equidad si la misma ley o las partes lo facultan para ello, de donde se concluye que si no está autorizado y falla buscando por fuera del ámbito legal la solución o inaplicando la ley por considerarla inicua o que conduce a una iniquidad, su decisión es ilegal.” (…) De lo anterior se tiene que la causal en estudio no puede constituirse en una forma para revisar el fondo del asunto, toda vez que el juez contencioso se limitará a constatar lo evidente, que desde el punto de vista jurídico consiste en la falta de fundamento normativo, esto es que el laudo carezca “de toda referencia al régimen jurídico aplicable a la controversia contractual”, y desde el punto de vista probatorio que sea inexistente la valoración normativa de los medios de prueba.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal séptima - Alcance - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998**

Se ha dicho que en principio la contradicción del laudo para que sea anulable por la vía de la causal séptima, ha de buscarse entre disposiciones contenidas en la parte resolutiva y no entre ésta y la motiva, salvo en condiciones muy particulares en que se torne imposible prescindir de la parte motiva.” (…) En ese orden, los argumentos de los convocantes se encuadran de manera más precisa en el numeral 7 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 que prescribe: Son causales de anulación del laudo las siguientes: (…) 7. Contener la parte resolutiva del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal de arbitramento. Ahora, como ese cargo no fue formulado expresamente, sería suficiente para negar la prosperidad del mismo; sin embargo, en aras de privilegiar el acceso efectivo a la administración de justicia y habida consideración que la intención de los recurrentes quedó de manifiesto, en los términos expuestos, la Sala se pronunciará sobre el particular.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal sexta - Alcance - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998 - Fallo en conciencia - Fallo en equidad**

De lo expuesto se tiene que es precisamente la contradicción en la parte resolutiva del laudo atacado lo que genera las inconformidades de los censores, hasta el punto de que de haberse negado todas las pretensiones de la demanda, el recurso de anulación tampoco se habría propuesto. En otras palabras, no se trata de cuestionar la falta de fundamento normativo para resolver la controversia, o que desde el punto de vista probatorio sea inexistente la valoración normativa de los medios de prueba, como exige la causal del laudo en conciencia, sino de la contradicción en la parte resolutiva del laudo al declarar un incumplimiento y al tiempo negar sus consecuencias económicas. En tal sentido, la jurisprudencia ha señalado que “la incongruencia se predica respecto de disposiciones contradictorias de la parte resolutiva y se justifica, en tales casos la reforma del laudo, porque de mantenerse no se podrían aplicar simultáneamente las varias decisiones antagónicas. (…) Hasta lo aquí expuesto, la Sala encuentra que lejos de una decisión en conciencia, se está en presencia de un laudo que encuentra pleno respaldo normativo de sus ejercicios valorativos e interpretativos. Vale aclarar que las precisiones aquí hechas, no revisan el fondo la decisión arbitral ni comportan su aceptación, toda vez que esta Corporación se circunscribe a los errores in procedendo y no in iudicando. En consecuencia, la Sala se limitó a verificar la existencia de sustentos jurídicos y probatorios para tomar la decisión, en orden a descartar un fallo en conciencia. En los términos expuestos, se impone negar el cargo en estudio.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente**: **RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 11001-03-26-000-2014-00111-00(51913)**

**Actor: CONCONCRETO S.A. Y PROCOPAL S.A. (INTEGRANTES DE LA U.T. CONCONCRETO - PROCOPAL)**

**Demandado: METROPLUS S.A.**

**Referencia: RECURSO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL**

La Sala decide el recurso de anulación interpuesto por las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., integrantes de la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, en su calidad de parte convocante, en contra del laudo del 9 de julio de 2014 proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado para resolver las controversias surgidas entre la mencionada y la sociedad Metroplus S.A., en calidad de convocada, en el marco del contrato de obra pública n.° 141 del 27 de diciembre de 2006, mediante el cual se tomaron las siguientes decisiones (fls. 1458 y 1459, c. ppal del recurso de anulación):

*PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de falta de competencia del Tribunal y caducidad de la acción, formuladas por METROPLUS S.A.*

*SEGUNDO: Declarar la prosperidad parcial de las objeciones por error grave del dictamen financiero, formuladas por METROPLUS S.A.*

*TERCERO: Declarar no probadas las tachas a los testigos Luis Carlos Restrepo, David Múnera y Martha Ligia Ramírez, formuladas por Metroplus S.A.*

*CUARTO: Declarar que METROPLUS S.A. incumplió el contrato 141 de 2006, según las conclusiones contenidas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.*

*QUINTO: No declarar que dicho incumplimiento originó el rompimiento del equilibrio económico del contrato 141 de 2006.*

*SEXTO: No declarar que situaciones imprevistas alteraron el equilibrio económico del contrato 141 de 2006.*

*SÉPTIMO: No condenar a Metroplus S.A. a restablecer el equilibrio económico del contrato 141 de 2006, por ninguna de las causales contenidas en la pretensión CUARTA de la demanda.*

*OCTAVO: No agregar suma alguna a la Liquidación del Contrato 141 de 2006, por los conceptos reclamados por el contratista.*

*NOVENO: No condenar a Metroplus S.A. por concepto de indexaciones o intereses causados sobre ninguna de las sumas reclamadas en la demanda.*

*DÉCIMO: Condenar a CONSTRUCTORA CONCONCRETO S.A. y PROCOPAL S.A. integrantes de la Unión Temporal a pagar la suma de CIENTO VEINTIÚN MILLONES CUATROCIENTOS CUATRO MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS MONEDA CORRIENTE ($121.404.477 M/CTE) a Metroplus S.A., por concepto de costas procesales.*

*DÉCIMO PRIMERO: Ordenar la protocolización del expediente en una de las notarías del círculo de Bogotá, cuyo costo se cubrirá con las sumas dispuestas por el TRIBUNAL para tal fin.*

*DÉCIMO SEGUNDO: Expedir copias auténticas de este laudo, con las constancias de ley, con destino a cada una de las partes y al señor agente del Ministerio Público.*

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. El contrato**

El 27 de diciembre de 2006, la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, integrada por las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., celebró el contrato de obra pública n.° 141, cuyo objeto consistía (fl. 598, c. 6):

*CONSIDERANDO, que el contratante desea que el contratista ejecute la “CONSTRUCCIÓN DE UN TRAMO DE LA TRONCAL DE MEDELLÍN DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO PARA EL VALLE DE ABURRÁ METROPLUS: TRAMO DE LA CARRERA 55 (AVENIDA DEL FERROCARRIL) ENTRE LA CALLE 59 (GLORIETA DE FATELARES) Y LA CALLE 44 (SAN JUAN) LONGITUD APROXIMADA 1.6 KM” (en adelante denominado: las obras) y se ha aceptado una oferta del contratista para la ejecución y terminación de dichas obras y la corrección de cualquier defecto que se pudiera presentar.*

**1.2. El pacto arbitral**

En el contrato de obra pública n.° 141 de 2006 se pactó (fls. 605 y rev., 622 rev. y 623, c. 6):

*24. Controversias. 24.1 Si el contratista considerase que el supervisor ha tomado una decisión que está fuera de las facultades que le confiere el contrato, o que no es acertada, la decisión se someterá a la consideración del conciliador dentro de los 14 días de notificada la decisión del Supervisor.*

*25. Procedimiento para la solución de controversias. 25.1 El conciliador debe informar su decisión por escrito dentro de los 28 días de haber recibido la notificación de la controversia.*

*25.2 Cualquiera sea la decisión del conciliador, su trabajo se le pagará por hora, a la tasa especificada en los Datos del Contrato, junto con los gastos reembolsables de los tipos especificados en los Datos del Contrato, y el costo será sufragado por partes iguales por el contratante y el contratista. Cualquiera de las partes podrá someter la decisión del conciliador a arbitraje dentro de los 28 días siguientes a la decisión por escrito del conciliador. Si ninguna de las partes sometiese la controversia a arbitraje dentro del plazo de 28 días mencionado, la decisión del conciliador será definitiva y obligatoria.*

*25.3 El arbitraje deberá realizarse de acuerdo al procedimiento de arbitraje publicado por la institución mencionada y en el lugar fijado en los Datos del Contrato.*

*26. Reemplazo del conciliador. 26.1 En caso de renuncia o muerte del conciliador, o en caso de que el contratante y el contratista coincidieran en que el conciliador no está cumpliendo sus funciones de conformidad con las disposiciones del contrato, un nuevo conciliador será nombrado de común acuerdo por el contratante y el contratista. En caso de haber desacuerdo entre ambos, el conciliador será designado dentro de los 30 días, por la autoridad nominadora prevista en los Datos del Contrato, a petición de cualquiera de las partes, dentro de los 14 días siguientes a la recepción de la petición.*

*SECCIÓN 4. DATOS DEL CONTRATO. CLÁUSULAS DE REFERENCIA DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO (…)*

*25. Procedimiento para la solución de controversias. 25.1. La institución cuyos procedimientos de arbitraje se utilizarán es:*

*Para el caso de contratistas nacionales: el centro de conciliación, arbitraje y amigable composición de la Sociedad Colombiana de Ingenieros.*

*25.2 Los honorarios y tipo de gastos reembolsables que se pagarán al conciliador son los establecidos por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Sociedad Colombiana de Ingenieros o la entidad propuesta por el contratista y aceptada por el contratante, según el caso. El conciliador actuará y la conciliación se desarrollará de acuerdo a las normas y plazos previstos en las normas legales vigentes en Colombia sobre conciliación, en el momento de la controversia.*

*25.3 La institución cuyos procedimientos de arbitraje se utilizarán será la Sociedad Colombiana de Ingenieros para los contratistas nacionales.*

*El arbitraje nacional tendrá lugar donde la sociedad Colombiana de ingenieros determine.*

*El arbitraje será en español. Tratándose de arbitraje nacional, el tribunal estará integrado por 3 árbitros designados por la Sociedad Colombiana de Ingenieros.*

*26. Reemplazo del conciliador. 26.1. La autoridad nominadora del conciliador será la Sociedad Colombiana de Ingenieros.*

**1.3. La demanda arbitral**

El 23 de julio de 2012 (fl. 178, c. 4), las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., como integrantes de la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, presentaron solicitud de convocatoria de Tribunal de Arbitramento y demanda ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Sociedad Colombiana de Ingenieros, con el fin de solucionar las diferencias surgidas dentro del contrato de obra pública n.° 141 del 27 de diciembre de 2006 (fls. 598 a 625, c. 6). Al efecto, solicitaron que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (fls. 86 a 88, c. 4):

*PRIMERA: Declarar que METROPLUS S.A. incumplió el contrato de obra 141 de 2006, cuyo objeto es: “CONSTRUCCIÓN DE UN TRAMO DE LA TRONCAL DE MEDELLÍN DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE MASIVO PARA EL VALLE DEL ABURRA METROPLUS: TRAMO DE LA CARRERA 55 (AVENIDA DEL FERROCARRIL) ENTRE LA CALLE 59 (GLORIETA FATELARES) Y LA CALLE 44 (SAN JUAN) LONGITUD APROXIMADA: 1.6 KM”, lo cual originó el rompimiento del equilibrio económico del contrato.*

*SEGUNDA: Declarar que situaciones imprevistas alteraron el equilibrio económico del contrato de obra 141 de 2006 (…).*

*TERCERA: Declarar que se rompió el equilibrio económico del contrato 141 de 2006 y/o declarar la ocurrencia de circunstancias que constituyen eventos compensables a la luz de la cláusula 44 del contrato n.° 141 de 2006.*

*CUARTA: Que como consecuencia de las declaraciones anteriores se condene a la entidad METROPLUS S.A. a restablecer el equilibrio económico del contrato para con la UNIÓN TEMPORAL CONCONCRETO S.A.-PROCOPAL S.A., de la siguiente forma: a) cancelar por el incumplimiento de sus obligaciones la totalidad de los perjuicios sufridos, tanto por concepto de daño emergente como lucro cesante pasado y futuro, a causa del incumplimiento de las obligaciones METROPLUS S.A., como consecuencia del mayor plazo con respecto al contratado inicialmente, como son los mayores costos administrativos, mayores costos de equipo y mano de obra directa, y mayores costos financieros derivado de la tardía recuperación para el contratista de las inversiones efectuadas; b) cancelar los mayores valores pagados por el contratista por concepto de situaciones imprevistas que se presentaron en el desarrollo del contrato, principalmente el denominado aumento anormal de los precios del asfalto; c) cancelar los eventos compensables derivados de la demora ordenado por METROPLUS S.A. en lo que respecta a la orden de parálisis de los trabajos en el puente del Sena, en virtud de lo dispuesto por la cláusula 44.1C del contrato 141 de 2006; d) cancelar la pérdida del poder adquisitivo del dinero desde el momento en que se debieron realizar los pagos de la presente demanda hasta que los mismos se efectúen; e) reconocer la utilidad dejada de percibir por el contratista en razón al incumplimiento de la entidad; f) los demás valores que no estando solicitados expresamente compensen el equilibrio económico del contrato; g) la totalidad de los valores que sean probados dentro del proceso.*

*QUINTA: Agregar a la liquidación del contrato 141 de 2006 (…), los valores que sean reconocidos en el laudo arbitral.*

*SEXTA: Que las condenas sean indexadas y las indexaciones incluidas en la liquidación del contrato.*

*SÉPTIMA: Que se reconozcan intereses moratorios una vez el laudo se encuentre ejecutoriado.*

*OCTAVA: Condenar en costas a la entidad demandada.*

**1.4. La causa de la solicitud**

Las pretensiones se sustentan en la situación fáctica que se resume así (fls. 4 a 71, c. 4):

1.4.1. El 27 de diciembre de 2006, las sociedades convocantes y la convocada celebraron el contrato de obra pública n.° 141 para la construcción de un tramo de la troncal del Sistema Integrado de Transporte Masivo de Medellín, Valle de Aburrá.

1.4.2. El contrato se inició el 5 de febrero de 2007.

1.4.3. A lo largo de la ejecución del contrato se presentaron incumplimientos imputables a Metroplus S.A., tales como (i) la falta de diseños, planos, especificaciones técnicas y predios, así como (ii) de presupuesto. Esas circunstancias dieron lugar a diferentes ampliaciones del plazo y adiciones en el valor del contrato.

1.4.4. Igualmente, se presentaron diferentes causas de ruptura del equilibrio contractual como la (i) mayor permanencia en la obra, como consecuencia de las irregularidades arriba advertidas; (ii) el incremento del precio del asfalto, y (iii) la pérdida del valor adquisitivo del precio pactado.

1.4.5. Las sociedades convocantes iniciaron un procedimiento de amigable composición con la sociedad Metroplus S.A.; sin embargo, esta última estimó inviable esa posibilidad. Por esa razón, se intentó una conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, la cual terminó fallida por falta de ánimo conciliatorio.

1.4.6. El 10 de agosto de 2010, las partes del contrato de obra pública n.° 141 de 2006 lo liquidaron de mutuo acuerdo, claro está con las salvedades por parte del contratista respecto de las reclamaciones de la demanda arbitral.

**1.5. Integración del Tribunal de Arbitramento y admisión de la demanda**

El 1 de octubre de 2012 se celebró la audiencia de instalación del Tribunal de Arbitramento y se admitió la demanda (fls. 69 a 74, c. 3).

**1.6. La oposición de la convocada**

Metroplus S.A. (fls. 1 a 54, c. 39) estimó infundada la demanda, en tanto la contratante siempre estuvo presta a cumplir con su carga obligacional. Igualmente, afirmó que las pretensiones y los hechos no pasan de ser meras afirmaciones sin ningún respaldo probatorio.

Igualmente, propuso como excepciones (i) la falta de competencia del Tribunal de Arbitramento convocado, en tanto la cláusula compromisoria carece de objeto y de causa, toda vez que de ella no se desprende la voluntad inconfundible de las partes de someter los conflictos contractuales al conocimiento de los jueces arbitrales, entre otros, la legalidad de los actos jurídicos bilaterales; (ii) la infundada estimación de la cuantía; (iii) el pago de todo lo adeudado; (iv) la ejecución de aspectos técnicos no contratados ni autorizados; (v) la excepción de contrato no cumplido, teniendo en cuenta que el contratista debió conocer la zona de las obras y fue quien incumplió con la información de las variaciones al programa de obra y los eventos compensables, así como con sus cargas para que se efectuaran los pagos; (vi) inexistencia de la obligación reclamada; (vii) indebida acumulación de pretensiones, en tanto se pretende cuestionar la legalidad de la liquidación efectuada, y (viii) la caducidad de la acción, siempre que el Tribunal la considere probada.

**1.7. Definición de la competencia del Tribunal de Arbitramento**

Dentro de la primera audiencia de trámite, efectuada el 10 de diciembre de 2012, el Tribunal de Arbitramento se declaró competente para conocer del asunto. Para el efecto, sostuvo (fls. 200 y 201, c. 3):

*Las disposiciones contenidas en los diferentes documentos del contrato (numerales 24 y 25 Sección Tercera “Condiciones del Contrato” y el numeral 25 Sección 4 “DATOS DEL CONTRATO CLÁUSULA DE REFERENCIA DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO” n.° 141 de 2006) ciertamente prevén dos maneras de solución de controversias, al referirse a la intervención de un conciliador en unos casos especiales y a la convocatoria en la Sociedad Colombiana de Ingenieros de un Tribunal Arbitral.*

*No se requieren fórmulas sacramentales para dar vida al pacto arbitral, en la modalidad de Cláusula Compromisoria, ya que es suficiente su inclusión en el contrato para entender su causa o propósito, el cual en el presente caso es evidente y se repite en las disposiciones contenidas en el numeral 25 Sección 4 “DATOS DEL CONTRATO CLÁUSULA DE REFERENCIA DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO” del contrato n.° 141 de 2006, Al no haber las partes limitado su objeto, ha de entenderse que se trata de someter a arbitraje todas las cuestiones de índole patrimonial, de carácter transigible originadas en el contrato n.° 141 las que podrán someterse a decisión arbitral.*

*En cuanto a la alegada falta de competencia del Tribunal para tomar decisiones sobre actos administrativos, asiste razón a Metroplus, por no ser materia transigible y por tanto arbitrable. No obstante, al no haber señalado Metroplus a qué actos se refiere, ni encontrarse en las pretensiones de la demanda ninguna que solicite declaración al respecto, no se ve causal de incompetencia en el presente caso.*

La anterior decisión fue notificada en estrados dentro de la mencionada audiencia. La convocada interpuso recurso de reposición. Para el efecto, reiteró los argumentos de su contestación de la demanda. En tal sentido, insistió que la cláusula compromisoria carecía de objeto y causa. Además, precisó que en el pretensión quinta de la demanda se solicitó la modificación del acta de liquidación bilateral del contrato de obra pública n.° 141 de 2006 (fl. 202, c. 3).

Sobre el particular, el Tribunal de Arbitramento, además de reiterar los argumentos de su decisión inicial, aclaró que las controversias sometidas a su conocimiento se originaron en las salvedades hechas por el contratista a la liquidación bilateral del contrato, posibilidad avalada por la jurisprudencia nacional (fl. 204, c. 3).

**1.8. El laudo arbitral recurrido**

El Tribunal de Arbitramento, en audiencia celebrada el 9 de julio de 2014 (fls. 1298 a 1459, c. ppal del recurso de anulación), dictó el laudo que se recurre, para lo que aquí interesa, con base en las siguientes consideraciones:

*5.3 Consideraciones del tribunal sobre la conducta contractual (…)*

*5.3.10. Conclusión final*

*Examinadas por el Tribunal las circunstancias que dieron lugar al aumento del término del contrato 141 de 2006, de siete a veintiún meses, según el análisis de cada una de las adiciones y modificaciones contractuales, concluye que la causa de ninguna de ellas le fue imputable al contratista. En efecto, está demostrado:*

*1. Metroplus incumplió con su obligación de planeación al no haber incluido en los pliegos de la Licitación n.° LP-03 el ítem y la cantidad estimada del concreto hidráulico o pavimento rígido, el cual era esencial para la construcción de las vías destinadas al funcionamiento del sistema Solo-bus, objeto central del contrato.*

*2. Metroplus incurrió en el evento compensable previsto en el literal a) de la cláusula 44, al no entregar oportunamente los predios requeridos, según se dejó señalado en las consideraciones de las Ampliaciones n.° 1 y 2. Esta conducta además, constituyó incumplimiento de las cláusulas 21.1 y 22.1 referidas a dicha obligación a su cargo.*

*3. Metroplus incurrió en el evento compensable previsto en el iteral c) de la cláusula 44 al no entregar oportunamente los planos y diseños requeridos para las coberturas de las quebradas y el separador de las estaciones (Ver ampliaciones n.° 1 y 3).*

*4. Metroplus incurrió en el evento compensable previsto en el literal g) de la cláusula 44 al ordenar al contratista la construcción de obras adicionales (Ver ampliación n.° 4).*

*5. Metroplus incumplió el contrato 141 de 2006 al no poder atender oportunamente la adición presupuestal estipulada mediante la Adición n.° 2.*

*Corresponde al Tribunal a continuación examinar las consecuencias de las conclusiones anteriores, así como la reclamación del contratista y su prueba, dado que está plenamente demostrado en el proceso que Metroplus pagó a la UT todos los valores acordados en las adiciones y complementaciones estudiadas, según da cuenta principalmente el acta conjunta de liquidación del contrato.*

*6. LA RECLAMACIÓN DEL CONTRATISTA – EL EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO 141/06 (…)*

*Por su parte, el artículo 5 del mismo estatuto* [Ley 80 de 1993] *consagra los derechos y deberes de los contratistas, al disponer:* [Se transcribe el numeral 1]:

*Como puede verse, la norma trascrita se limita a señalar, en una primera parte, el derecho de los contratistas de la administración a que se les restablezca el equilibrio económico del contrato por situaciones que no se deriven de su propia responsabilidad y, en la segunda parte, al mismo derecho derivado de eventos imputables a la entidad estatal, con la exigencia formal de presentar una solicitud tendiente a que se adopten las medidas necesarias para restablecer el equilibrio económico del contrato. Advierte el Tribunal que la norma no fija un periodo de tiempo específico en el cual deba el contratista formular su petición a la administración, aunque sí indica que ha de ser oportuna, lo que entiende el Tribunal, es referido a la aplicación de los principios de buena fe y de recíproca confianza, que deben ser el eje ético de las relaciones negociales.*

*El contrato 141, en desarrollo de las disposiciones anteriores consagra en su cláusula 44 los denominados eventos compensables por parte de la entidad pública al contratista, como se estudió en capítulo anterior, y además, en la cláusula 32 de las Condiciones del Contrato, denominada Aviso Anticipado Oportuno dispone:*

*“32.1 El contratista deberá avisar al supervisor lo antes posible acerca de futuros eventos probables específicos o circunstancias que puedan perjudicar la calidad de los trabajos, elevar el precio del contrato o demorar la ejecución de las obras. El supervisor podrá solicitar que el contratista entregue una estimación de los efectos esperados del hecho o circunstancia futura en el precio del contrato y la fecha de terminación. El contratista deberá proporcionar dicha estimación tan pronto como sea razonablemente posible”.*

*Este marco legal y contractual contempla, además de los derechos mutuos de las partes a la conservación del equilibrio financiero del contrato mediante el mantenimiento de sus condiciones económicas al momento de contratar, el deber conjunto de adoptar en el menor tiempo posible todas las medidas convenientes para su restablecimiento, en el caso específico de que se presenten eventos que tiendan a alterar la ecuación financiera del mismo. Por tanto, la disposición contractual transcrita, hace referencia concreta al deber de la UT de poner al tanto a la supervisión y a Metroplus de las necesidades que día a día se presentaban en la ejecución del contrato, con el objeto de adoptar las medidas que resultaran pertinentes.*

*Son precedentes todas las reflexiones anteriores para concluir, en primer lugar, que en el caso que se examina, si bien el contrato 141 fue acordado en la modalidad de pagos al contratista a los precios unitarios fijos de su oferta, fue necesaria la construcción de una importante cantidad de obras extras no contempladas inicialmente, sobre las cuales las partes surtieron los trámites de los APUs* [Análisis de Precios Unitarios] *correspondientes. También fue necesario el aumento de muchos de los ítems contemplados en la oferta, por razón de la necesidad de obras adicionales, todo lo cual se desarrolló sin controversias que hubieran trascendido a lo largo de la ejecución de la obra, o hubieran quedado pendientes de resolver para la liquidación final del contrato.*

*Esta secuencia de circunstancias quedó minuciosamente referida en los antecedentes y consideraciones de los Contratos Adicionales de Ampliación y Adición suscritos por las partes, sin formularse por la UT, en ninguno de sus textos, mención alguna sobre la causación de costos o conceptos diferentes de los allí expresados, ni divergencia formal sobre los aspectos económicos de mayor permanencia o de otra naturaleza que le estuvieran generando los perjuicios reclamados posteriormente.*

*6.1.1. Alcance de las ampliaciones y modificaciones*

*No existe prueba en el expediente sobre vicio alguno que pudiera alterar la voluntad del contratista sobre su acuerdo con Metroplus al firmar todas las ampliaciones y adicionales del contrato, lo que lleva al Tribunal a concluir que este comportamiento de la UT, válidamente generó para Metroplus el convencimiento de que en cada una de dichas ampliaciones y adiciones que se iban acordando y firmando, y sobre las cuales el Banco Mundial daba su conformidad, quedaban resueltos aquellos temas que eran su causa, o por lo menos, los que estaban en vía de solución. A manera de ejemplo, puede verse en la Ampliación n.° 1, atrás analizada, cómo las partes defirieron a un mes la solución sobre el término y el precio del contrato para la implementación de las actividades correspondientes al pavimento rígido, todo lo cual quedó expresamente incluido en su texto y posteriormente definido en la Ampliación n.° 2, Adición n.° 1. Lo mismo sucede con la solución de las dificultades que se presentaron en la construcción de los puentes peatonales, específicamente en el del SENA (…).*

*Sobre el esquema de esta decisión, puede fácilmente el Tribunal deducir que los hechos que se están valorando probatoriamente referentes a la oportunidad de la reclamación por mayores costos, constituyeron, por parte de la UT, una violación de los principios de confianza legítima que con su conducta proyectaba a Metroplus y también del respeto hacia sus propios actos, expresado en los acuerdos firmados, sin condicionamiento o salvedades, en cada una de las soluciones que se iban tomando formalmente mediante las ampliaciones y adiciones. En efecto, este comportamiento de la UT reiterado en las cinco ampliaciones de plazo y tres adiciones de precio, permite al Tribunal deducir, que Metroplus no estaba en capacidad de esperar, después de finalizado el término contractual, la formulación de la reclamación bajo estudio, la cual correspondió a un comportamiento diametralmente contradictorio frente al desempeño durante la vida del contrato por la UT, al guardar silencio sobre mayores costos en los convenios suscritos.*

*Sobre este punto, la ingeniera María Isabel Mesa y la Abogada Claudia Patricia Wilches, funcionarias de Metroplus, expresaron la sorpresa de la entidad al recibir, cuatro meses después de finalizadas las obras, la reclamación del contratista.*

*Todos los declarantes, llamados al proceso de una y otra parte, coinciden en afirmar el hecho de que durante los veintiún meses de duración del término contractual, no se conoció ningún reclamo formal por mayores costos derivados de la mayor permanencia en obra de la UT (…).*

*6.1.2. Alcance las últimas cláusulas de las ampliaciones*

*Destaca el Tribunal el hecho de que en todos los textos de las ampliaciones y adiciones, en sus últimas cláusulas, las partes acordaron que todas las demás que hacen parte del contrato 141 continuarían sin variación alguna. A manera de ejemplo se transcriben:*

*“SEXTA: Las demás cláusulas del contrato n.° 141 de 2006 continuarán vigentes (ver Ampliación 1 fl. 796, cuaderno 3).*

*“SÉPTIMA: Las demás cláusulas del contrato 141 de 2006, no modificadas continúan vigentes y surten los efectos legales que ellas fijan” (ver Ampliación n.° 02, Adición n.° 1 fl. 925 vto. Cuaderno 3).*

*Con textos idénticos en unos casos o levemente variados gramaticalmente en otros, pero sin alteración de contenido, estas cláusulas han de entenderse sin necesidad de interpretación, pues son claras y no dejan dudas sobre su sentido, que es la voluntad conjunta de las partes de dejar el contrato 141 en los mismos términos, salvo los asuntos de ampliación de plazo o adición de dinero, que cada variación implicaba (…).*

*6.1.3. Conclusiones*

*1. Las ampliaciones de plazo y adiciones en dinero suscrito de común acuerdo por las partes solucionaban las vicisitudes contractuales enumeradas en sus consideraciones.*

*2. Las ampliaciones de plazo y adiciones en dinero suscritas de común acuerdo por las parte tuvieron el efecto de restablecer el equilibrio económico del contrato.*

*3. Las ampliaciones de plazo y adiciones en dinero suscritas de común acuerdo por las partes, al manifestar que las demás cláusulas del contrato no sufrían ninguna variación, confirmaban el porcentaje de los costos administrativos (A) o indirectos del contrato.*

*4. La reclamación del contratista formulada con posterioridad a la terminación de la obra fue contraria a la confianza legítima y a la buena fe contractual.*

Con los mismos argumentos, el Tribunal negó las pretensiones de reconocimientos económicos solicitados por los convocantes como consecuencia de la suspensión y sobrecostos de los trabajos del puente peatonal del Sena, así como la pérdida de poder adquisitivo del dinero. Los sobrecostos por el incremento anormal del precio del asfalto fueron negados por la falta de prueba de un déficit en la economía del contrato, más allá de una disminución de ganancias o utilidades. Además, reiteró que no fueron reclamados en oportunidad en las modificaciones del contrato o durante la ejecución contractual. El Tribunal concluyó así:

*6.3.1. Conclusiones del Tribunal*

*1. Todas las ampliaciones de plazo y adiciones en dinero fueron suscritas de común acuerdo por las partes simultáneamente con la ocurrencia de las alzas del precio del asfalto, sin que en ellas se formulara reclamo alguno por este concepto.*

*2. Las ampliaciones de plazo y adiciones en dinero suscritas de común acuerdo por las partes tuvieron el efecto de restablecer el equilibrio económico del contrato ya que solucionaron las vicisitudes contractuales enumeradas en sus consideraciones.*

*3. La contratista estaba obligada, legal y contractualmente, a dar aviso oportuno a la contratante de la ocurrencia de situaciones que en su criterio pudieran ocasionar costos adicionales al contrato, así como de todas las “situaciones imprevistas” tal como las denomina en su pretensión segunda.*

*4. La reclamación del contratista relacionada con los sobrecostos por el aumento en el precio del asfalto, formulada con posterioridad a la terminación de la obra, fue contraria a la confianza legítima y a la buena fe contractual.*

Finalmente, el Tribunal advirtió la falencia probatoria para demostrar los perjuicios causados, para lo cual se valió de la valoración del dictamen pericial. Con todo, advirtió que si bien la cuantía de los perjuicios reclamados por el puente peatonal del Sena y la pérdida de poder adquisitivo de la moneda estaban demostrados, reiteró sus argumentaciones para desestimarlos por la falta de salvedad en las modificaciones contractuales y de petición expresa del contratista durante la ejecución contractual.

**1.9. La impugnación**

Inconforme con la decisión tomada en el laudo arbitral, el 28 de julio de 2014 la parte convocante formuló recurso de anulación y, para el efecto, propuso como causales las contenidas en los numerales 5, 6 y 9 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 que prescriben (fls. 1494 y 1495, c. ppal del recurso de anulación):

*5. Haberse proferido el laudo después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral o su prórroga.*

*6. Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.*

*9. No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.*

La sustentación y análisis de las causales aducidas se hará en la parte considerativa de esta providencia.

**1.10. El concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público (fls. 1700 a 1708, c. ppal del recurso de anulación) solicitó abstenerse de declarar la nulidad del laudo cuestionado, toda vez que el Tribunal de Arbitramento realizó un examen crítico de las pruebas y de los razonamientos de las partes, para lo cual se valió de la jurisprudencia aplicable al caso. De igual forma se pronunció sobre todas las pretensiones y excepciones.

**II. CONSIDERACIONES**

Para resolver el recurso extraordinario de anulación interpuesto, la Sala analizará los siguientes aspectos: i) la competencia del Consejo de Estado para conocer el presente asunto; ii) los alcances del arbitramento y del recurso de anulación contra laudos y iii) el recurso de anulación en el caso concreto (estudio del cargo formulado).

**2.1. Competencia**

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente recurso de anulación, en los términos del artículo 1 de la Ley 1.107 de 2.006[[1]](#footnote-1), en tanto el laudo arbitral impugnado fue proferido para dirimir un conflicto surgido con ocasión del contrato de obra pública n.° 141 del 27 de diciembre de 2006, en el que una de las partes, Metroplus S.A.[[2]](#footnote-2), es una entidad pública.

**2.2. Del arbitramento y del recurso de anulación**

Conforme a la jurisprudencia reiterada de la Sala[[3]](#footnote-3), el recurso extraordinario de anulación no puede utilizarse como si se tratara de una segunda instancia, razón por la cual no es admisible que por su intermedio se pretenda continuar o replantear el debate sobre el fondo del proceso. En otros términos, a través del recurso de anulación no podrán revocarse determinaciones del Tribunal de Arbitramento basadas en razonamientos o conceptos derivados de la aplicación de la ley sustancial, al resolver las pretensiones y excepciones propuestas, así como tampoco por la existencia de errores de hecho o de derecho al valorar las pruebas en el asunto concreto, que voluntariamente se les sometió a su consideración y decisión.

De otra parte, conviene también puntualizar que con anterioridad a la modificación que sufrió el artículo 72 de la Ley 80 de 1993, por cuenta del artículo 22 de la Ley 1150 de 16 de julio de 2007, las causales de anulación de laudos arbitrales se encontraban previstas en dos normas: en el primer artículo citado aplicable a los contratos estatales y en el artículo 38 del Decreto Ley 2279 de 1989 para los contratos regidos exclusivamente por el derecho privado, compiladas ambas en los artículos 230 y 163 del Decreto 1818 de 1998, respectivamente.

Además, según la jurisprudencia que desarrolló la Sala al amparo del texto original de la Ley 80 de 1993, las causales de anulación que resultaban aplicables a un contrato celebrado por una entidad pública, pero regido por el derecho privado, debían ser las contenidas en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998; en efecto, así lo señaló para cuando una empresa de servicios públicos de naturaleza estatal celebrara un contrato amparado por el derecho privado, en conformidad con los artículos 31 y 32 de la Ley 142 de 1994[[4]](#footnote-4).

Empero, este tema que motivó a la dualidad de causales de anulación de laudos arbitrales se encuentra superado en la actualidad, por cuanto la Ley 1150 de 16 de julio de 2007, modificó en su artículo 22 el artículo 72 de la Ley 80 de 1993, para establecer:

*Artículo 22. Del recurso de anulación contra los laudos arbitrales. El artículo 72 de la Ley 80 de 1993, quedará así:*

*Artículo 72. Del recurso de anulación contra el laudo arbitral. Contra el laudo arbitral procede el recurso de anulación. Este deberá interponerse por escrito presentado ante el Tribunal de Arbitramento dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del laudo o de la providencia que lo corrija, aclare o complemente.*

*El recurso se surtirá ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativa del Consejo de Estado.*

*Son causales de anulación del laudo las previstas en el artículo 38 del Decreto 2279 de 1989 o las normas que lo modifiquen, deroguen o sustituyan.*

Así las cosas, a partir de la vigencia del anterior precepto[[5]](#footnote-5), se unificó el sistema de las causales para los recursos de anulación contra laudos ante el contencioso administrativo, en el sentido de que corresponden a las previstas en el artículo 38 del Decreto 2279 de 1989, compilado en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, con independencia de que el contrato origen del conflicto dirimido en el respectivo laudo arbitral sea regido por el derecho privado o por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

En consecuencia, como quiera que en el *sub examine* tanto la expedición del laudo arbitral como la interposición del recurso extraordinario contra el mismo ocurrieron el 9 de julio y el 28 de julio de 2014 (fls. 1298 y 1494, c. ppal del recurso de anulación) respectivamente, esto es, cuando se encontraba vigente la reforma al sistema de impugnación, las causales de anulación que resultan aplicables son las establecidas por el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, que compiló el artículo 38 del Decreto Ley 2279 de 1989. Por esa misma razón, las citadas disposiciones se aplican frente a las cuestiones procesales que regulan el presente recurso.

Vale aclarar que aunque el recurso extraordinario fue interpuesto en vigencia de la Ley 1563 de 2012, dicha normatividad no resulta aplicable al presente asunto, toda vez que, como lo explicó la Sección Tercera en pleno, esa disposición rige para las nuevas demandas arbitrales presentadas después del 12 de octubre de 2012, fecha en que entró en vigencia la referida ley[[6]](#footnote-6).

**2.3. Del recurso de anulación en el caso concreto**

De entrada debe advertirse que la parte convocante en su sustentación del recurso desistió de las causales de anulación de los numerales 5 y 9 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998[[7]](#footnote-7). En ese orden, la Sala limitará su estudio a la causal del numeral 6 de la citada norma, que fue la sustentada.

El laudo arbitral del 9 de julio de 2014 impugnado no será anulado, en consideración a los argumentos que pasan a explicarse:

**Cargo único:** *“Haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”* (numeral 6 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998).

**1. Sustentación**

Los censores (fls. 1510 a 1532, c. ppal del recurso de anulación) sustentan la configuración de esta causal (i) en la contradicción en que incurrió el laudo al declarar el incumplimiento y al tiempo negar las condenas consecuenciales. Explican que el Tribunal de Arbitramento declaró probados los incumplimientos de la entidad contratante, pero consideró que sus consecuencias económicas fueron superadas con la suscripción de las prórrogas y de las adiciones en valor, sin que en el texto de ellas se dejaran salvedades frente a las reclamaciones de la demanda arbitral.

En tal sentido, precisan que la línea jurisprudencial de esta Corporación siempre ha negado las pretensiones en casos como el analizado. Estiman incongruente la declaratoria de incumplimiento sin reconocimiento alguno. En efecto, afirman que el *“recurso no se interpone por el no reconocimiento de las pretensiones condenatorias, pues si el laudo hubiera negado la totalidad de las pretensiones de la demanda no habría lugar al presente toda vez que el mismo guardaría coherencia con una clara aunque minoritaria línea jurisprudencial aplicable al caso”* (fl. 1531, c. ppal del recurso de anulación).

(ii) Asimismo, sostienen que si bien la negación de las pretensiones obedecía a la supuesta violación de la confianza legítima, los actos propios y la buena fe negocial por la omisión de dejar salvedades en los contratos adicionales que modificaron el plazo y el monto del contrato, lo cierto es que en la liquidación bilateral se dejaron expuestas, oportunidad que la jurisprudencia nacional ha aceptado como viable. El entendimiento del Tribunal cercenó esa posibilidad y a su vez impidió el acceso efectivo a la administración de justicia.

**2. Consideraciones de la Sala**

**2.1. El alcance de la causal alegada**

Frente a los laudos en conciencia, que en materia de contratación pública deben ser en derecho, como lo dispone el inciso segundo del artículo 70 de la Ley 80 de 1993[[8]](#footnote-8), la jurisprudencia de esta Sección ha precisado[[9]](#footnote-9):

*(…) El numeral 6º del artículo 163 del decreto 1818 de 1998 prevé como causal de anulación el “haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.”*

*Como puede verse, la causal se configura cuando se decide en conciencia debiendo ser en derecho y ésta circunstancia resulta evidente en el laudo, es decir que ese hecho aparece sin necesidad de recurrir a mayores argumentaciones para demostrarlo.*

*(…). En la providencia inicialmente citada[[10]](#footnote-10) también se expresó que “…la causal [6ª] de anulación prevista en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 se configura cuando: a) El laudo es conciencia, 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 inicua o que conduce a una iniquidad o también cuando buscan por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido.*

*Se configura la causal en el primer caso porque si se sanciona con anulación el laudo en equidad cuando ha debido ser en derecho, lo que significa que en ciertos casos está permitido, con mayor razón debe ser fulminado con la sanción aquel que está proscrito en todos los casos por apoyarse en la íntima convicción del juzgador, no dar motivación alguna y prescindir de toda consideración jurídica o probatoria.*

*Se estructura la causal en el segundo caso porque todo juzgador debe someterse al imperio de la ley y sólo podrá acudir a la equidad si la misma ley o las partes lo facultan para ello, de donde se concluye que si no está autorizado y falla buscando por fuera del ámbito legal la solución o inaplicando la ley por considerarla inicua o que conduce a una iniquidad, su decisión es ilegal.”*

En todo caso, frente a los laudos en equidad, la Corte Constitucional ha precisado que otro *“problema que se plantea sobre el arbitraje en equidad es el que tiene que ver con las pruebas, pues aunque el Consejo de Estado ha señalado, según lo visto, que el fallo en equidad puede ser aquel en el que se prescinde de elementos probatorios en aras de buscar la solución más justa para el caso concreto, lo cierto es que un fallo en equidad debe establecer claramente los hechos a partir de los cuales va a decidir, precisamente en aras de evitar un fallo arbitrario, razón por la cual es posible estar ante un fallo en equidad en el cual se haga uso y valoración de las pruebas. Basta con afirmar que de acuerdo con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil “toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”, lo cual permite a esta Corte afirmar que no necesariamente en un fallo en equidad se prescinde de la prueba. Lo que sucede en este caso es que  la libertad probatoria está íntimamente ligada a la libre apreciación y persuasión del árbitro, cuya interpretación no está atada a un rigorismo formalista”*[[11]](#footnote-11).

Igualmente, la Subsección también ha tenido la oportunidad de aclarar el alcance de los fallos en equidad en diferentes oportunidades[[12]](#footnote-12).

Ahora, la Sección ha distinguido la decisión en conciencia de la decisión equivocada, así[[13]](#footnote-13):

*Al respecto, ha dicho esta Sala que:*

*Debe agregarse, por lo demás, que, conforme a lo anterior, es claro que la decisión equivocada no se identifica con la decisión en conciencia, de manera que la causal de anulación citada no puede justificar la revisión de la argumentación jurídica elaborada por el Tribunal de Arbitramento, por parte del juez del recurso. De otra manera, so pretexto de su interposición, se abriría paso para desconocer la convención celebrada por las partes, en el sentido de no acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa, sometiendo la controversia a la decisión de árbitros, que deben fallar en única instancia. De allí que, como se ha expresado, el recurso de anulación no dé lugar al trámite de una nueva instancia; que, además, las causales previstas para su interposición estén dirigidas a corregir errores in procedendo y, sólo de manera excepcional, errores in judicando, y que, en este último caso, como también se ha dicho, los límites del juez estén claramente definidos en la ley.” (Sección Tercera, Sentencia de 28 de noviembre de 2002, exp. 22.191)*

*De hecho, para que se pueda hablar de un fallo en conciencia, la decisión judicial arbitral debe adolecer de toda referencia al régimen jurídico aplicable a la controversia contractual, de manera que sea posible sostener que, efectivamente, al margen del derecho, la decisión ha partido del fuero interno de los árbitros, sin justificación normativa alguna.*

*Queda claro, por tanto, que a la jurisdicción contenciosa sólo se le encomendó -en el caso de la casual segunda analizada- vigilar que la decisión del proceso se haya apoyado en normas jurídicas -errores in procedendo-; al margen, incluso, del sentido de la decisión misma, aspecto éste que quedó amparado en una especie de única instancia del proceso, así consentida por las partes cuando decidieron pactar la cláusula compromisoria, en tanto que la revisión del contenido de la decisión no es del resorte de esta instancia, es decir, que los errores in iudicando no se discuten a través de este recurso y esta casual.*

*Adicional a lo anterior, si bien el fallo en conciencia radica, básicamente, en la falta de apoyo normativo para la solución del problema planteado, también el aspecto probatorio, asociado al problema normativo, puede ser discutido desde esta perspectiva. Según esto, puede ocurrir que el fallo en conciencia se derive del hecho de que las pruebas que deberían ofrecer convicción a los árbitros, carecen de soporte valorativo normativo, y se radican, fundamentalmente, en la pura y simple conciencia del árbitro.*

*No obstante, esto no significa que los árbitros no tengan la libertad de valoración de las pruebas, según las reglas de la sana crítica, lo cual ha sido sostenido por esta Sala, cuando ha expresado que:*

*Revisado el laudo proferido, se observa que el Tribunal se refiere a cada una de las pruebas practicadas dentro del proceso y las valora con fundamento en la sana crítica, concluyendo, respecto de los testimonios, que algunos de ellos son dignos de credibilidad, por no presentar contradicciones y no estar demostrado que los declarantes tuvieran interés en el proceso, y otros, en cambio, debían ser rechazados, por inexactos y contradictorios, y por existir vínculos de diversa índole entre los declarantes y las partes o sus representantes. Con fundamento en estas consideraciones, establece cuáles son los hechos que se encuentran probados y, posteriormente, presenta sus “consideraciones jurídicas”, refiriéndose, concretamente, al incumplimiento del contrato, alegado por ambos contratantes, y a las indemnizaciones solicitadas.*

*No existe, por lo anterior, evidencia alguna de que el laudo recurrido hubiere sido proferido en conciencia. Por el contrario, del análisis de sus motivaciones se concluye que la decisión en él contenida fue adoptada en derecho, con fundamento en las pruebas obrantes en el proceso, que fueron valoradas conforme a lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil. Es evidente, además, que la argumentación planteada por el impugnante está dirigida, como se demostró anteriormente, a cuestionar las conclusiones obtenidas con fundamento en la valoración efectuada por el Tribunal, lo que sería posible en un trámite de instancia y resulta totalmente improcedente en el recurso de anulación. Así las cosas, se concluye que no puede prosperar la causal invocada, en tanto se sustenta en los argumentos relativos a la valoración de la prueba testimonial[[14]](#footnote-14)’.*

*En este orden de ideas, para que un fallo sea considerado en conciencia, se exige que su contenido no se haya apoyado en el derecho objetivo que regula la controversia, y que por tanto sea producto de la libre apreciación del juez, sin consideración alguna a las normas del ordenamiento jurídico, además de que el aspecto probatorio debe guardar armonía con esta idea, en tanto que el sentido de la decisión debe ser expresión de las pruebas que obran en el proceso, y su valoración según las reglas de la sana crítica.*

De lo anterior se tiene que la causal en estudio no puede constituirse en una forma para revisar el fondo del asunto, toda vez que el juez contencioso se limitará a constatar lo evidente, que desde el punto de vista jurídico consiste en la falta de fundamento normativo, esto es que el laudo carezca *“de toda referencia al régimen jurídico aplicable a la controversia contractual”,* y desde el punto de vista probatorio que sea inexistente la valoración normativa de los medios de prueba.

**2.2. El caso concreto**

2.2.1. De entrada debe precisarse que los censores alegan que el laudo arbitral incurrió en una incongruencia al declarar el incumplimiento contractual y al tiempo negar las condenas consecuenciales. Esa irregularidad, a su juicio, hace que la decisión de los árbitros sea en conciencia, toda vez que la jurisprudencia contencioso administrativa no respalda ese tipo de decisiones, sino que se limita a negar todas las pretensiones. En efecto, los convocantes afirmaron que el *“recurso no se interpone por el no reconocimiento de las pretensiones condenatorias, pues si el laudo hubiera negado la totalidad de las pretensiones de la demanda no habría lugar al presente toda vez que el mismo guardaría coherencia con una clara aunque minoritaria línea jurisprudencial aplicable al caso”* (fl. 1531, c. ppal del recurso de anulación).

De lo expuesto se tiene que es precisamente la contradicción en la parte resolutiva del laudo atacado lo que genera las inconformidades de los censores, hasta el punto que de haberse negado todas las pretensiones de la demanda, el recurso de anulación tampoco se habría propuesto. En otras palabras, no se trata de cuestionar la falta de fundamento normativo para resolver la controversia, o que desde el punto de vista probatorio sea inexistente la valoración normativa de los medios de prueba, como exige la causal del laudo en conciencia, sino de la contradicción en la parte resolutiva del laudo al declarar un incumplimiento y al tiempo negar sus consecuencias económicas.

En tal sentido, la jurisprudencia ha señalado que *“la incongruencia se predica respecto de disposiciones contradictorias de la parte resolutiva y se justifica, en tales casos la reforma del laudo, porque de mantenerse no se podrían aplicar simultáneamente las varias decisiones antagónicas. Se ha dicho que en principio la contradicción del laudo para que sea anulable por la vía de la causal séptima, ha de buscarse entre disposiciones contenidas en la parte resolutiva y no entre ésta y la motiva, salvo en condiciones muy particulares en que se torne imposible prescindir de la parte motiva.”*[[15]](#footnote-15)

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho respecto de esta causal que es similar a la tercera de casación prevista en el art. 368 del C. de P.C., que procede *“cuando no sólo aparezca en la parte resolutiva de la sentencia sino que además “la contradicción reinante en dicho acápite, haga imposible la ejecución simultánea o concomitante de sus disposiciones, como cuando “una afirma y otra niega, o si una decreta la resolución del contrato y otra su cumplimiento, o una ordena la reivindicación y la otra reconoce la prescripción adquisitiva, o una reconoce la obligación y la otra el pago”*[[16]](#footnote-16).

En ese orden, los argumentos de los convocantes se encuadran de manera más precisa en el numeral 7 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 que prescribe:

*Son causales de anulación del laudo las siguientes: (…)*

*7. Contener la parte resolutiva del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal de arbitramento.*

Ahora, como ese cargo no fue formulado expresamente, sería suficiente para negar la prosperidad del mismo; sin embargo, en aras de privilegiar el acceso efectivo a la administración de justicia y habida consideración que la intención de los recurrentes quedó de manifiesto, en los términos expuestos, la Sala se pronunciará sobre el particular.

Al respecto, debe señalarse que si bien obra una solicitud de aclaración del laudo por parte de los convocantes, en esa ocasión no se puso de presente la situación aquí expuesta (fls. 1468 a 1481, c. ppal del recurso de anulación), exigencia que la causal impone para su prosperidad. En efecto, los convocantes realizaron diferentes cuestionamientos sobre el fondo de la decisión de los árbitros, razón que el Tribunal esgrimió para desestimar esa solicitud (fls. 1482 a 1484, c. ppal del recurso de anulación).

En esa dirección, el artículo 160 del Decreto 1818 de 1998[[17]](#footnote-17) permite la aclaración, complementación o corrección del laudo dentro de los cinco días siguientes a su expedición, en los términos dispuestos por el Código de Procedimiento Civil. Esta última codificación, en su artículo 309, prohíbe al juez modificar sus providencias, sin perjuicio que, de oficio o a solicitud de parte, pueda aclarar los conceptos o frases que ofrezcan verdaderos motivos de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutiva de la sentencia o influyan en ella.

Sin embargo, en el *sub lite* se observa que la parte convocante dejó pasar la oportunidad legal para lograr que se aclarara la inconsistencia advertida y, en consecuencia, no se cumple con la exigencia de la causal que impone alegarla en su momento ante el tribunal de arbitramento. Así las cosas, se impone negar la prosperidad del cargo en estudio.

Igualmente, aunque bien pudiera sostenerse que es contradictorio declarar un incumplimiento sin consecuencias económicas, la incorporación de esas dos decisiones en la parte resolutiva no impide el cumplimiento del laudo arbitral, razón de más para desestimar el cargo formulado.

Ahora, en gracia de discusión, de admitirse que la declaratoria de incumplimiento y la negativa de las pretensiones económicas constituye una decisión en conciencia, precisa señalar que aunque pueda resultar poco ortodoxo incluir esas dos órdenes en la parte resolutiva, la misma no contraviene el ordenamiento jurídico, hasta el punto que no impide la ejecución del laudo arbitral. Valga advertir que en las consideraciones del laudo se concluye que las partes sanearon el incumplimiento presentado debido a la omisión de dejar salvedades sobre las reclamaciones que se persiguen en sede judicial. Al tiempo se sostiene que efectivamente los incumplimientos existieron, sólo que las partes convinieron en superarlos en los términos de los contratos adicionales, razón por la cual el reconocimiento de perjuicios no puede prosperar. En ese entendimiento, bien podría admitirse que tiene sustento la declaratoria de incumplimiento, junto con la negativa de las pretensiones de reconocimiento económico, razón de más para concluir que el cargo propuesto no está llamado a prosperar.

2.2.2. El otro argumento propuesto para sostener que el laudo fue proferido en conciencia, se concretó en que la negativa de las pretensiones obedeció a la supuesta violación de la confianza legítima, los actos propios y la buena fe negocial por la omisión de dejar salvedades en los contratos adicionales que modificaron el plazo y el monto del contrato, cuando esa exigencia se cumplió en la liquidación bilateral, tal como lo ha admitido la jurisprudencia de esta Corporación.

Al respecto, se advierte que el Tribunal pone de presente la interpretación de los textos de las prórrogas y los contratos adicionales, que, a su juicio, permiten concluir que las situaciones que las originaron quedaron superadas con su suscripción y que las estipulaciones contractuales que no fueron objeto de esos contratos quedaron incólumes, es decir, se viabilizó la ejecución del contrato sin que quedaran cuestiones pendientes por definir o al menos su redacción no da cuenta de lo contrario.

Ese entendimiento también se apoyó en las diferentes pruebas testimoniales que daban cuenta que durante la ejecución del contrato y después de suscritas las respectivas modificaciones, el contratista tampoco advirtió a la contratante sobre las reclamaciones de la demanda arbitral, sino hasta la terminación del contrato. En tal sentido, el Tribunal advirtió:

*El contrato 141, en desarrollo de las disposiciones anteriores consagra en su cláusula 44 lo denominados eventos compensables por parte de la entidad pública al contratista, como se estudió en capítulo anterior, y además, en la cláusula 32 de las Condiciones del Contrato, denominada Aviso Anticipado Oportuno dispone:*

*“32.1 El contratista deberá avisar al supervisor lo antes posible acerca de futuros eventos probables específicos o circunstancias que puedan perjudicar la calidad de los trabajos, elevar el precio del contrato o demorar la ejecución de las obras. El supervisor podrá solicitar que el contratista entregue una estimación de los efectos esperados del hecho o circunstancia futura en el precio del contrato y la fecha de terminación. El contratista deberá proporcionar dicha estimación tan pronto como sea razonablemente posible”* (fl. 1408, c. ppal del recurso de anulación)*.*

En esa misma línea, el Tribunal consideró que esas exigencias contractuales resultaban concordantes con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993[[18]](#footnote-18) que impone a los contratistas la obligación de reclamar el restablecimiento de la ecuación financiera de forma expresa y oportuna. Entendimiento, que tal como lo señalaron los convocantes en su recurso, cuenta además con respaldo jurisprudencial[[19]](#footnote-19).

Hasta lo aquí expuesto, la Sala encuentra que lejos de una decisión en conciencia, se está en presencia de un laudo que encuentra pleno respaldo normativo de sus ejercicios valorativos e interpretativos. Vale aclarar que las precisiones aquí hechas, no revisan el fondo la decisión arbitral ni comportan su aceptación, toda vez que esta Corporación se circunscribe a los errores *in procedendo* y no *in iudicando.* En consecuencia,la Sala se limitó a verificar la existencia de sustentos jurídicos y probatorios para tomar la decisión, en orden a descartar un fallo en conciencia*.* En los términos expuestos, se impone negar el cargo en estudio.

**2.3. Costas**

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas y merced a que los cargos formulados no prosperaron, el recurso de anulación formulado, habrá de ser denegado, y, en consecuencia se impone la condena en costas, en los términos del artículo 165 del Decreto 1818 de 1998. Para el efecto, frente a las agencias en derecho, el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, en su artículo 6° establece las distintas tarifas, particularmente, en su numeral 1.12.2.3. regula la correspondiente al recurso de anulación de laudos arbitrales en la jurisdicción civil, fijándola en un monto de *“Hasta veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes”*. Atendiendo al principio de analogía, se aplicará la anterior tarifa[[20]](#footnote-20).

# Así las cosas, habida cuenta de que el apoderado de Metroplus S.A. actuó ante esta Corporación[[21]](#footnote-21), lo que significa que existió un desgaste de la contraparte. No obstante, toda vez que el trámite del presente recurso es preferente y su duración es corta, se fijarán en una cuarta parte de la tarifa autorizada, es decir, cinco (5) salarios mínimos mensuales vigentes. En consecuencia, las agencias en derecho a favor de la demandada se fijan en $3.447.275[[22]](#footnote-22).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR** infundado el recurso de anulación del laudo arbitral proferido el 9 de julio de 2014 por el Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las diferencias surgidas entre las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., integrantes de la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, y la sociedad Metrolínea S.A., con ocasión del contrato de obra pública n.° 141 del 27 de diciembre de 2006, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: FIJAR** las agencias en derecho en la suma de tres millones cuatrocientos cuarenta y siete mil doscientos setenta y cinco pesos ($3.447.275) moneda corriente, en contra de las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., integrantes de la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, y a favor de la sociedad Metroplus S.A.

**TERCERO: CONDENAR** a las sociedades Construcciones Conconcreto S.A. y Procopal S.A., integrantes de la Unión Temporal Conconcreto-Procopal, al pago de las costas, por partes iguales, y a favor de la sociedad Metroplus S.A. Para el efecto, se procederá en los términos de los artículos 392 a 395 del Código de Procedimiento Civil.

**CUARTO: RECONOCER** personería jurídica al abogado Felipe Gabriel Tovar de Andreis, como apoderado de la sociedad Metroplus S.A., en los términos del poder obrante a folio 1617 del cuaderno principal del recurso de anulación.

**QUINTO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de Arbitramento.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

Presidenta

**RAMIRO PAZOS GUERRERO DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Magistrado Magistrado

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente**: **RAMIRO PAZOS GUERRERO**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 11001-03-26-000-2014-00111-00(51913)**

**Actor: CONCONCRETO S.A. Y PROCOPAL S.A. (INTEGRANTES DE LA U.T. CONCONCRETO - PROCOPAL)**

**Demandado: METROPLUS S.A.**

**Referencia: RECURSO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

Aunque comparto la decisión contenida en la sentencia de la referencia, en cuanto declaró infundado el recurso de anulación del laudo arbitral proferido el 9 de julio de 2014 para dirimir la controversia surgida entre las partes con ocasión del contrato de obra pública n.0 141 del 27 de diciembre de 2006, toda vez que, como allí se dedujo, la decisión arbitral no fue proferida en conciencia sino en derecho, considero necesario efectuar la siguiente aclaración:

En el recurso de anulación interpuesto en contra del laudo arbitral por la parte convocante, ésta adujo como causales del mismo, las correspondientes a los numerales 5, 6 y 9 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998: i) haberse proferido el laudo después del vencimiento del término fijado para ei proceso arbitral o su prórroga —num. 5-; ii) haberse fallado en conciencia debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo —num. 6- y iii) no haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento —num. 9-, aunque posteriormente desistió de las contenidas en los numerales 5 y 9, subsistiendo únicamente la referida al fallo en conciencia (pg. 18).

En la sentencia objeto de aclaración, luego de verificar que el fallo cuestionado fue en derecho y por lo tanto no prosperaba el cargo formulado, se sostuvo que, en realidad, lo que el recurrente quiso alegar fue la causal 7a del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, consistente en "contener la parte resolutiva del laudo errores aritméticos o disposiciones contradictorias, siempre que se hayan alegado oportunamente ante el tribunal de arbitramento"/ pues así se desprendía de las consideraciones contenidas en el recurso. Y que a pesar de que el cargo no fue formulado expresamente, cabía pronunciarse sobre el mismo, "en aras de privilegiar el acceso efectivo a la administración de justicia".

Si bien no se desconoce el principio iura novit curia que en ocasiones debe aplicar el juez, en aras de privilegiar el derecho sustancial sobre las formas, estimo que este poder de interpretación de la demanda no puede llegar al punto de tener por alegada una causal de anulación que el demandante no planteó.

Por ello, la afirmación efectuada en la presente sentencia, resulta improcedente en el ámbito del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, pues la ley, que estableció las causales taxativas de impugnación de esas decisiones judiciales, exige que el recurrente, al momento de interponer el recurso, plantee de manera expresa las que considera el sustento de su impugnación y le impone al juez que conoce del mismo, el deber de rechazarlo de plano, cuando es interpuesto de manera extemporánea o cuando las causales no corresponden a ninguna de las señaladas en la ley —art. 39 Decreto-Ley 2279 de 1989-, para lo cual es necesario que el recurrente las haya señalado expresamente.

En estos casos, los poderes del juez están limitados por el principio dispositivo y es el recurrente quien delimita la materia objeto de su pronunciamiento, como lo ha reconocido la jurisprudencia, razón por la cual no le es dable al juez, pronunciarse sobre causales no aducidas en la formulación del recurso[[23]](#footnote-23).

En este sentido, dejo presentada la aclaración de voto.

Fecha ut supra.

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

1. *“Artículo 1°. El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, quedará así: “Artículo 82. Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley (…)”.* (Subraya la Sala). Así, al modificarse la cláusula general de competencia prevista en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, se adoptó un criterio orgánico, o lo que es igual, la competencia se fijó conforme a un elemento subjetivo, de acuerdo con el cual el factor para efectos de atribuir la competencia es la pertenencia de uno de los sujetos procesales a la estructura del Estado, abandonando así el factor funcional o material. Igualmente, el numeral 5 del artículo 128 del C.C.A. asigna esta competencia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Es una sociedad anónima. Está constituida como sociedad comercial por acciones (Escritura Pública n°. 352 de 2005 y 558 adicional de la Notaría 28 de Medellín), cuyos accionistas son: la Alcaldía de Medellín (55%), Metro de Medellín (25%), los Municipios de Envigado (10%) e Itagüí (5%), Terminales de Transporte (4%) el IDEA (1%). En: http://www.contraloriagen.gov.co/documents/10136/75394642/INFORME+008+METROPLUS.pdf/f912bf2f-577e-4d5c-a4ca-5a63501e7664?version=1.0. Consultada el 19 de enero de 2015. [↑](#footnote-ref-2)
3. *Vid.* Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de junio de 2006, exp. 29.476 y sentencia de 8 de junio de 2006, exp. 32.398, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de mayo de 2006, exp. 31.024, C.P. Alier Hernández Enríquez. [↑](#footnote-ref-4)
5. Vigente en la mayor parte de su articulado, incluyendo el citado, a los seis (6) meses después de su promulgación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 33 de la citada ley, esto es, desde el 17 de enero de 2008. [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 6 de junio de 2013, exp. 45.922, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En esa oportunidad se dijo: *“Las disposiciones citadas, permiten a la Sala afirmar sin hesitación alguna que, en el ordenamiento jurídico colombiano la anulación de laudos arbitrales está instituido como un recurso judicial, de manera que, las características especiales de las cuales está dotado este medio de impugnación no pueden llevar a la conclusión equivocada según la cual se trata de una acción autónoma y por entero independiente del proceso arbitral en donde se profiere el laudo que será materia de la impugnación, pues, en tanto que participa de la naturaleza de recurso judicial, es claro que su interposición y ejercicio sólo puede darse dentro del proceso arbitral en donde se ha producido el laudo que mediante él será cuestionado y sin que el hecho de que otro juez conozca y decida la anulación mute su naturaleza de recurso en acción (…). // Esto significa, entonces que los procesos arbitrales iniciados con antelación a 12 de octubre de 2012 seguirán rigiéndose por las normas procesales que sobre la materia prescribe el Decreto compilatorio 1818 de 1998, lo que incluye, entonces, el régimen de oportunidad, interposición, trámite y causales del recurso de anulación de laudo arbitral, y, en sentido contrario, sólo se aplicará la normativa del Estatuto Arbitraje Nacional e Internacional (Ley 1563 de 2012) para las demandas arbitrales interpuestas después del 12 de octubre de 2012*”. [↑](#footnote-ref-6)
7. En efecto, en su escrito precisó que “*se desechará en la sustentación del recurso de anulación las invocadas causales quinta y novena del precitado artículo”* (fl. 1510 rev., c. ppal del recurso de anulación). [↑](#footnote-ref-7)
8. El inciso en comento prescribe: *“De la Cláusula Compromisoria.* (…) // *El arbitramento será en derecho. Los árbitros serán tres (3), a menos que las partes decidan acudir a un árbitro único. En las controversias de menor cuantía habrá un solo árbitro”.* [↑](#footnote-ref-8)
9. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 24 de octubre de 2013, exp. 46.696, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. [↑](#footnote-ref-9)
10. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 21 de febrero de 2011 (Expediente 38621). [↑](#footnote-ref-10)
11. Corte Constitucional, sentencia SU-173 del 16 de abril de 2015, exp. T-2833391, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sobre el particular: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencias del 30 de julio de 2015, exp. 52.735; 20 de febrero de 2014, exp. 41.064, y 3 de mayo de 2013, exp. 45.007, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo. [↑](#footnote-ref-12)
13. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2005, exp. 28.990, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. [↑](#footnote-ref-13)
14. Cita original: Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de mayo de 2000, exp. 16.766. En sentido parecido véase la referencia al tema probatorio frente a la causal segunda de anulación en la sentencia de esta misma Sección, de julio 27 de 2000, exp. 17.591 y en la sentencia de junio 14 de 2001, exp. 19.334. [↑](#footnote-ref-14)
15. Visto en Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de agosto de 2002, exp. 22.193, M.P. Ricardo Hoyos Duque. Cita de la sentencia del 15 de mayo de 1992, exp. 5326, partes: Carbones de Colombia S.A. vs. Consorcio Dromi Prodeco Auxini. [↑](#footnote-ref-15)
16. En: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de agosto de 2002, exp. 22.193, M.P. Ricardo Hoyos Duque. Cita original: Sentencia del 16 de agosto de 1973, reiterada en la sentencia del 18 de agosto de 1998, exp. C-4851 (S-070-98). [↑](#footnote-ref-16)
17. Dicha norma prescribe: *“El laudo arbitral podrá ser aclarado, corregido y complementado por el Tribunal de Arbitramento de oficio o a solicitud presentada por una de las partes dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del mismo, en los casos y con las condiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil”.* [↑](#footnote-ref-17)
18. Dicha norma prescribe: “*DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONTRATISTAS. Para la realización de los fines de que trata el artículo*[*3*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#3)*o. de esta ley, los contratistas: // 1. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato. // En consecuencia tendrán derecho,* ***previa solicitud****, a que la administración les restablezca el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas. Si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato”* (se destaca). [↑](#footnote-ref-18)
19. Los convocantes refieren las siguientes providencias, entre otras: (i) Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, exp. 13.356, M.P. María Elena Giraldo Gómez. En esa oportunidad se dijo: “*Además la Sala destaca que BENHUR en ejercicio de su autonomía de la voluntad suscribió contratos adicionales de plazo en los cuales luego de la modificación de la cláusula original de PLAZO, convino con CEDENAR que las demás cláusulas del contrato, entre ellas el precio, permanecían incólumes (…). Tampoco es cierto, como lo afirmó el demandante, que CEDENAR transgredió el principio de la buena fe contractual con la adición del plazo. Nótese que las adiciones se causaron por el incumplimiento administrativo en el suministro de elementos y que el contratista aceptó esas adiciones sin ningún reparo. Es más dicha aceptación la convino con el contratante y en su texto dejó anotación expresa de que las demás cláusulas del contrato permanecían incólumes, en los adicionales 044/91 B, D, E y F (fols. 110, 113, 114 a 118 c. 1)”*, y (ii) Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto de 2011, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. En esa providencia se sostuvo: *“En este contexto* [refiere al de la mayor permanencia en la obra y obras adicionales]*, debe precisarse que ha sido criterio jurisprudencial consistente de la Corporación que para el reconocimiento de mayores cantidades de obra u obras adicionales o complementarias, las mismas deben haber sido previamente autorizadas y recibidas a satisfacción por la entidad contratante, aquiescencia que debe formalizarse en actas y contratos modificatorios o adicionales, según el caso. (…) Por consiguiente, la omisión o silencio en torno a las reclamaciones, reconocimientos, observaciones o salvedades por incumplimientos previos a la fecha de celebración de un contrato modificatorio, adicional o una suspensión tiene por efecto el finiquito de los asuntos pendientes para las partes, no siendo posible discutir posteriormente hechos anteriores (excepto por vicios en el consentimiento), toda vez que no es lícito a las partes venir contra sus propios actos, o sea “venire contra factum propium non valet”, que se sustenta en la buena fe que debe imperar en las relaciones jurídicas”*. [↑](#footnote-ref-19)
20. Dicho Acuerdo en su artículo quinto dispone: *“****Analogía.*** *Los asuntos no contemplados en este acuerdo se regirán por las tarifas establecidas para asuntos similares, incluyendo los asuntos que conocen las autoridades administrativas en ejercicio de funciones judiciales”.* [↑](#footnote-ref-20)
21. El mismo acuerdo prescribe: *“****ARTÍCULO TERCERO.- Criterios.*** *El funcionario judicial, para aplicar gradualmente las tarifas establecidas hasta los máximos previstos en este Acuerdo, tendrá en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, autorizada por la ley, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. Las tarifas por porcentaje se aplicarán inversamente al valor de las pretensiones”*. [↑](#footnote-ref-21)
22. Para el 2016 el smlmv es de $689.455. [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 12 de noviembre de 1993, expediente 7809, C.P. Daniel Suárez Hernández; reiterada en sentencia del 30 de mayo de 2002, expediente 20985, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, en la cual se sostuvo que en consideración a la naturaleza extraordinaria del recurso que determina la competencia limitada del juez de la anulación, resulta indispensable que el recurrente invoque y sustente expresamente la causal o las causales en las que fundamenta su petición de nulidad, corrección o adición del laudo; de manera que al juez no le es dable evaluar sus argumentaciones para deducir la invocación implícita de una u otra de las causales". [↑](#footnote-ref-23)