**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO - Competencia**

La competencia del tribunal de arbitramento para decidir la controversia, toda vez que los servicios extramurales sobre los que se pronunció en el laudo, tal y como lo sostuvo la entidad en la contestación de la demanda, eran parte de los contratos de prestación de servicios celebrados y fueron propuestos por la convocante en sus ofertas, aunque ahora afirme la entidad, violando el principio de la buena fe, que los mismos son extracontractuales.

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

La Sala es competente para conocer y decidir el presente asunto, de acuerdo con lo previsto en el numeral 7º del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 46 de la Ley 1563 de 2012, en consonancia con lo establecido por el artículo 13 del Acuerdo n.° 58 de 1999, modificado por el Acuerdo n.° 55 de 2003 de esta Corporación, que le atribuyen a la Sección Tercera del Consejo de Estado la competencia para conocer del recurso de anulación de los laudos arbitrales proferidos para dirimir controversias en torno a los contratos estatales, como quiera que los contratos de prestación de servicios sobre los cuales recayó la decisión arbitral fueron celebrados por el Hospital de Suba II Nivel-Empresa Social del Estado como contratante.

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

Por otra parte, se observa que la demanda arbitral que dio origen al proceso de la misma naturaleza y al laudo impugnado en el sub-lite, proferido el 15 de octubre de 2014, fue presentada el 19 de noviembre de 2012, es decir en vigencia de la Ley 1563 del 12 de julio de 2012, “Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”, que entró a regir el 12 de octubre de 2012, 3 meses después de su promulgación –art. 119-, por lo cual resultan aplicables al presente recurso de anulación las disposiciones de la referida ley.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal segunda - Noción - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998**

Esta causal está enunciada en el numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012. El inciso 10º de esta norma, establece que, en relación con la referida causal, la misma sólo podrá invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal segunda - Requisito de procedibilidad - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998**

En cuanto al cumplimiento del requisito formal exigido por la ley para la procedencia de la causal de falta de competencia del numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, (…) Resulta claro entonces, que la parte convocada sí cumplió con la exigencia legal de impugnar la providencia mediante la cual el tribunal de arbitramento se declaró competente para conocer de las controversias planteadas por las partes. Y que en el respectivo recurso, adujo como motivo la existencia de pretensiones que no correspondían a obligaciones contenidas en los contratos celebrados por las partes, sino que se trataba de reclamaciones extracontractuales, ajenas a la cláusula compromisoria contenida en los contratos de prestación de servicios suscritos por ellas, que se refiere a las controversias surgidas de los mismos y le pidió al tribunal que se pronunciara sobre este hecho, que había sido propuesto como excepción en la contestación de la demanda. (…) No encuentra la Sala, contrario a lo afirmado por la recurrente, que los árbitros hayan asumido la competencia para tramitar y resolver respecto de materias no incluidas en el pacto arbitral o que se hayan pronunciado en el laudo impugnado sobre asuntos ajenos a los contratos de prestación de servicios celebrados por las partes, toda vez que las pretensiones aducidas en la demanda apuntaban a que se declarara el incumplimiento contractual de la entidad convocada respecto de varios negocios jurídicos celebrados con la convocante, por lo que le correspondía al tribunal de arbitramento analizar los hechos, las excepciones y las pruebas obrantes en el proceso, con miras a determinar si todas las reclamaciones se derivaban o no de dichos negocios jurídicos y de esta forma establecer de manera definitiva su competencia respecto de las que sí provenían de ellos. (…)En conclusión, el laudo arbitral no avocó el conocimiento, ni reconoció ni declaró la responsabilidad de la entidad demandada, respecto de prestaciones ejecutadas por la convocante que no hicieran parte del objeto contractual, ni fue este el fundamento de la decisión. En consecuencia, este cargo no prospera.

**ARBITRAJE -** **Mecanismo alternativo de solución de conflictos**

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley 1563 de 2012, 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. Y específicamente en relación con los tribunales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, dispone la norma que 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 ser en derecho. (…)De acuerdo con lo anterior, los árbitros adquieren la jurisdicción -esto es, la potestad de ejercer la función pública de administrar justicia con el fin de lograr la actuación de la ley, mediante la expedición de un fallo denominado laudo arbitral, como resultado de la tramitación de un proceso regido por los principios y reglas legalmente establecidos para ello- por autorización constitucional, cuando son designados por la voluntad de las partes.

**PACTO ARBITRAL - Cláusula compromisoria - Alcance**

la competencia corresponde a la específica materia sobre la que puede recaer el ejercicio de la función jurisdiccional, que en el caso del arbitramento, es otorgada por las partes que acuden a él mediante la celebración del pacto arbitral, el cual puede estar contenido en una cláusula compromisoria, mediante la cual las partes deciden que frente a un futuro y eventual litigio, el mismo será sometido a la decisión de un tribunal de arbitramento; o en un documento de compromiso, en el cual ante una controversia concreta y actual surgida entre las partes, ellas deciden someterla a la justicia arbitral; en ambos casos, son las partes quienes delimitan de manera clara y precisa, la materia que fue su voluntad excluir de la decisión del juez natural del contrato, para someterla a la decisión de un tribunal de arbitramento, pudiendo establecer que se someterán a este mecanismo alternativo de solución de conflictos alguno o algunos de los asuntos que surjan del negocio jurídico, o todas las controversias que se susciten como resultado de ese contrato.

**PRINCIPIO KOMPETENZ-KOMPETENZ - Concepto**

En virtud de lo dispuesto por el artículo 79 de la Ley 1563 de 2012 y del “principio kompetenz-kompetenz” que rige en el ámbito del derecho arbitral nacional e internacional, al estudiar la propia, el tribunal de arbitramento mediante autos No. 14 y 15 del 24 de febrero de 2014, consideró que podía decidir sobre todas las pretensiones aducidas por la convocante y las de la demanda de reconvención, y específicamente sobre el hecho aducido en el recurso extraordinario (…) al entrar a analizar las pretensiones de incumplimiento contractual aducidas por la parte convocante respecto de la obligación de pago de los servicios prestados al Hospital de Suba II Nivel-E.S.E., específicamente en relación con los “servicios extramurales” prestados y la oportunidad en el pago, los árbitros partieron de reiterar que los contratos celebrados por las partes se regían por las normas de derecho privado y que en su interpretación, debía tenerse en cuenta la intención de los contratantes más que lo literal de las palabras –art. 1618, C.C.C.- para lo cual sirve de fundamento la pauta contenida en el artículo 1622 ibídem, conforme al cual las cláusulas de un contrato se interpretarán “por la aplicación práctica que hayan hecho ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra”, procediendo a continuación, a evaluar las conductas exteriorizadas por las partes desde el momento de la presentación de las ofertas de servicios y durante la celebración y ejecución de cada uno de los contratos en estudio, de los cuales aquellas hacen parte.

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

Esta causal está consagrada en el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”. (…) para que se pueda predicar que un laudo fue proferido en conciencia, se requiere la comprobación de que los árbitros al resolver, lo hicieron dejando de lado las normas legales que debían aplicar, así como las estipulaciones contractuales de las que derivan las obligaciones para las partes y el acervo probatorio obrante en el plenario, basando su decisión exclusivamente en su sentido de justicia, en su leal saber y entender, aplicando el sentido común y el principio de la verdad sabida y buena fe guardada, siguiendo únicamente los dictados de su propia conciencia, sin acudir a razonamientos jurídicos, basados en el ordenamiento legal regulador de la controversia sujeta a su decisión.

**LAUDO ARBITRAL - Fallo en conciencia - Fallo en equidad** - **Presupuestos**

De acuerdo con lo anterior, no corresponde a esta causal de anulación, la deficiente valoración que de las pruebas realice el juzgador , por cuanto “[n]o se trata pues, y eso está claro, de que el recurrente encubra sus divergencias sobre la manera como el tribunal estimó y valoró las pruebas del proceso, que le ha sido desfavorable, para deducir de allí que se está en presencia de un fallo en conciencia, cuando normalmente, en un caso como este, el juez suele expresar claramente, a lo largo de la motivación de la sentencia, las razones por las cuales los medios de prueba le han conducido a tomar una u otra posición, gracias a la libertad de valoración –sana crítica- que la ley procesal le confiere”. (…) Tampoco se puede calificar de fallo en conciencia aquel respecto del cual se considera equivocada la decisión de los árbitros, si ellos se fundaron para proferirla en el derecho positivo vigente, aunque hayan aplicado las normas incorrectas o dejado de aplicar la que correspondía o que siendo la procedente, le hayan dado un alcance que no tenía, siendo necesario que la separación de los árbitros respecto de la aplicación de las reglas de derecho, aparezca manifiesta en el laudo.

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

Es claro que el tribunal de arbitramento recaudó y valoró pruebas que fueron el fundamento de su decisión, pues aludió a testimonios, documentos y dictámenes periciales que sirvieron de soporte a sus conclusiones, sin que sea esta la oportunidad para establecer si la valoración probatoria efectuada en el laudo arbitral es correcta o no, pues esa es una materia ajena al recurso que se resuelve en el sub-lite, que como ya se advirtió, apunta a corregir errores in procedendo, más no errores in judicando, por lo que no le corresponde al juez de dicho recurso, entrar a revisar el fondo del laudo arbitral impugnado, como si de una apelación se tratara.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal novena - Noción - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998 - Corrección - Adición**

Esta causal se encuentra enlistada en el numeral 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 43 ibídem, en caso de prosperar, el laudo no se anulará sino que se corregirá o adicionará, según el caso.

**PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Noción - Presupuestos**

Dicho principio, en consecuencia, se desconoce cuando el juez profiere una decisión que va más allá de lo solicitado, es decir, concede más de lo que se pidió (fallo ultra petita); o cuando decide sobre puntos no incluidos en el litigio (fallo extra petita) o cuando se concede menos de lo pedido o no se resuelve todo lo que debió ser decidido (fallo citra o infra petita); o cuando se decide con base en “causa petendi” distinta a la invocada por las partes, es decir por hechos no relacionados en la demanda y su contestación. De acuerdo con lo anterior, la congruencia hace necesaria una comparación entre lo pedido por las partes y lo decidido por el tribunal, es decir que para establecer la existencia del vicio que atenta contra tal principio, se debe examinar la decisión contenida en el laudo arbitral.

**LAUDO ARBITRAL - Recurso extraordinario de anulación - causal octava - Noción - Artículo 163 - Decreto 1818 de 1998 - Disposiciones contrarias - errores aritméticos - omisiones - cambio de palabras**

Esta causal está consagrada en el numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1562 de 2012. (…) la causal de anulación en comento, como ya se dijo, exige que las disposiciones contradictorias, errores aritméticos o por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, hayan sido oportunamente alegados ante el tribunal arbitral, circunstancia que en el presente caso se cumple, toda vez que, como ya se reseñó, la entidad convocada solicitó oportunamente la aclaración, corrección y adición del laudo arbitral, por las mismas razones que ahora expone como fundamento de la causal de anulación del mismo (…)la norma también exige que las deficiencias anotadas se presenten en la parte resolutiva del laudo arbitral o que tengan incidencia en la misma, requisito frente al cual se observa que algunos de los argumentos del recurso, se refieren a consideraciones contenidas en la parte motiva del laudo, que sin embargo el recurrente aduce que influyen en la decisión, puesto que afectan el monto de las condenas impuestas. (…) Es claro entonces, que el cargo no corresponde a la existencia de errores aritméticos en los que haya incurrido el laudo arbitral, sino a la inclusión –o exclusión- de rubros en la liquidación de los saldos debidos por la entidad convocada, con los que ésta no está de acuerdo y pretende por este medio la modificación del fallo en dicho punto, que a todas luces resulta improcedente.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá, D.C, dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 11001-03-26-000-2015-00032-00(56132)**

**Actor: DIAGNOSTICOS E IMAGENES S.A**

**Demandado: HOSPITAL DE SUBA II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO**

**Referencia RECURSO DE ANULACION DE LAUDO ARBITRAL**

Resuelve la Sala el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la entidad convocada en contra del laudo arbitral proferido el 15 de octubre de 2014, por el tribunal de arbitramento designado para dirimir la controversia contractual surgida entre las partes.

**SÍNTESIS DEL CASO**

La parte convocada al tribunal de arbitramento que profirió el laudo arbitral impugnado, no probó las causales de anulación aducidas en el recurso extraordinario, consistentes en la falta de competencia del tribunal de arbitramento, haber fallado en conciencia, haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros y contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas.

**ANTECEDENTES**

**I. Lo que se demanda**

1. El 15 de diciembre de 2014, la parte convocada, Hospital de Suba II Nivel E.S.E., interpuso recurso extraordinario de anulación en contra del laudo arbitral proferido el 15 de octubre del mismo año para dirimir las controversias contractuales suscitadas entre dicha entidad y la sociedad Diagnósticos e Imágenes S.A., con fundamento en las siguientes causales: i) caducidad de la acción, falta de jurisdicción y de competencia; ii) haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho; iii) haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento; y iv) contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutiva o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal (f. 137, c. ppl.).

**II. Actuación procesal**

2. Mediante escrito presentado el 19 de noviembre de 2012 ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, la sociedad Diagnósticos e Imágenes S.A. presentó demanda arbitral en contra del Hospital de Suba II nivel Empresa Social del Estado (f. 1, c. 1).

2.1. Las pretensiones elevadas en la convocatoria al tribunal de arbitramento, fueron[[1]](#footnote-1):

***V. PRETENSIONES***

* *DECLARATIVAS.*

*Primero. Que se declare que DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. de una parte y HOSPITAL DE SUBA II NIVEL –EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO existió un contrato de prestación de servicios que se ejecutó sin solución de continuidad entre* (sic) *el periodo comprendido entre el primero de enero de 2008 y el 1 de enero de 2012, o durante el periodo que el Tribunal determine.*

*Segundo. Que se declare que HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO incumplió con sus obligaciones legales y contractuales, incluyendo sin limitarse a ello las siguientes:*

1. *Mora en el pago de la remuneración ordinaria y de Servicios Extramurales prestados;*
2. *Retención injustificada de saldos por Reservas de Glosa;*
3. *Retenciones en la Fuente practicadas en exceso.*
4. *Por la modificación unilateral del contrato mediante la reducción de su alcance sin el cumplimiento de los requisitos legales.*

*Tercero. Que como consecuencia de lo anterior se ordene a HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO que indemnice a DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A., la totalidad de los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de los incumplimientos contractuales a título de daño emergente y lucro cesante.*

*Cuarto. Que se ordene la liquidación del contrato del que trata el numeral Primero incluyendo los valores, descuentos y compensaciones económicas a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. a que haya lugar con ocasión del presente proceso.*

* *DE CONDENA*

*Quinto. Que como consecuencia de lo anterior se condene a HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a indemnizar a DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A., la totalidad de los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de los incumplimientos contractuales a título de daño emergente y lucro cesante, de acuerdo con los conceptos contenidos en el Experticio de Parte aportado, incluyendo sin limitarse a ello los siguientes:*

1. *La remuneración ordinaria y por Servicios Extramurales prestados que se encuentra en mora, descuentos injustificados por Reservas de Glosa y Retenciones en la Fuente practicadas en exceso.*
2. *Los costos de oportunidad generados por la imposibilidad de utilización del dinero dejado de percibir.*
3. *Pérdidas generadas por la situación patrimonial así como de la capacidad de generación de valor de la compañía.*
4. *Actualizaciones financieras (actualizaciones e intereses).*

*Los conceptos liquidados en el Experticio de Parte deberán ser actualizados financieramente, según sea el caso, a la fecha de la expedición del respectivo Laudo Arbitral.*

*Sexto. Que se condene a HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a pagar a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. las costas del proceso.*

* *DE COMPULSA DE COPIAS*

*Séptimo. Que de considerarlo del caso, se sirva compulsar copias a la Contraloría General de la República (CGR) ante un eventual detrimento patrimonial de recursos del Estado por parte de HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO y sus funcionarios.*

2.2. Como sustento de sus pretensiones, la convocante adujo, en resumen, que la relación contractual entre las partes se produjo sin solución de continuidad entre 2008 y 2012 a través de diversos actos jurídicos –invitaciones, licitaciones, propuestas, contratos y órdenes médicas- y se trató de un único contrato con el objeto de prestar el servicio de radiología e imágenes diagnósticas para la atención de pacientes del Hospital de Suba II Nivel E.S.E., contrato que fue incumplido por la entidad contratante respecto de i) sus obligaciones de pago por todos los servicios prestados fuera de las dependencias del hospital –servicios extramurales, que fueron prestados en virtud de órdenes médicas-, ii) mora en el pago de los servicios regulares, existiendo saldos pendientes de cancelar, iii) retención injustificada de saldos por supuestas glosas extemporáneas, no notificadas oportunamente y carentes de soportes y de sustento legal, iv) no devolución oportuna de las reservas de glosas (3% de la prestación de los servicios a los usuarios) durante la ejecución contractual, v) indebida retención en la fuente, que debiendo ser del 2%, fue del 11% desde octubre de 2011. Sostuvo que la entidad reconoció la mora en el pago de las cuentas a su cargo y alegó falta de recursos para su cancelación. Adujo que pese a los requerimientos, la entidad no se ha allanado a la liquidación del contrato y ha iniciado procedimientos sancionatorios injustificados en contra del contratista, como represalia por sus reclamaciones.

3. El Hospital de Suba II Nivel-Empresa Social del Estado **contestó la demanda,** se opuso a las pretensiones, por considerar que no es cierto que se tratara de un solo contrato sino que las partes celebraron varios negocios jurídicos independientes. Que todos los servicios prestados por el contratista estaban contemplados dentro del objeto de los contratos, sin que se hayan solicitado o prestado servicios adicionales respecto de los cuales procedan pagos de la misma naturaleza. Que la entidad no incumplió con sus deberes de pago y en cambio el contratista sí ha incurrido en incumplimiento de sus propias obligaciones contractuales, respecto de las horas de profesionales y de las condiciones solicitadas (f. 164 y 313, c. 1).

3.1. Propuso como excepciones i) la caducidad de la acción *“para solicitar la liquidación de los contratos frente a los cuales transcurrieron más de dos años desde que debió hacerse la liquidación en sede administrativa dentro del término estipulado para tal fin, esto es 18 meses luego de finalizada su ejecución”;* ii) la demanda versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje y contiene elementos que exceden los términos de dicho acuerdo, pues *“(…) el citante pretende extender e incorporar elementos que aún se encuentran en el término legal para ser liquidados en sede administrativa y que no se encuentran por ende en el término para ser controvertidos en esta sede arbitral”*, refiriéndose a los contratos 021-01-2011 y 017-01202[[2]](#footnote-2); iii) inexistencia de cláusula compromisoria en el contrato de 2008, el contrato 58-01-2009 y el 049-01-2011 iv) subsidiariamente, la *exceptio non adimpleti contractus* y v) la que denominó *“Inaplicación de la acción contractual e inaplicabilidad de la actio in rem verso”,* que sustentó reiterando que la acción estaba caducada respecto de algunas pretensiones; y respecto de otras, afirmó que no procedía la *actio in rem verso* porque siendo que debe contabilizarse a partir del hecho de la administración, también estaría caducada, y de no estarlo, sería improcedente la reclamación, a la luz de la jurisprudencia sobre esta figura, pues no podría alegarse una urgencia manifiesta de salud ni un constreñimiento de la administración con ausencia de culpa del contratista para la ejecución de prestaciones por fuera del contrato. *“El hospital de Suba solo ordenó servicios que estaban contemplados en los contratos, y que si el contratista los cumplió por fuera de la sede obedeció a la forma en la cual el contratista ejecutó su contrato”,* agregando que *“(…) es claro que dichos servicios estaban contemplados en el contrato y sin perjuicio de lo anterior; si eventualmente ello no estuviera contemplado, el contratista no era el primer contrato que celebraba con el estado y sabía claramente que las obligaciones deben constar por escrito y desconocer dichos mandatos legales, le impide hacer reclamaciones como las de la presente demanda, porque denotarían su intención de ejecutar obligaciones fuera de lo estipulado, lo que impide su reconocimiento (…)”*[[3]](#footnote-3).

3.2. El Hospital de Suba presentó **demanda de reconvención,** en la cual pidió que se declarara el incumplimiento de las obligaciones de la sociedad Diagnósticos e Imágenes S.A., respecto del contrato 017-012012 y como consecuencia, se la condenara a indemnizar los perjuicios causados a la entidad –daño emergente y lucro cesante- y a pagar las costas del proceso. Adujo para estos efectos, que la contratista incumplió con las horas de prestación de servicios que fueron contratadas y que hubo deficiencias detectadas en el cumplimiento de las obligaciones del contratista, en cuanto a la oportunidad para la toma e interpretación de exámenes y el recurso humano destinado a la prestación de los servicios (f. 178 y 335, c. 1 ).

4. La convocante dio **contestación a la demanda de reconvención** pidiendo que se nieguen las pretensiones de la entidad, por considerar que el contratista cumplió en exceso con las labores contratadas y las afirmaciones del Hospital de Suba, carecen de soportes probatorios que evidencien los presuntos incumplimientos que le imputa, manifestando que más del 95% de las comunicaciones y conceptos técnicos mencionados en la demanda de reconvención no le fueron informados, entregados ni notificados al contratista en su debida oportunidad y aparecieron con el único objeto de revestir de legalidad un acto arbitrario e ilegal del hospital, siendo falsos los hallazgos encontrados por las supervisoras del contrato. Propuso como excepciones las de i) carencia de acción, pues la demandante en reconvención *“carece del derecho subjetivo que pretende tutelar a través del presente proceso arbitral”;* ii) ausencia de los elementos esenciales de la responsabilidad contractual, pues la entidad demandante no ha probado el incumplimiento endilgado a Diagnósticos e Imágenes S.A. ni que dicho incumplimiento les haya causado perjuicio alguno que resulte indemnizable; iii) ausencia de buena fe, pues la entidad ha acudido a la creación de actos administrativos verbales, retroactivos y al no pago de facturas por servicios prestados, con el fin de generar un supuesto incumplimiento del contratista y con ello forzar una terminación del contrato y justificar las vías de hecho y las graves irregularidades cometidas durante la ejecución del contrato; iv) contrato no cumplido o *exceptio rei non adimpleti contractus,* por cuanto fue el hospital quien no dio cumplimiento a sus obligaciones de pago, efectuó descuentos por fuera de los alcances del contrato, desconoció las normas relativas a la aplicación de glosas y las de su propio estatuto de contratación y v) la innominada (f. 204 y 358, c. 1).

5. El 15 de octubre de 2014, el Tribunal de Arbitramento profirió el **laudo arbitral** en el cual acogió parcialmente las pretensiones de la convocante -las consideraciones de esta decisión, se analizarán al resolver los cargos en su contra- y dispuso (f. 1 a 98, c. ppl.):

***Primero.*** *Declarar no probadas las excepciones formuladas por la parte convocada contra la demanda principal.*

***Segundo.*** *que el HOSPITAL DE SUBA II NIVEL –EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO incumplió con sus obligaciones legales y contractuales vinculadas con los Contratos Nos. 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012, en los términos consignados en la parte considerativa de esta providencia.*

***Tercero.*** *Declarar que el HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO debe indemnizar a DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de los incumplimientos contractuales respecto de los Contratos Nos. 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012 a título de daño emergente y lucro cesante, en los términos consignados en la parte considerativa de esta providencia.*

***Cuarto.*** *Condenar a HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a pagar a DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. las siguientes sumas de dinero por los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de los incumplimientos contractuales referidos, las cuales incluyen los intereses moratorios causados hasta la fecha del laudo:*

*3.1. Por la cartera: $ 703.375.172.*

*3.2. Por mora en el pago de la remuneración ordinaria: la suma de $ 366.961.984.*

*3.3. Por los Servicios Extramurales prestados: la suma de $715.036.105.*

*3.4. Por los descuentos injustificados por Reservas de Glosas: la suma de $ 219.631.137.*

*Suma el total de la condena dos mil cinco millones cuatro mil trescientos noventa y ocho pesos ($ 2.005.004.398) moneda corriente.*

***Quinto.*** *Negar las demás pretensiones de la demanda principal formulada por DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A. contra HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO.*

***Sexto.*** *Declarar probada la excepción denominada “Ausencia de los Elementos Esenciales de la Responsabilidad Contractual” formulada por la parte convocante contra la demanda de reconvención.*

***Séptimo.*** *Negar las pretensiones de la demanda de reconvención formulada por HOSPITAL DE SUBA II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO contra DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.*

***Octavo.*** *Liquidar los Contratos Nos. 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012 de la siguiente forma:*

***Contrato******74-01-2010***

***Contratante: HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO****.*

***Contratista: DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.***

*Sumas a favor de HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO $ 0*

*Sumas a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.*

1. *Por cartera(\*): $1.299.372.*
2. *Por mora en el pago de la remuneración ordinaria: $17.505.719*
3. *Por servicios extramurales prestados: $327.001.905*
4. *Por retención injustificada de saldos por Reservas*

*de Glosas: $21.543.805*

***TOTAL $367.350.801***

*(\*) No incluye intereses de mora*

***Contrato 021-01-2011***

***Contratante: HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO****.*

***Contratista: DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.***

*Sumas a favor de HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO $ 0*

*Sumas a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.*

1. *Por cartera: $ 0.*
2. *Por mora en el pago de la remuneración ordinaria: $10.134.890*
3. *Por servicios extramurales prestados: $216.985.066*
4. *Por retención injustificada de saldos por Reservas*

*de Glosas: $0*

***TOTAL $227.119.956***

***Contrato******049-01-2011***

***Contratante: HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO****.*

***Contratista: DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.***

*Sumas a favor de HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO $ 0*

*Sumas a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.*

1. *Por cartera(\*): $11.199.682*
2. *Por mora en el pago de la remuneración ordinaria: $98.716.459*
3. *Por servicios extramurales prestados: $0*
4. *Por retención injustificada de saldos por Reservas*

*de Glosas: $85.886.040*

***TOTAL $195.802.181***

*(\*) No incluye intereses de mora*

***Contrato******017-01-2012***

***Contratante: HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO****.*

***Contratista: DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.***

*Sumas a favor de HOSPITAL DE SUBA II NIVEL, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO $ 0*

*Sumas a favor de DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A.*

1. *Por cartera: $818.022.501*
2. *Por mora en el pago de la remuneración ordinaria: $240.604.916*
3. *Por servicios extramurales prestados: $171.049.134*
4. *Por retención injustificada de saldos por Reservas*

*de Glosas: $112.201.292*

***TOTAL $1.341.877.843***

***Noveno.*** *Abstenerse de condenar en costas (…).*

6. La parte convocada presentó solicitud de aclaración, adición y corrección del laudo, así (f. 101, c. ppl.):

6.1. Aclaración respecto de por qué en relación con el punto 4.7.1. cartera, relativa a la facturación pendiente del contrato 017-01-2012, no se tuvieron en cuenta los pagos realizados por parte del Hospital de Suba durante el transcurso del proceso arbitral, por qué se está cobrando dos veces el valor de los descuentos por concepto de glosas y por qué no están realizados los descuentos de ley por retefuente (sic), reteica (sic) y el descuento contractual del 1% de reinversión, consagradas en las cláusulas contractuales.

6.2. Que se aclare que efectivamente prosperó la excepción de inexistencia de cláusula compromisoria frente a los contratos 065-01-2008 y 058-01-2009.

6.3. Bajo el título de “*solicitud de corrección por anatocismo”,* pidió que se corrija la forma como se realizó el cálculo final y definitivo en el laudo, ya que el estudio hecho por la experticia incluía intereses que están a su vez siendo objeto nuevamente de intereses –numeral 4.7.2-.

6.4. “*(…) corrección de error aritmético por falta de cifra determinada en el laudo respecto de los cálculos del año 2012 y el recálculo en detrimento del hospital de Suba”.*

6.5. “*(…) aclaración de porqué si se trata de un contrato a suma global fija, como lo demostró el hospital, se considera que un término que además no existe en el contrato y que el convocante denomina “extramurales” que no existe como tal, se crea ficticiamente y se le dan consecuencias de obligación contractual y por ende la corrección que se deriva de allí”.*

6.6. *“(…) corrección y aclaración frente a los conceptos de reteica* (sic) *y reinversión que el hospital debe por ley retener y cobrar, que el laudo está desconociendo y los cuales fueron descontados en los pagos de las facturas que el hospital realizó y que el laudo está desconociendo al cobrar las cifras de las facturas sin dichos descuentos y sobre los cuales además aplicó intereses al hospital en las cifras de la denominada cartera”.*

6.7. *“(…) corrección de la forma adecuada de contabilizar los pagos realizados por el hospital de Suba”.*

6.8. *“(…) corrección por cobro doble del mismo concepto, se están cobrando glosas dos veces y se está cobrando al hospital los impuestos y retenciones que legalmente debía hacer y que realizó de manera adecuada”.*

6.9. *“Inadecuado cobro de intereses sobre la reserva de glosas que como su término lo señala son reserva que solo una vez se adelanta el procedimiento se pueden liberar”.*

7. Mediante auto n.o 38 del 29 de octubre de 2014, el tribunal de arbitramento accedió a corregir el error aritmético en que incurrió en el laudo en el numeral 4.7.2 y la parte final del numeral 6 de las consideraciones, y en los numerales cuarto y octavo de la parte resolutiva en lo pertinente, en relación con la mora de la remuneración ordinaria, en donde se le dio la razón a la convocada, en cuanto afirmó que se estaban calculando intereses sobre intereses, por lo que accedió a corregir i) los cuadros de cálculo de los mismos –parte motiva-, ii) la condena que se hizo por este concepto –numeral cuarto de la parte resolutiva- y iii) la liquidación que se hizo de los contratos -numeral octavo de la parte resolutiva-[[4]](#footnote-4). En cuanto a los demás puntos, consideró que la solicitud apuntaba no a obtener la aclaración, adición o corrección en la forma autorizada por la ley, sino a que el tribunal de arbitramento reconsidere sus conclusiones u otorgue una explicación adicional a sus motivaciones, lo cual resulta improcedente (f. 125 y sgtes., c. ppl.).

8. El 3 de septiembre de 2014, la parte convocada presentó **recurso extraordinario de anulación del laudo arbitral**, con fundamento en las siguientes causales: i) caducidad de la acción, falta de jurisdicción y de competencia; ii) haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho; iii) haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento; y iv) contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutiva o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal (f. 137, c. ppl.; la sustentación se analizará al resolver la causal).

9. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012, se corrió traslado del recurso a la parte convocada Diagnósticos e Imágenes S.A., quien presentó escrito en el que solicitó declarar desierto el recurso de anulación respecto de las causales invocadas y condenar en costas a la recurrente, por considerar que las mismas son improcedentes y procedió a exponer los argumentos encaminados a rebatir cada una de dichas causales (f. 163, c. ppl.):

9.1. La competencia del tribunal de arbitramento para decidir la controversia, toda vez que los servicios extramurales sobre los que se pronunció en el laudo, tal y como lo sostuvo la entidad en la contestación de la demanda, eran parte de los contratos de prestación de servicios celebrados y fueron propuestos por la convocante en sus ofertas, aunque ahora afirme la entidad, violando el principio de la buena fe, que los mismos son extracontractuales.

9.2. La naturaleza de fallo en derecho que ostenta el laudo arbitral, la cual no se desvirtúa por la inconformidad de la recurrente con la valoración probatoria efectuada por los árbitros y su aspiración a reabrir el debate de los asuntos de fondo.

9.3. La inexistencia de un fallo extra petita, que la recurrente sustenta con la afirmación de que el tribunal de arbitramento se pronunció sobre los servicios extramurales, que como ya se explicó, hacían parte de los negocios jurídicos celebrados por el Hospital de Suba con la convocante.

9.4. Inexistencia de errores o alteraciones aritméticas en la decisión, que la convocante aduce nuevamente con fundamento en el reconocimiento de los servicios extramurales, insistiendo en la revisión de la decisión de fondo del asunto.

10. Mediante auto del 7 de diciembre de 2015 y por reunir todos los requisitos legales, se admitió el recurso extraordinario de anulación del laudo arbitral, providencia que fue notificada personalmente al agente del Ministerio Público y comunicada a la parte convocante y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, quienes guardaron silencio (f. 171 a 179, c. ppl).

**CONSIDERACIONES**

**I. Competencia**

11. La Sala es competente para conocer y decidir el presente asunto, de acuerdo con lo previsto en el numeral 7º del artículo 149 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[[5]](#footnote-5) y el artículo 46 de la Ley 1563 de 2012, en consonancia con lo establecido por el artículo 13 del Acuerdo n.° 58 de 1999, modificado por el Acuerdo n.° 55 de 2003 de esta Corporación, que le atribuyen a la Sección Tercera del Consejo de Estado la competencia para conocer del recurso de anulación de los laudos arbitrales proferidos para dirimir controversias en torno a los contratos estatales, como quiera que los contratos de prestación de servicios sobre los cuales recayó la decisión arbitral fueron celebrados por el Hospital de Suba II Nivel-Empresa Social del Estado como contratante[[6]](#footnote-6).

12. Por otra parte, se observa que la demanda arbitral que dio origen al proceso de la misma naturaleza y al laudo impugnado en el *sub-lite,* proferido el 15 de octubre de 2014, fue presentada el 19 de noviembre de 2012, es decir en vigencia de la Ley 1563 del 12 de julio de 2012, *“Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”*, que entró a regir el 12 de octubre de 2012, 3 meses después de su promulgación –art. 119-, por lo cual resultan aplicables al presente recurso de anulación las disposiciones de la referida ley[[7]](#footnote-7).

**II. El problema jurídico**

13. La Sala debe establecer si el laudo arbitral impugnado está incurso en las causales de anulación alegadas y sustentadas por el recurrente, es decir i) si el laudo arbitral fue proferido por árbitros que no tenían competencia para ello, ii) o si se trata de un fallo en conciencia cuando ha debido ser en derecho, iii) o si el laudo recayó sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros iv) o si el mismo contiene disposiciones contradictorias, o errores aritméticos, o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, que estén comprendidas en la parte resolutiva o influyan en ella, para lo cual se analizarán en el orden en que fueron propuestos los cargos.

**III. Análisis de la Sala**

14. Antes de emprender el estudio de las causales invocadas y sustentadas en el recurso de anulación interpuesto por la entidad convocada en contra del laudo arbitral proferido el 15 de octubre de 2014 para dirimir las controversias surgidas entre las partes con ocasión de la ejecución y liquidación de los contratos de prestación de servicios n.o 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012,procede la Sala a reiterar las generalidades en torno a la naturaleza de este mecanismo alternativo de solución de conflictos que es el arbitramento, la decisión que surge del mismo -laudo arbitral-, así como del recurso extraordinario que procede en su contra ante esta jurisdicción contencioso administrativa:

*16. Al respecto, se observa que el recurso que procede en contra de los laudos arbitrales, es el extraordinario de anulación, que por esta misma naturaleza –no es un recurso ordinario- no constituye una nueva instancia en la que le sea dado al juez del recurso entrar a analizar las cuestiones de fondo para determinar la corrección o no de la decisión de los árbitros, es decir para resolver errores in judicando, sino que está encaminado a corregir errores in procedendo, es decir defectos de forma que se presenten en la tramitación, puesto que su finalidad es la protección del debido proceso[[8]](#footnote-8).*

*17. Debe recordarse además, que el arbitramento es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al que pueden acudir las partes interesadas mediante la suscripción de un pacto arbitral[[9]](#footnote-9), en cuanto el artículo 116 de la Constitución Política autoriza investir transitoriamente a los particulares de la función de administrar justicia, en la condición de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley, lo cual implica la sustracción del litigio del conocimiento de su juez natural para atribuirle su decisión a unos particulares, designados por las mismas partes o un tercero que ellas designen para tal fin.*

*18. Por tratarse de una atribución excepcional de la función de administrar justicia que se hace a favor de particulares, el tribunal de arbitramento que surge carece de vocación de permanencia y es conformado con un carácter temporal, limitado exclusivamente al término necesario para proferir la decisión, esto es, el laudo arbitral a través del cual se decidirá la controversia planteada, por lo cual una vez expedido, dicho tribunal pierde su razón de ser y por lo tanto desaparece. Como lo afirma la doctrina:*

*El árbitro está limitado, por la voluntad de las partes, a un determinado asunto, y por la ley, a un prefijado tipo de controversias, por tanto no dispone de poder de ejecución y su función es, esencialmente, discontinua en el tiempo. Carece, al efecto, de la nota de permanencia que caracteriza a los miembros del poder judicial: el árbitro se nombra para un caso concreto.*

*(…) La potestad de los árbitros, a diferencia de la que es inherente a los jueces estatales, no es permanente ni genérica, sino que está limitada a las cuestiones comprometidas y a un tiempo determinado, fijado por las partes o, en defecto de pacto expreso, por la ley, durante el cual ha de expedirse la decisión. Su función está circunscrita, pues, a un plazo concreto que permita sustanciar el procedimiento arbitral hasta la emisión del laudo (…)[[10]](#footnote-10)*

*19. De otra parte, es necesario tener en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, reformado por el artículo 6º de la Ley 1285 de 2009, las entidades estatales no pueden pactar tribunales de arbitramento institucionales ni independientes, sólo legales (…)*[[11]](#footnote-11)*.*

15. En el presente caso, el tribunal de arbitramento se constituyó en virtud de la cláusula compromisoria contenida en la cláusula décima sexta de los contratos 074-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01-2012, del siguiente tenor:

***DÉCIMA SEXTA-LIQUIDACIÓN:*** *Para efectos de la liquidación se procederá a lo establecido en el numeral g., del artículo décimo segundo, del Acuerdo 000006 de 2010 aprobado por la Junta Directiva del Hospital de Suba II Nivel E.S.E. Los contratos se liquidarán de común acuerdo por las partes dentro del año siguiente a su terminación, y dentro de los (6) meses más si es de manera unilateral por el Hospital de Suba II Nivel E.S.E. mediante Acto Administrativo motivado. Si no se llega a un acuerdo para liquidar el contrato, el Hospital lo hará y tomará las medidas que sean necesarias para cumplir con las obligaciones (previo informe del interventor y/o supervisor) y exigir los derechos que resulten de la liquidación, según sea el caso. En el acta de liquidación se consignarán, entre otros, los ajustes, los acuerdos y conciliaciones y transacciones a que lleguen las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo. En todo caso y para los efectos de la liquidación de los contratos y la resolución de sus conflictos, estos estarán sometidos al régimen de la conciliación y el arbitramento ante la respectiva Cámara de Comercio.*

**Las causales de anulación**

**Primer cargo: caducidad de la acción, falta de jurisdicción y de competencia.**

16. Esta causal está enunciada en el numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012. El inciso 10º de esta norma, establece que, en relación con la referida causal, la misma sólo podrá invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia.

17. En el presente caso, el recurrente sustentó la causal aducida en el hecho de que el tribunal de arbitramento se pronunció sobre unas pretensiones extracontractuales planteadas por la sociedad convocante, que por lo tanto no estaban incluidas en la cláusula compromisoria de los contratos de prestación de servicios celebrados por las partes y en consecuencia, los árbitros no tenían competencia para pronunciarse sobre esos hechos, que fueron así mismo planteados en las excepciones de la contestación de la demanda por parte del Hospital de Suba II Nivel-E.S.E. y en el recurso de reposición interpuesto en contra de la providencia por medio de la cual el tribunal de arbitramento se declaró competente para conocer de dichas reclamaciones.

18. Sostuvo que en el laudo arbitral se reconocieron como servicios extramurales incluidos en el objeto de los contratos y que debían ser pagados por la entidad convocada, una serie de servicios que en realidad eran extracontractuales, independientemente de que se prestaran en el hospital o en forma extramural. *“Por ejemplo en el contrato 017-01-2012, eran servicios extramurales contemplados en el contrato los servicios de imágenes diagnósticas POS no invasivas, pero los servicios de imágenes diagnósticas POS invasivas y NO POS que el Tribunal le está reconociendo en el Laudo a Diagnósticos e Imágenes son claramente EXTRACONTRACTUALES (…). Lo extramural podía ser contractual o extracontractual y ese es el núcleo del asunto, que erróneamente el Laudo contempla y reconoce hechos extracontractuales, razón por la cual se solicita la anulación del laudo (…)”.*

19. Agregó que en el laudo no se tuvo en cuenta que los contratos –salvo el de 2010- se celebraron a un precio global que incluía algunos servicios extramurales, pero a pesar de ello, liquidó esos contratos con una tarifa que sólo operaba para el de 2010 *“(…) y se le hace extensivo dicho reconocimiento a los demás contratos, la conclusión es sencilla si son extracontractuales no hay competencia y la parte que se precisa que son contractuales están incluidos en el valor del contrato y no hay lugar a reconocimiento adicional. (…) La definición de lo contractual y extracontractual no tuvo un referenciamiento técnico al momento de fallar el laudo, porque si bien existe dentro del acervo probatorio afirmaciones tan claras (…), se sustentó el laudo como si se tratara de actividades contractuales los procedimientos que claramente son extracontractuales”.*

20. En cuanto al cumplimiento del requisito formal exigido por la ley para la procedencia de la causal de falta de competencia del numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, se observa que en la primera audiencia de trámite llevada a cabo el 24 de febrero de 2014 (f. 511, c. 1), mediante auto n.o 14 los árbitros se declararon competentes para conocer de las pretensiones de la demanda principal y de la demanda de reconvención respecto de las controversias surgidas de los contratos 074-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01-2012 y sus modificaciones y estimaron que carecían de competencia para conocer de las relacionadas con los contratos 065-01-2008 y 058-01-2009. Consta que contra esta decisión, ambas partes interpusieron recurso de reposición (f. 518, c. 1).

21. La parte convocada –recurrente en el presente proceso- alegó en la sustentación del recurso de reposición, entre otras cosas, que en la contestación de la demanda se había propuesto como excepción, que aquella versaba sobre una controversia no propuesta en el acuerdo de arbitraje, ya que se trata de un tema extracontractual, que es el de *“extra murales y acá tenemos un tema que es netamente contractual (…)*”; y manifestó que interponía el recurso de reposición *“(…) expresamente solicitando el pronunciamiento del Tribunal frente a la excepción señalada que la demanda versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo arbitral específicamente en el tema que estamos tocando temas que exceden justamente la cláusula compromisoria”* (f. 526 y 527, c. 1).

22. Resulta claro entonces, que la parte convocada sí cumplió con la exigencia legal de impugnar la providencia mediante la cual el tribunal de arbitramento se declaró competente para conocer de las controversias planteadas por las partes. Y que en el respectivo recurso, adujo como motivo la existencia de pretensiones que no correspondían a obligaciones contenidas en los contratos celebrados por las partes, sino que se trataba de reclamaciones extracontractuales, ajenas a la cláusula compromisoria contenida en los contratos de prestación de servicios suscritos por ellas, que se refiere a las controversias surgidas de los mismos y le pidió al tribunal que se pronunciara sobre este hecho, que había sido propuesto como excepción en la contestación de la demanda.

23. En consecuencia, resulta procedente el estudio de fondo de la presente causal de anulación, propuesta en contra del laudo arbitral impugnado.

**La competencia del tribunal de arbitramento**

24. La justicia arbitral, por su misma naturaleza, es excepcional y procede por autorización constitucional -artículo 116- en aquellos eventos en los que las partes decidan someter la solución de sus controversias a particulares, que son investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de árbitros, al ser habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

25. No obstante la autorización constitucional para administrar justicia, el ejercicio de esta función por parte de los árbitros no es absoluto ni ilimitado, toda vez que tal y como se desprende de la norma superior, cuenta con límites temporales y materiales que le son impuestos por el mismo ordenamiento jurídico, ya que no sólo tiene una vigencia transitoria, pues su duración está determinada por el trámite del proceso arbitral -lo que se traduce en que una vez concluido el mismo, desaparece la calidad de juez en las personas designadas para ejercerla-, sino por el ámbito de decisión de los tribunales de arbitramento, que se encuentra enmarcado *“(…) en primer lugar, por las disposiciones constitucionales o legales que establezcan límites a las materias que pueden ser sometidas a la justicia arbitral; en segundo lugar, por los asuntos que de manera expresa acuerdan las partes someter a la decisión de un tribunal de arbitramento, bien sea en la cláusula compromisoria o en el compromiso que suscriban y en tercer lugar, por las pretensiones y excepciones que en concreto aduzcan las partes en la demanda y su contestación, respectivamente, sin olvidar que al lado de los asuntos que las partes expresamente defieren a la decisión de los árbitros, existen otras cuestiones respecto de las cuales éstos deben pronunciarse aún de oficio, por disposición de la ley”[[12]](#footnote-12).[[13]](#footnote-13)*

26. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley 1563 de 2012, 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. Y específicamente en relación con los tribunales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, dispone la norma que 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 ser en derecho.

27. Es decir que no son todas las cuestiones que las partes resuelvan someter a la justicia arbitral las que pueden ser objeto de la misma ni ello depende de su solo arbitrio, pues no se puede perder de vista que si bien la autonomía de la voluntad es un principio que goza de garantía constitucional, en todo caso se encuentra sometida a condiciones y límites impuestos por la misma Constitución Política o por la ley, *“por las exigencias propias del Estado social, el interés público y por el respecto de los derechos fundamentales de otras personas”[[14]](#footnote-14),* lo que conduce a queexistan asuntos respecto de los cuales es el mismo ordenamiento jurídico el que impide que sean sometidos a la decisión de árbitros.

28. Es así como la Corte Constitucional ha entendido que están reservados a la jurisdicción permanente del Estado los temas relacionados con el estado civil de las personas y los asuntos no sujetos a transacción, tales como las obligaciones amparadas por leyes en cuya observancia estén interesados el orden y las buenas costumbres, las cuestiones relacionadas con los derechos de los incapaces, los conflictos atinentes a derechos de los cuales la ley prohíbe a sus titulares disponer, así como el conjunto de derechos mínimos de los trabajadores[[15]](#footnote-15). En principio, pues, son arbitrables aquellos asuntos de los que las partes pueden disponer libremente -y que por lo tanto son susceptibles de transacción-, como son los de contenido patrimonial, al lado de aquellos que, a pesar de no ostentar esta naturaleza, sean autorizados expresamente por el legislador.

29. De acuerdo con lo anterior, los árbitros adquieren la jurisdicción -esto es, la potestad de ejercer la función pública de administrar justicia con el fin de lograr la actuación de la ley, mediante la expedición de un fallo denominado laudo arbitral, como resultado de la tramitación de un proceso regido por los principios y reglas legalmente establecidos para ello- por autorización constitucional, cuando son designados por la voluntad de las partes.

30. A su turno, la competencia[[16]](#footnote-16) corresponde a la específica materia sobre la que puede recaer el ejercicio de la función jurisdiccional, que en el caso del arbitramento, es otorgada por las partes que acuden a él mediante la celebración del pacto arbitral, el cual puede estar contenido en una cláusula compromisoria, mediante la cual las partes deciden que frente a un futuro y eventual litigio, el mismo será sometido a la decisión de un tribunal de arbitramento; o en un documento de compromiso, en el cual ante una controversia concreta y actual surgida entre las partes, ellas deciden someterla a la justicia arbitral; en ambos casos, son las partes quienes delimitan de manera clara y precisa, la materia que fue su voluntad excluir de la decisión del juez natural del contrato, para someterla a la decisión de un tribunal de arbitramento, pudiendo establecer que se someterán a este mecanismo alternativo de solución de conflictos alguno o algunos de los asuntos que surjan del negocio jurídico, o todas las controversias que se susciten como resultado de ese contrato.

31. En el presente caso, como ya se dijo, la parte recurrente adujo la falta de competencia del tribunal de arbitramento para pronunciarse sobre pretensiones extracontractuales provenientes de la prestación de servicios extramurales que, a su juicio, no hacían parte de los contratos de prestación de servicios celebrados por las partes.

32. Al respecto, se observa que en la demanda presentada por Diagnósticos e Imágenes S.A., como ya se vio, se pidió que se declarara la existencia de un contrato de prestación de servicios sin solución de continuidad entre las partes, comprendido entre enero de 2008 y diciembre de 2012 y que la entidad contratante incumplió sus obligaciones legales y contractuales, incluyendo entre las mismas, la *“mora en el pago de la remuneración ordinaria y de Servicios Extramurales prestados”,* alegando respecto de estos últimos, que correspondieron al cumplimiento de su obligación de prestar los servicios especializados, en las sedes del contratista, por fuera de las instalaciones del hospital, cuando éste le impartía las respectivas órdenes médicas y que previamente habían sido ofertados como adicionales por Diagnósticos e Imágenes S.A.; y que si bien la entidad contratante realizó algunos pagos de servicios prestados en 2008, se negó a reconocer los demás ordenados y prestados por la demandante.

33. Por otra parte, en virtud de lo dispuesto por el artículo 79 de la Ley 1563 de 2012[[17]](#footnote-17) y del *“principio kompetenz-kompetenz”* que rige en el ámbito del derecho arbitral nacional e internacional[[18]](#footnote-18), al estudiar la propia, el tribunal de arbitramento mediante autos n.o 14 y 15 del 24 de febrero de 2014, consideró que podía decidir sobre todas las pretensiones aducidas por la convocante y las de la demanda de reconvención, y específicamente sobre el hecho aducido en el recurso extraordinario, sostuvo: (f. 511 y sgtes., c. 1):

*En relación al recurso de la parte convocada, la decisión sobre si los denominados servicios extramurales son o no parte de la ejecución contractual o si son extracontractuales, no puede hacerse a esta altura del debate porque depende de la valoración probatoria y no podría el Tribunal en esta etapa del proceso definir si tales labores estuvieron marcadas por los contratos objeto de este proceso, si obedecieron a acuerdos distintos o si se realizaron sin soporte contractual, por lo cual se reafirma la competencia.*

34. En el laudo arbitral y sobre el mismo punto, el tribunal de arbitramento manifestó:

*Una situación similar ocurre frente a las imputaciones de incumplimiento contractual efectuadas por las partes porque el Tribunal debe declarar si el hecho vinculado tiene o no fuente en los contratos que contienen la cláusula compromisoria, como ocurre con los denominados servicios “extramurales”. Y si llegara a concluir que no tienen fuente contractual, ello no significa que el Tribunal no tenía competencia para decidirlo de esa manera. La tiene para resolver si existe o no la fuente invocada como incumplimiento en el marco del contrato, como la tiene este Tribunal para hacer la referida declaración sobre la inexistencia de la alegada unidad contractual.*

35. Y al entrar a analizar las pretensiones de incumplimiento contractual aducidas por la parte convocante respecto de la obligación de pago de los servicios prestados al Hospital de Suba II Nivel-E.S.E., específicamente en relación con los “*servicios extramurales*” prestados y la oportunidad en el pago, los árbitros partieron de reiterar que los contratos celebrados por las partes se regían por las normas de derecho privado y que en su interpretación, debía tenerse en cuenta la intención de los contratantes más que lo literal de las palabras –art. 1618, C.C.C.- para lo cual sirve de fundamento la pauta contenida en el artículo 1622 *ibídem*, conforme al cual las cláusulas de un contrato se interpretarán *“por la aplicación práctica que hayan hecho ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra”,* procediendo a continuación, a evaluar las conductas exteriorizadas por las partes desde el momento de la presentación de las ofertas de servicios y durante la celebración y ejecución de cada uno de los contratos en estudio, de los cuales aquellas hacen parte.

36. Fue así como determinó que en los distintos contratos de prestación de servicios se ofrecieron unos *“servicios adicionales”* en los que se hizo mención de una tarifa diferente para los estudios que no se realizaran dentro del hospital -salvo en la oferta presentada para el contrato 017-01-2012- y tales ofertas de servicios adicionales no fueron excluidas expresamente por parte del hospital, por lo que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 845 del C. de Co[[19]](#footnote-19)., debe entenderse que las mismas fueron acogidas en su integridad. A continuación, el laudo enuncia contrato por contrato, las ofertas presentadas por Diagnósticos e Imágenes S.A., en cuanto a los servicios adicionales ofrecidos, encontrando, entre otros, los siguientes:

36.1. Oferta para la invitación 016 de 2010 (contrato 74-01-2010):

*“Servicios adicionales-Valores agregados*

*(…)*

* *Con el fin de ampliar nuestro portafolio de servicios ofrecemos los estudios que no se realicen en las instalaciones del hospital ni en sus Centros de atención médica inmediata (CAMI) a una tarifa SOAT menos el veinte por ciento (20%) de descuento o paquetes concertados con la subdirección científica a las mejores tarifas del mercado. (Resonancia magnética, medicina nuclear, hemodinamia, densitometría RX especiales entre otros)”.*

36.2. Oferta presentada para la invitación 012 de 2011 (contratos 021-01-2011, 049-01-2011):

*“Servicios adicionales*

*(…) 3. Estudios que no se realicen en las instalaciones del hospital, como por ejemplo, de medicina nuclear, hemodinámica, resonancia magnética, TAC multicorte. Densitometrías, radiología intervencionista a una tarifa SOAT con un descuento del 20%, o en su defecto paquetes concertados con la subdirección científica a las mejores tarifas del mercado (…)”*

36.3. Oferta presentada para la invitación 039-2011/N012 (contrato 017-01-2012):

“*(…) la contratista en su oferta incluyó unos servicios denominados “estudios y procedimientos especiales e intervencionistas” para niveles de complejidad III y IV, cuya tarifa estaba prevista en algunos casos bajo previa cotización, y en otros a la tarifa SOAT menos el 20% (Cuaderno de Pruebas No. 3, folio 109 a 120)”,* pero no se hizo ninguna referencia en este anexo a los servicios prestados fuera de las instalaciones dispuestas para la ejecución del contrato ni los valores que ellos tendrían.

37. Acto seguido, en el laudo se analizó la etapa de ejecución de los distintos contratos de prestación de servicios, encontrando:

*(…) dos indicativos poderosos que llevan a la conclusión que los servicios “adicionales” se incluyeron en el contrato entre las partes:*

*Por un lado que durante vigencias anteriores a las que se estudia, con estructuras escritas y ofertas similares, se ejecutaron del mismo modo esos servicios y se pagaron.*

*Y, por otro, que tratándose de un contratista experto y profesional como es el Hospital, de las pruebas, sobre todo testimoniales y periciales obrantes en el expediente, se desprende que el Hospital, a través de los médicos tratantes, ordenaron a los pacientes la toma de exámenes diagnósticos que debían ser practicados fuera de sus instalaciones y los remitían a una dependencia del hospital encargada de autorizar su práctica y posteriormente el paciente con dicha autorización se presentaba a la sede de Diagnósticos e Imágenes indicada para la toma del examen.*

*En secuencia con lo antedicho tenemos que si en efecto la contratante ordenaba la práctica de exámenes, no sólo por fuera de sus instalaciones acordadas, sino también servicios de los denominados “adicionales”, estos debían pagarse a la tarifa diferencial indicada en cada una de las ofertas presentadas.*

*Para el caso específico de los “servicios extramurales” el precio que se había previsto era “una tarifa SOAT con un descuento del 20%, o al precio concertado con la subdirección científica, o previa cotización”, pero claramente ese era el valor distinto a la tarifa fija pactada textualmente en cada uno de los contratos.*

*Las contratantes actuaron bajo tal entendimiento, de manera que, el hospital emitía la orden para realizar un examen con equipos ubicados en las sedes externas de la contratista, en consecuencia esta los realizaba, los facturaba a la tarifa SOAT por concepto de “servicios extramurales”, y en varias oportunidades la contratante los pagó.*

*Concretamente en lo que respecta a los años 2010 y 2011 dichos servicios fueron ordenados, y ejecutados por la contratista. Y, dado que en casos no se aprobó su facturación y cobro, se registra una deuda a favor de la contratista (…).*

*En torno al año 2012 también se logra evidenciar órdenes del hospital encaminadas a la práctica de exámenes diagnósticos fuera de las instalaciones físicas previamente definidas y su consecuente ejecución por parte de la contratista. No obstante y como lo concluiremos más adelante[[20]](#footnote-20), dado que no se previó en la respectiva oferta el cobro de un precio adicional por esos servicios, en ese aspecto y para este año deberá darse un tratamiento diferente.*

*(…) Las órdenes que daba el Hospital para la prestación de “servicios extramurales” eran vinculantes, y en lo que respecta los contratos 2010 y 2011 debían pagarse al valor adicional previsto (…).*

*Bajo esos parámetros, teniendo en cuenta que en las ofertas presentadas para las convocatorias 016 de 2010 y 012 de 2011 se contemplaba la prestación de unos “servicios extramurales” a una tarifa adicional y distinta a la que se pagaría por los demás servicios contratados, y que esas propuestas se incluyeron como parte integrante de esos contratos, si el Hospital daba órdenes a la contratista para que procediera a ejecutar exámenes en sedes distintas a las inicialmente estipuladas, no sería viable concluir que esos no se deberían pagar y que estaban comprendidos en la suma fija y global. No. por el contrario, lo sano acorde con la buena fe que impera la lectura de lo contratado y realizado es que se estaba acogiendo la alternativa que tenía el Hospital de hacer uso de esos servicios adicionales y que, como consecuencia, debería pagarlos al precio adicional ofertado.*

38. A continuación, el laudo se ocupa de estudiar contrato por contrato, qué procedimientos estaban excluidos del objeto contractual, encontrando que en el n.o 74-01-2010 se incluyó la prestación del servicio integral para la atención especializada de imágenes diagnósticas y según el anexo técnico, *“el contratista debía garantizar los exámenes, procedimientos y actividades incluidas dentro del plan obligatorio de salud y para NO POS, se llevará a cabo con la autorización emitida por personal designado para tal fin por la ESE”*, de lo cual, el tribunal de arbitramento dedujo que quedaron comprendidos en este contrato todos los procedimientos POS, fueran estos invasivos o no invasivos y que en cuanto a los NO POS, fueran estos invasivos o no invasivos, podía afirmarse que estaban en principio excluidos, salvo que mediara autorización especial por parte de la contratante y en consecuencia, concluyó que *“(…) para este contrato todos los “servicios extramurales” ordenados y ejecutados por las contratantes se encontraban incluidos dentro del objeto contractual”.*

39. En cuanto a los contratos 021-01-2011 y 049-01-2011, el laudo encontró que en ellos se incluyó la prestación del servicio integral para la atención especializada de imágenes diagnósticas en las áreas de consulta externa, hospitalización y urgencias, mediante la disposición de personal médico especializado y equipos, de acuerdo a la oferta institucional de estos servicios y al cumplimiento de los requisitos de habilitación en cuanto al estándar de recurso humano, dotación y mantenimiento de equipos y que en el anexo técnico y en la invitación a contratar, se hizo referencia expresa a que los procedimientos de imágenes diagnósticas contratados eran aquellos con carácter de no invasivos. Con fundamento en la definición que de esta clase de procedimientos brinda la Resolución 02263 de 2004 del Ministerio de la Protección Social, los árbitros concluyeron que en estos contratos quedaron comprendidos todos los procedimientos POS no invasivos como las radiografías, tomografías, resonancias magnéticas y excluidos los procedimientos POS invasivos y todos los NO POS, procediendo a continuación, con base en la relación de *“servicios extramurales”* obrante en el expediente[[21]](#footnote-21), a determinar cuáles de esos procedimientos practicados por fuera de las instalaciones del hospital tenían el carácter de invasivos y por tanto, se encontraban excluidos de los contratos vigentes durante el año 2011, encontrando varios de ellos que tenían esta condición y por lo tanto, escapaban al objeto contratado y concluyó que *El ámbito contractual se circunscribe entonces a los “servicios extramurales”* restantes, que enunció enseguida*.*

40. Respecto del Contrato 017-01-2012, el laudo afirma que el mismo incluía la prestación del servicio integral de atención especializada de imágenes diagnósticas, atendiendo a las actividades de consulta externa, interconsultas y procedimientos diagnósticos no invasivos. Y que el anexo técnico correspondiente a este contrato, indica: *“El oferente deberá prestar servicios de primer a tercer nivel de complejidad según el Acuerdo 008 de diciembre de 2009”,* con lo cual se entienden comprendidos dentro del contrato los procedimientos diagnósticos POS no invasivos y excluidos los POS invasivos y todos los NO POS. Con base en esta información, los árbitros estudiaron las pruebas[[22]](#footnote-22) sobre los *“servicios extramurales”* prestados para determinar cuáles se encontraban excluidos, hallando varios que, por tener la condición de invasivos, lo estaban[[23]](#footnote-23) y otros *“servicios extramurales”* que sí hacían parte del objeto contractual, por no ser invasivos[[24]](#footnote-24). Posteriormente, el laudo concluye que:

*Según las consideraciones precedentes quedó en claro que respecto del Contrato 7401-2010 se habrán de reconocer todos los procedimientos POS, fueran estos invasivos o no invasivos y negar los NO POS fueran estos invasivos o no invasivos (…).*

*En el caso de los contratos 021-01-2011 y 049-01-2011 se concluyó que se han de reconocer todos los procedimientos POS no invasivos y excluidos los procedimientos POS invasivos y todos los NO POS (…).*

*Y que en el caso del contrato 017012012 se reconocerán los procedimientos diagnósticos POS no invasivos y excluidos los POS invasivos y todos los NO POS (…).*

41. Se recuerda que el ámbito de decisión de los árbitros, se deriva de la cláusula compromisoria contenida en los contratos objeto de la controversia[[25]](#footnote-25), la cual, en el presente caso, no lo restringió sino que se refirió a la liquidación de los contratos *“(…) y la resolución de sus conflictos”,* que serían deferidos a un tribunal de arbitramento,de tal manera que, al no establecer límites ni enunciar materias precisas de la relación negocial como pasibles de ser sometidas a la justicia arbitral, debe entenderse que las partes acordaron someter todas las controversias que se pudieran suscitar con ocasión de su celebración, ejecución, terminación y liquidación.

42. Por ello, para la Sala es claro que los árbitros tenían competencia para pronunciarse y decidir sobre las pretensiones de la convocante, relacionadas con el pago de los servicios que fueron efectivamente prestados y no reconocidos por la entidad contratante, para lo cual debían establecer, como lo hicieron, si los mismos hacían o no parte del objeto contractual de los diversos negocios jurídicos celebrados entre el Hospital de Suba II Nivel-E.S.E y la sociedad Diagnósticos e Imágenes S.A.

43. No encuentra la Sala, contrario a lo afirmado por la recurrente, que los árbitros hayan asumido la competencia para tramitar y resolver respecto de materias no incluidas en el pacto arbitral o que se hayan pronunciado en el laudo impugnado sobre asuntos ajenos a los contratos de prestación de servicios celebrados por las partes, toda vez que las pretensiones aducidas en la demanda apuntaban a que se declarara el incumplimiento contractual de la entidad convocada respecto de varios negocios jurídicos celebrados con la convocante, por lo que le correspondía al tribunal de arbitramento analizar los hechos, las excepciones y las pruebas obrantes en el proceso, con miras a determinar si todas las reclamaciones se derivaban o no de dichos negocios jurídicos y de esta forma establecer de manera definitiva su competencia respecto de las que sí provenían de ellos.

44. Y eso fue precisamente lo que hizo el tribunal de arbitramento en el *sub-lite,* que en la parte resolutiva del laudo arbitral, declaró incumplidos los contratos de prestación de servicios -respecto de los cuales se declaró competente por contener la cláusula compromisoria- por la falta de pago de prestaciones que consideró integrantes del objeto contractual y que por lo tanto configuró un incumplimiento de obligaciones contractuales a cargo de la entidad. Y como consecuencia de esta declaración, condenó a la entidad convocada a indemnizar los perjuicios ocasionados con tal incumplimiento y que encontró acreditados en el proceso.

45. En conclusión, el laudo arbitral no avocó el conocimiento, ni reconoció ni declaró la responsabilidad de la entidad demandada, respecto de prestaciones ejecutadas por la convocante que no hicieran parte del objeto contractual, ni fue este el fundamento de la decisión. En consecuencia, este cargo no prospera.

**Segundo cargo: haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho.**

46. Esta causal está consagrada en el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: *“haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”.*

47. El recurrente expuso que el laudo incurre en esta causal, por la falta en la apreciación del material probatorio obrante dentro del expediente, pues en el numeral 4.7.1 Cartera, en donde se manifiesta que el Hospital de Suba no cumplió con las estipulaciones contractuales referidas a la oportunidad para el pago de las facturas presentadas, el laudo no tuvo en cuenta los pagos realizados por parte del hospital durante el transcurso del proceso arbitral, pues la entidad informó mediante oficio del 20 de junio de 2014 respecto del contrato 017-01-2012 el valor cancelado de cada una de las facturas que se encontraban pendientes de pago indicando que el saldo que existía era de $ 422 241 543, a pesar de lo cual en el fallo se tomó como valor adeudado la suma de $ 818 022 501 por concepto de capital, afectando directamente la liquidación de los intereses descritos en la tabla n.o 4 de *facturas y saldos pendientes de pago 2012,* que no debió efectuarse sobre la referida suma sino sobre las facturas que no fueron objeto de pago, por valor total de $ 47 120 000. *“Por lo anterior, no existe la obligación para el Hospital de Suba de pagar intereses moratorios de valores que no fueron cobrados en debida forma y según las indicaciones del contrato”.*

**El fallo en conciencia**

48. En relación con esta causal, para que se pueda predicar que un laudo fue proferido en conciencia, se requiere la comprobación de que los árbitros al resolver, lo hicieron dejando de lado las normas legales que debían aplicar, así como las estipulaciones contractuales de las que derivan las obligaciones para las partes y el acervo probatorio obrante en el plenario, basando su decisión exclusivamente en su sentido de justicia, en su leal saber y entender, aplicando el sentido común y el principio de la verdad sabida y buena fe guardada, siguiendo únicamente los dictados de su propia conciencia, sin acudir a razonamientos jurídicos, basados en el ordenamiento legal regulador de la controversia sujeta a su decisión. En palabras de la doctrina, el fallo en conciencia:

*“(…) es aquel que se profiere en atención al íntimo convencimiento que adquieren los árbitros después de haber analizado los antecedentes del litigio, la naturaleza y el comportamiento de las partes, los hechos del proceso, las pruebas recaudadas y las demás circunstancias de tiempo, modo y lugar,* ***aplicando el sentido común y el juicio de un hombre recto y justo.*** *El fallo no se sustenta, obligatoriamente, en las normas sustantivas o derecho positivo.*

*(…) Fallar en conciencia no significa efectuar una transacción revestida de la calidad de laudo. Fallar en conciencia implica* ***laudar conforme con una íntima convicción de lo justo y equitativo*** *respecto de la diferencia planteada,* ***aplicando los principios del leal saber y entender,*** *es decir, lo que concluiría una persona prudente y justa. Por esta razón, el fallo en conciencia está* ***liberado del rigorismo de la tarifa probatoria, la carga de la prueba y el sustento del derecho sustantivo****”.*

*En sustancia, en el arbitraje en conciencia el árbitro no queda atado al derecho sustantivo, ni siquiera a las que puedan considerarse normas imperativas, ni al rigorismo del derecho procesal, razón por la cual no se requiere ser abogado, y menos a las tarifas probatorias, puesto que el laudo se sujeta a la íntima convicción del fallador; por lo tanto no se requiere invocar en auxilio o sustento del laudo, el derecho sustantivo …* (las negrillas son del texto original)*[[26]](#footnote-26).*

49. De acuerdo con lo anterior, no corresponde a esta causal de anulación, la deficiente valoración que de las pruebas realice el juzgador[[27]](#footnote-27), por cuanto *“[n]o se trata pues, y eso está claro, de que el recurrente encubra sus divergencias sobre la manera como el tribunal estimó y valoró las pruebas del proceso, que le ha sido desfavorable, para deducir de allí que se está en presencia de un fallo en conciencia, cuando normalmente, en un caso como este, el juez suele expresar claramente, a lo largo de la motivación de la sentencia, las razones por las cuales los medios de prueba le han conducido a tomar una u otra posición, gracias a la libertad de valoración –sana crítica- que la ley procesal le confiere”[[28]](#footnote-28).*

50. Tampoco se puede calificar de fallo en conciencia aquel respecto del cual se considera equivocada la decisión de los árbitros, si ellos se fundaron para proferirla en el derecho positivo vigente, aunque hayan aplicado las normas incorrectas o dejado de aplicar la que correspondía o que siendo la procedente, le hayan dado un alcance que no tenía[[29]](#footnote-29), siendo necesario que la separación de los árbitros respecto de la aplicación de las reglas de derecho, aparezca manifiesta en el laudo.

51. En el presente caso, la Sala advierte que a lo largo del laudo arbitral se tuvieron en cuenta los fundamentos jurídicos pertinentes de índole procesal y sustancial, i) desde la comprobación del cumplimiento de los presupuestos procesales, en donde se verificó que las partes eran plenamente capaces, estaban debidamente representadas, actuaron por conducto de apoderados reconocidos en el proceso y tenían capacidad para transigir; en cuanto al fondo de la controversia, ii) se evidencia el estudio de la naturaleza jurídica de la entidad contratante y del régimen legal de los contratos celebrados por las partes, con la correspondiente remisión normativa, aludiendo, entre otros, a las Leyes 80 y 100 de 1993, 489 de 1998 y 1122 de 2007-, así como a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado; iii) se analizó la existencia o inexistencia de un solo contrato continuado o de varios contratos independientes, concluyendo que no hubo unidad contractual, con base en elementos de juicio de índole presupuestal y fiscal así como de competencia y procedimientos de selección, respecto de los contratos estatales; iv) se estudiaron uno a uno los contratos celebrados, para determinar a) la competencia de los árbitros por la existencia o no de cláusula compromisoria en ellos; b) la oportunidad de la demanda o la caducidad de la acción, teniendo en cuenta para ello lo dispuesto por el artículo 164 del C.P.A.C.A; c) el contenido de la cláusula compromisoria y si era comprensiva de las pretensiones aducidas en la demanda, para lo cual acudió a las normas de interpretación del Código Civil, -art. 1620-; las obligaciones a cargo de las partes, para establecer el cumplimiento o incumplimiento de las mismas, etc.; v) se tuvieron en cuenta las ofertas presentadas por la contratista en los procedimientos previos de selección en los que fue favorecido con la adjudicación y con base en las normas del Código de Comercio, se interpretó que tales ofertas fueron aceptadas por la entidad contratante, sin observaciones ni objeciones y de ellas hacían parte los servicios adicionales ofrecidos para que la entidad hiciera uso de los mismos por los precios allí establecidos; vi) se acudió a las normas legales pertinentes para establecer la corrección o no de las retenciones en la fuente practicadas por la entidad al contratista –Estatuto Tributario y Ley 1111 de 2006-, etc.

52. De igual manera, es claro que el tribunal de arbitramento recaudó y valoró pruebas que fueron el fundamento de su decisión, pues aludió a testimonios, documentos y dictámenes periciales que sirvieron de soporte a sus conclusiones, sin que sea esta la oportunidad para establecer si la valoración probatoria efectuada en el laudo arbitral es correcta o no, pues esa es una materia ajena al recurso que se resuelve en el *sub-lite,* que como ya se advirtió, apunta a corregir errores *in procedendo,* más no errores *in judicando,* por lo que no le corresponde al juez de dicho recurso, entrar a revisar el fondo del laudo arbitral impugnado, como si de una apelación se tratara.

53. De acuerdo con los términos del recurso de anulación, el recurrente pretende por este medio que el juez del recurso analice los presuntos errores en los que incurrió el laudo al establecer las cifras objeto de la condena, situación que, de acuerdo con lo explicado, no encaja en la causal aducida, pues esas deficiencias, que bien podrían ser objeto de un recurso de apelación en los procesos que lo contemplan, no son constitutivas de un fallo en conciencia que pueda conducir a la invalidación del laudo y por lo tanto, este cargo no está llamado a prosperar y será desestimado.

**Tercer cargo: haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.**

54. Esta causal se encuentra enlistada en el numeral 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 43 *ibídem,* en caso de prosperar, el laudo no se anulará sino que se corregirá o adicionará, según el caso.

55. El recurrente sostiene que dentro de los contratos celebrados por las partes no se pactó la prestación de servicios extramurales, por lo que no se puede afirmar que las reclamaciones efectuadas sobre los mismos por la parte convocante *“se derivan del contrato estatal, como consecuencia de lo anterior, el tribunal de arbitramento no está facultado para pronunciarse sobre esta pretensión, además los árbitros no son competentes para surtir el proceso y proferir la decisión (…)”.*

56. Manifestó que el tribunal de arbitramento erradamente consideró la existencia de una sola relación contractual con idénticas características, cuando lo cierto es que se suscribieron y ejecutaron distintos contratos con diferentes estipulaciones, que no podían extenderse a los otros negocios jurídicos y por lo tanto, el hecho de que en los primeros se hubiera contemplado la posibilidad de prestar servicios extramurales con cobros adicionales por los mismos, no significa que esta se pueda predicar de los demás contratos.

**El principio de congruencia**

57. Toda sentencia judicial –y el laudo se equipara a estas- está sujeta al cumplimiento del principio de congruencia, consagrado en el artículo 281 del Código General del Proceso, norma según la cual la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley; y en consecuencia, dispone que no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta; y si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último.

58. Dicho principio, en consecuencia, se desconoce cuando el juez profiere una decisión que va más allá de lo solicitado, es decir, concede más de lo que se pidió (fallo *ultra petita*); o cuando decide sobre puntos no incluidos en el litigio (fallo *extra petita*) o cuando se concede menos de lo pedido o no se resuelve todo lo que debió ser decidido (fallo *citra o infra petita*); o cuando se decide con base en *“causa petendi”* distinta a la invocada por las partes, es decir por hechos no relacionados en la demanda y su contestación.

59. De acuerdo con lo anterior, la congruencia hace necesaria una comparación entre lo pedido por las partes y lo decidido por el tribunal, es decir que para establecer la existencia del vicio que atenta contra tal principio, se debe examinar la decisión contenida en el laudo arbitral, pues *“Para detectar la presencia del vicio de la incongruencia es imperioso comparar lo decidido con lo litigado por las partes, entendiéndose por lo decidido a la parte de la sentencia verdaderamente vinculante,* ***o sea la resolutiva, teniendo en cuenta que esta causal*** *no autoriza ni puede autorizar a entrar en el examen de las consideraciones que han servido al juzgador como motivos determinantes del fallo”[[30]](#footnote-30),* limitación que encuentra su explicación en la naturaleza misma del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales y la finalidad que con él se persigue, teniendo en cuenta que este medio de impugnación *“(…) apunta a verificar que desde el punto de vista formal se haya dado cumplimiento a las normas que regulan el proceso arbitral y ha sido instituido precisamente, como mecanismo que garantice el debido proceso en los trámites arbitrales. En consecuencia, apunta a corregir errores in procedendo, no errores in judicando, lo que le impide al juez del recurso entrar a analizar las consideraciones de fondo y sustantivas que tuvo en cuenta el tribunal de arbitramento para decidir”[[31]](#footnote-31).*

60. De acuerdo con lo expuesto, se requiere, en aras de resolver este cargo, determinar cuáles son esas *“cuestiones sujetas al arbitramento”* sobre las que debe pronunciarse el juez arbitral, para lo cual:

*“(…) debe recordarse que el marco de competencia de sus actuaciones, está dado en primer lugar por la ley; en segundo lugar, por las disposiciones de las partes en el pacto arbitral, respecto de los asuntos que serán sometidos a la decisión de los árbitros; y en tercer lugar, por las pretensiones incluidas en la demanda y las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.*

*De tal manera que, el juez arbitral está en el deber de decidir, en primer término, las cuestiones que le han sido planteadas en el proceso por las partes, pero sus determinaciones no se limitan exclusivamente a estos extremos, puesto que en virtud del marco legal de su competencia, existen otros asuntos que por mandato de la ley está llamado a resolver, así no hayan sido materia de la demanda o de la contestación, es decir, así no sean cuestiones propuestas expresamente por las partes; se trata entonces, del ejercicio de facultades oficiosas que le han sido atribuidas directamente por el ordenamiento jurídico, en su calidad de juez, aunque la misma sea temporal[[32]](#footnote-32).*

61. Significa lo anterior, que los árbitros deben respetar el principio de congruencia frente a las intervenciones procesales de las partes, que se hallen enmarcadas dentro del pacto arbitral en virtud del cual fueron habilitados los árbitros y adquirieron competencia para decidir, teniendo en cuenta que dicho principio no se desconoce ni se vulnera cuando el juez toma decisiones oficiosas que le son impuestas por el legislador.

62. En el presente caso, la Sala advierte que los hechos planteados por el recurrente como falta de congruencia en el laudo arbitral, en cuanto afirma que los árbitros no estaban facultados para pronunciarse sobre la prestación de *“servicios extramurales”*, ya que esas reclamaciones no se derivaban del contrato estatal, no configuran la referida vulneración, puesto que revisadas las pretensiones de la demanda, en ellas claramente se pidió al tribunal de arbitramento que declarara el incumplimiento contractual de la entidad demandada por la falta de pago de esos servicios prestados por la convocante, en virtud de la relación contractual existente entre las partes.

63. A su vez, la misma entidad convocada en la contestación de la demanda, propuso la excepción de falta de competencia del tribunal de arbitramento para pronunciarse sobre estas pretensiones, aduciendo que las mismas no corresponden al incumplimiento de obligaciones contractuales sino a reclamaciones de índole extracontractual, las cuales no se hallan cobijadas por la cláusula compromisoria incluida en los contratos.

64. Como se observa, fueron cuestiones sometidas a la decisión de los árbitros, la definición de la naturaleza de las prestaciones denominadas *“servicios extramurales”,* su pertenencia o no al objeto de los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes y si el no pago de tales servicios, constituyó o no el incumplimiento de una obligación contractual a cargo del Hospital de Suba.

65. En consecuencia, no se puede afirmar que los árbitros se hayan pronunciado sobre asuntos que no fueron sometidos a su decisión. Y el hecho de que el recurrente no comparta la interpretación que de los contratos y demás documentos y elementos probatorios obrantes en el proceso hicieron los árbitros, para llegar a la conclusión de que, efectivamente, varios de esos *“servicios extramurales”* hacían parte del objeto contractual y de las prestaciones a cargo del contratista y que la obligación de pago de los mismos surgió para la entidad que los recibió, como fruto también de la obligación contractual a su cargo, no desvirtúa la congruencia del laudo arbitral, independientemente del acierto o desacierto de las consideraciones de fondo y de la decisión tomada que, se reitera, no son materia de análisis en el ámbito del recurso de anulación.

**Cuarto cargo: 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 resolutiva o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral.**

66. Esta causal está consagrada en el numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1562 de 2012. Como sustentación del cargo, el recurrente sostiene:

*Respecto de la ‘****Tabla 7. Valor Servicios Extramurales prestados en 2012’*** *obrantes en las páginas 80 y 81 del Laudo Arbitral, se hace referencia al valor para el año 2012, derivado del contrato No. 17-01-2012, el cual equivale a la suma de ‘****118.3’*** *(Lo subrayado es nuestro),* ***dejando un vacío respecto de la relación de actividades prestadas y el valor base de liquidación que presenta el Tribunal en el Laudo,***  *diferenciándose de la tabla 5 y 6 de servicios extramurales de años 2010 y 2011 en donde se determinó valor, número de actividades desarrolladas por la sociedad DIAGNÓSTICOS E IMÁGENES S.A., pues no es dable que la interpretación de estos contratos, sea una interpretación que solo favorece al contratista (…).*

67. A continuación solicita la anulación del laudo en cuanto a la liquidación del pago de extramurales de los años 2010, 2011 y 2012, *“(…) en el sentido de que no existen estos servicios extramurales como obligación contractual y por tanto, no hay lugar a su liquidación (…)”,* por cuanto se trata de reclamaciones extracontractuales para las cuales, como ya lo había sostenido, el tribunal de arbitramento carecía de competencia para pronunciarse.

68. El recurrente se refirió también al desconocimiento del tribunal de arbitramento respecto de la obligación legal del Hospital de Suba II Nivel E.S.E de efectuar en los pagos de las facturas, los descuentos tributarios que le ordene la ley, como son la retención en la fuente –se están cobrando dichos valores que fueron descontados y girados a la DIAN y sobre los mismos se están cobrando intereses- y la retención por el impuesto de industria y comercio ICA, en iguales condiciones, así como el 1% de retribución que se pactó en la cláusula quinta, parágrafo 2, que no fueron tenidos en cuenta en el laudo arbitral, cuya anulación se solicita para que se ajuste el valor erróneo que se está liquidando, en cuanto a los pagos efectuados por el hospital *“(…) contra facturas que están legítimamente tramitadas ante la DIAN y cuya relación fue entregada al tribunal (…)”.*

69. Con base en un cuadro elaborado por el recurrente, contentivo de los valores que a su juicio se deben tener en cuenta, concluye que el monto que se debió utilizar para la liquidación como deuda a cargo del hospital es el de $ 422 241 543, lo que da un monto por intereses de $ 47 700 009, para un total de $ 469 941 552.

70. Sostuvo que en el laudo arbitral se le efectuó un cobro doble del mismo concepto, pues se están cobrando glosas dos veces y cobrando al hospital los impuestos y retenciones que legalmente debía hacer y que realizó de manera adecuada, por lo que se solicita que se anule el laudo y se corrija la liquidación y la forma en la que se calculó el pago de la denominada “cartera” en el numeral 3.1 (sic) del artículo cuarto de la parte resolutiva del laudo, cuyo cobro total se hace por un total de $ 210 000 000 mensuales, y en donde equivocadamente, además de este valor fijo mensual, se incluyen otros conceptos: los valores relacionados con la retención en la fuente, el reteica (sic), las reservas de glosa contractualmente pactadas en la cláusula quinta de los contratos 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01-2012 y se desconoce el 1% de retribución al hospital, debidamente pactado en la misma cláusula y que debe incluirse en la liquidación. Sostuvo:

*Respecto de las denominadas “retenciones injustificadas de glosas”, en el NUMERAL 3.4 del artículo CUARTO (SIC) del laudo, se están pagando estos mismos valores que están incluidos en EL NUMERAL 3.1 del artículo CUARTO (SIC) en lo que se denomina cartera.* ***ES CLARO QUE SE ESTÁ COBRANDO DOS VECES EL MISMO VALOR EN LA LIQUIDACIÓN.***

*Es decir, si lo que la empresa facturaba contractualmente según la cláusula valor del contrato de manera mensual 210 millones, al valor denominado cartera hay que descontarle:*

1. *Retención en la fuente,*
2. *El reteica,*
3. *La retribución contractual del 1% y*
4. *La reserva de glosas que ya están siendo pagadas y liquidadas en el numeral 3.*

71. Agregó que en el laudo también se hizo un inadecuado cobro de intereses de mora sobre la reserva de glosas contractualmente pactada, las cuales solo una vez se adelanta el procedimiento y/o liquidación, se pueden liberar. El momento para determinar si se devuelven o no, es la liquidación del contrato –art. 5º del contrato 017-01-2012- y la misma sólo fue practicada con el laudo, razón por la cual no deben liquidarse intereses frente a este punto. Por lo tanto, los numerales 3.1 y 3.4 del artículo cuarto de la parte resolutiva del laudo, deben ser anulados, sin incluir tales intereses.

72. Ahora bien, la causal de anulación en comento, como ya se dijo, exige que las disposiciones contradictorias, errores aritméticos o por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, hayan sido oportunamente alegados ante el tribunal arbitral, circunstancia que en el presente caso se cumple, toda vez que, como ya se reseñó, la entidad convocada solicitó oportunamente la aclaración, corrección y adición del laudo arbitral, por las mismas razones que ahora expone como fundamento de la causal de anulación del mismo –ver párrafo 5-.

73. De otra parte, la norma también exige que las deficiencias anotadas se presenten en la parte resolutiva del laudo arbitral o que tengan incidencia en la misma, requisito frente al cual se observa que algunos de los argumentos del recurso, se refieren a consideraciones contenidas en la parte motiva del laudo, que sin embargo el recurrente aduce que influyen en la decisión, puesto que afectan el monto de las condenas impuestas.

74. Se observa que la causal de anulación en comento, se refiere a tres diferentes situaciones: que en el laudo existan i) disposiciones contradictorias,ii) errores aritméticos o iii) errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas.

**Disposiciones contradictorias**

75. Este defecto, que es el que permite solicitar la aclaración de las providencias judiciales, se presenta cuando estas contienen palabras, frases o disposiciones oscuras, confusas, ambiguas, que se prestan para interpretaciones diversas o que generan incertidumbre en relación con el cumplimiento de lo dispuesto por el juzgador.

76. El anterior régimen legal de arbitramento, contenido en el Decreto 2279 de 1989, en el numeral 7º del artículo 38 –compilado en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998-, que consagraba las causales de anulación de laudos arbitrales, también contemplaba la existencia de errores aritméticos o disposiciones contradictorias, pero allí se disponía expresamente que dichos defectos tenían que estar contenidos en la parte resolutiva del laudo. En cambio el numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, al consagrar esta causal de anulación del laudo, no exige que los defectos allí incluidos tengan que estar necesariamente en la parte resolutiva, ya que establece que tales deficiencias serán causal de anulación *“siempre que estén comprendidas en la parte resolutiva o influyan en ella”,* es decir que admite la alegación de disposiciones contradictorias, errores aritméticos o por omisión o cambio o alteración de palabras, que se presenten en la parte motiva, siempre que cumplan con la condición indicada, de influir en la resolutiva.

77. No obstante, la Sala considera que aún con la nueva redacción de la causal, se exige que las palabras o frases que ofrecen dudas, a pesar de poder estar contenidas en la parte motiva del laudo, deben tener una real incidencia en la parte resolutiva del mismo. Como lo sostiene la doctrina, *“Pone de presente lo anterior, que, ante todo, debe mirarse si la duda o confusión surgen de la parte resolutiva, pues si ésta es nítida, clara, así en la motiva puedan darse esas fallas, la aclaración no es pertinente y únicamente procede entrar a realizar precisiones acerca de la parte motiva cuando la resolutiva se refiere a ella y de la remisión surge duda, como acontecería, por ejemplo, si en la parte motiva se dice que se condena a pagar los intereses desde la presentación de la demanda y en la resolutiva se menciona que éstos se pagan, tal como se dijo en la parte motiva, desde la ejecutoria del fallo”[[33]](#footnote-33).*

78. En consecuencia, no cualquier defecto de redacción o escritura que se advierta en la providencia puede dar lugar a la configuración de la causal, pues el mismo debe ser de tal entidad, que verdaderamente pueda influir en el cumplimiento de lo dispuesto por el juez en la parte resolutiva de la providencia, impidiéndolo o entorpeciéndolo. Pues *“(…) es la parte resolutiva la base o fundamento para establecer el contenido y alcance de los derechos u obligaciones en favor o a cargo de determinada parte y por tal razón es de vital importancia que sea clara, que no presente contradicciones, para que el fallo pueda cumplir su fin principal, que no es otro, que la resolución definitiva de la litis y su cabal ejecución”[[34]](#footnote-34)*. Si ello no es así, la deficiencia encontrada resulta irrelevante y no puede dar lugar a la invalidación del laudo arbitral. Como lo ha manifestado la jurisprudencia, teniendo en cuenta la similitud de la causal con una de las que permitían el recurso extraordinario de casación (numeral 3º del art. 368 del C.P.C.: *“Contener la sentencia en su parte resolutiva declaraciones o disposiciones contradictorias”*)[[35]](#footnote-35):

*Dicha causal tiene lugar, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, 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’[[36]](#footnote-36).*

*En relación con el fundamento de esta causal de casación, expresa PIERO CALAMANDREI:*

*`En el caso en que la sentencia de apelación “contenga disposiciones contradictorias” (art. 517, n. 7, CPC), la misma, que, sin embargo, ha alcanzado la categoría de cosa juzgada en sentido formal, no tiene aptitud para llevar la certeza sobre la relación sustancial controvertida (cosa juzgada en sentido sustancial), ya que si la parte dispositiva contiene pronunciamientos que están en contradicción, de modo que el uno no puede ser ejecutado sin que el otro se convierta en inejecutable, se puede decir que los mismos se neutralizan y se eliminan recíprocamente, de la misma manera que algebráicamente la suma de dos cantidades iguales, la una positiva y la otra negativa, equivale a cero´*[[37]](#footnote-37)

*El fundamento de esta causal de anulación del laudo deriva de las soluciones contradictorias u oscuras, las que precisamente por su falta de claridad y de lógica constituyen obstáculo insalvable para concretar en su sentido sustancial o material, los efectos de la cosa juzgada. Dicho de otra manera*

*“el vicio lógico se ha manifestado aquí en la volición, en cuanto el juez, al mismo tiempo, ha establecido la certeza de la existencia de varias voluntades concretas de ley que recíprocamente se anulan en la práctica. Considerado en su origen, el motivo contemplado en el num. 7 del art. 517 CPC, es pues, un verdadero y propio error in iudicando; pero puesto que su existencia produce no solamente un fallo injusto, sino un fallo prácticamente inactuable, este vicio puede ser considerado también como un error in procedendo, que vicia la sentencia como “providencia” del mismo modo que la absoluta falta de parte dispositiva la vicia como “acto escrito”*[[38]](#footnote-38).

79. Por otra parte, esta causal por el defecto analizado, no procede cuando lo que aduce el recurrente corresponde a una personal interpretación que él haga de las normas legales o de su propia lectura respecto de los hechos probados y que difieren de los expuestos en el laudo, puesto que las contradicciones que exige la norma no son las que se presenten entre su juicio personal y el efectuado por los árbitros en la providencia, sino que deben estar presentes en el mismo laudo, en su parte resolutiva o en la motiva pero con incidencia en la primera.

**Error aritmético**

80. Esta clase de error se presenta cuando surgen cifras o números que no son correctos, por equivocación en su consignación o como fruto de operaciones matemáticas mal realizadas y es ajeno a las consideraciones conscientemente elaboradas por el juzgador en la toma de sus decisiones, que lo conducen a tener en cuenta unos determinados rubros o elementos de juicio por encima de otros posibles. Es decir, que el error aritmético se produce por simples fallas en las cuentas que se hagan en la providencia y no por el análisis de asuntos de índole sustancial que le sirvan de fundamento a lo decidido, razón por la cual, so pretexto de corregir un error aritmético, no resulta posible modificar la sentencia ni se puede producir una mutación sustancial en las bases del fallo[[39]](#footnote-39).

81. Así, la jurisprudencia ha manifestado que “(…) *tiene cabida como sustento de esta causal “la equivocación que se presenta al efectuar una simple y elemental operación aritmética o matemática. Así, un error de suma, de resta, de multiplicación, etc.”[[40]](#footnote-40) Además de que debe aparecer en la parte resolutiva del laudo, debe tratarse de “una errónea operación aritmética, cuando se señaló menos y era más, o se multiplicó cuando debió dividirse o viceversa, o existan equivocaciones entre las expresiones numéricas y las literales”[[41]](#footnote-41). 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”.*[[42]](#footnote-42)

**Errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas**

82. Finalmente, esta clase de error se presenta cuando siendo clara la intención del juzgador de referirse a un cierto término, palabra o expresión, utiliza uno diferente. Por ejemplo, cuando se equivoca al escribir los nombres de las partes o se invierten sus apellidos, o en la transcripción de una nomenclatura de un bien, o cuando se ha venido refiriendo a un determinado año de ocurrencia de los hechos y luego cita uno distinto, o en el ejemplo dado por la doctrina, cuando en un proceso reivindicatorio, en el desarrollo de la sentencia se habla reiteradamente del predio San Rafael como el pretendido en la demanda y al redactarse la parte resolutiva, se ordena la restitución del predio San Antonio[[43]](#footnote-43), errores estos que dan lugar a la corrección de la sentencia, como lo disponía el inciso final del artículo 310 del C.P.C. y ahora, el artículo 286 del Código General del Proceso[[44]](#footnote-44).

**El laudo impugnado**

Sobre los argumentos de reclamación contenidos en el recurso de anulación bajo la causal en estudio, se observa:

84. En relación con la *“tabla 7 valor servicios extramurales prestados en 2012”,* la crítica del recurrente se funda en el hecho de que las tablas en las que se calculó el valor de esta misma clase de servicios respecto de los contratos 7401-2010, 021-01-2011 y 049-01-2011, incluyeron unas columnas para el número de servicios prestados y el valor de los mismos, que no fueron incluidas en la tabla 7 para el contrato 017-01-2012, lo cual resulta cierto, como se puede ver:

**Tabla 5. Servicios Extramurales prestados en 2010**

**Servicio No. % Valor (COP) %**

Xeromamografía 1.848 69.9% 178.442.880 78.9%

Loversol 320 (Optiray 320) 41 1.6% 9.499.800 4.2%

Radiografía de vías digestivas 83 3.1% 7.476.640 3.3%

Tac de abdomen y pelvis 17 0.6% 5.352.960 2.4%

Colon por enema con doble 58 2.2% 5.034.400 2.2%

Otros 597 22.6% 20.352.462 9.0%

**Total 2.644 100.0% 226.159.142 100.0%**

**Tabla 6. Servicios Extramurales prestados en 2011**

**Servicio No. % Valor (COP) %**

Xeromamografía 1.016 61.3% 102.011.480 68.0%

Loversol 320 (Optiray 320) 35 2.1% 9.901.200 6.6%

Tomografía Axial Computada 21 1.3% 7.285.299 4.9%

Tac de Tórax 25 1.5% 6.219.975 4.1%

Colon por enema con doble 53 3.2% 4.621.789 3.1%

Otros 507 30.6% 20.030.197 13.3%

**Total 1.657 100.0% 150.069.940 100.0%**

**Tabla 7.** **Valor Servicios Extramurales prestados en 2012**

Servicio Valor

Xeromamografía 74.6

Loversol 320 (Optiray 320) 8.0

Radiografía de vías digestivas 5.8

Tac de Tórax 7.6

Colon por enema 4.6

Demás 17.7

**Total 118.3**

85. Es claro entonces que la forma como se elaboraron las tablas es distinta, pues en la última no se incluyeron datos que sí constan en las dos primeras. No obstante, advierte la Sala que de acuerdo con la descripción efectuada con anterioridad respecto de los componentes de la causal de anulación, esta circunstancia no corresponde a ninguno de los allí enunciados, pues no se trata de disposiciones contradictorias ni de un error aritmético, ni de un error por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, simplemente es la forma como el laudo arbitral efectuó la liquidación de estos valores, omitiendo los referidos datos en relación con el último de los contratos, hecho que no da lugar a la prosperidad del cargo.

86. Tampoco se corresponde con esta causal el argumento según el cual el laudo debe ser anulado porque se incluyó en él una condena por concepto de servicios extramurales que, a juicio del recurrente, no eran una obligación contractual, toda vez que esta reclamación versa sobre el fondo de la contienda resuelta en la decisión arbitral y por lo tanto resulta ajena al ámbito del recurso de anulación, que juzga errores *in procedendo* y no errores *in judicando,* como ya se explicó.

87. La misma consideración resulta predicable de los ataques al laudo por el desconocimiento de la obligación del hospital de efectuar retenciones de naturaleza fiscal respecto de sus contratos, puesto que también se trata de asuntos de fondo que en su momento resolvieron los árbitros y que para el juez del recurso son inabordables.

88. En cuanto a la cifra que, según el recurrente, debió ser tenida en cuenta como deuda a cargo del hospital, por no estar de acuerdo con la incluida en la decisión impugnada, no se puede afirmar que la misma correspondió a un error aritmético, toda vez que fue el producto de lo que encontraron probado los árbitros a lo largo del proceso. Como lo explicaron en la respuesta a la solicitud de aclaración del laudo (f. 128, c. ppl.):

*(…) tal y como quedó consignado en el laudo, el representante legal de la entidad convocada fue indiferente y elusivo en aclarar algunos aspectos del debate y, como reconoció deber algunos saldos, pero no pudo precisar su cuantía, el Tribunal le permitió efectuar la consulta para dar respuesta por escrito. Con todo, su pronunciamiento no consistió en acreditar fehacientemente un pago –como lo sugiere la apoderada solicitante- sino en afirmar un estado de cuenta sin demostración alguna. Ese pronunciamiento, sin embargo, solo se refirió al contrato 017-01-2012 y, como parte de un interrogatorio de parte, no puede constituirse en el único medio de prueba que pueda considerar el Tribunal. El descuento de los $350.000.000 por pagos efectuados durante el transcurso del proceso, que hizo el Tribunal de las condenas, no obedeció entonces a la prueba del pago efectuada por el Hospital.*

89. Independientemente de si es correcto o no el valor que tuvo en cuenta el tribunal de arbitramento para las condenas, este recurso extraordinario no es el mecanismo idóneo para controvertir las conclusiones del laudo arbitral, pues no se trata de un recurso ordinario de apelación, mediante el cual se pueda lograr una nueva revisión del fallo y la modificación o revocación del mismo.

90. De igual manera, se observa que sobre el cargo relacionado con el doble cobro de las glosas y demás rubros incluidos en el cálculo a los que alude el recurrente, el tribunal de arbitramento en la aclaración solicitada por la convocada manifestó que *“Las retenciones que por ley deba hacer el Hospital de Suba y, en general, el aspecto tributario derivado del pago del laudo, es un asunto ajeno al pronunciamiento del Tribunal. Ellas implican un descuento que se hace al momento de pagar y el pronunciamiento efectuado por el Tribunal versa sobre prestaciones impagadas. Además, el Tribunal no está “cobrando” nada sino declarando un derecho”;* agregó, que no es que *“(…) esté ordenando el pago de las reservas por glosas dos veces o que en el numeral 3.4 del numeral cuarto de la parte resolutiva se incluyan los mismos conceptos que en el numeral 3.5 ibídem. El primero versa sobre la cartera impagada, respecto de la cual, si no se ha pagado, menos puede entenderse que se haya hecho algún tipo de “retención”, o descuento” o “reserva”; el segundo versa sobre reservas que se hicieron sobre facturación pagada y que han debido devolverse por inexistencia de glosas”* y sostuvo además, que *“No encuentra el Tribunal que haya lugar a corregir la causación de mora sobre las reservas no reintegradas, porque tal restitución ha debido hacerse ante la evidencia de ausencia de glosa y no a la liquidación del contrato”.*

91. Es claro entonces, que el cargo no corresponde a la existencia de errores aritméticos en los que haya incurrido el laudo arbitral, sino a la inclusión –o exclusión- de rubros en la liquidación de los saldos debidos por la entidad convocada, con los que ésta no está de acuerdo y pretende por este medio la modificación del fallo en dicho punto, que a todas luces resulta improcedente.

**Conclusión**

92. De acuerdo con lo anterior, las causales de anulación del laudo arbitral, alegadas en el recurso extraordinario interpuesto por la parte convocada en contra del laudo arbitral proferido por el tribunal de arbitramento constituido para dirimir las controversias contractuales suscitadas entre las partes con ocasión de la ejecución de los contratos de prestación de servicios n.o 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012, no tienen vocación de prosperidad y por lo tanto, el mismo se declarará infundado y el recurrente será condenado en costas, de conformidad con lo ordenado en el último inciso del artículo 43 de la Ley 1563 de 2012, en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 de 2003 del C.S.J *“por medio del cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”* –arts. 5º y 6º, num. 1.12.2.3.-, fijándose las mismas en la suma equivalente a 10 S.M.L.M.V.

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,

# F A L L A

**PRIMERO:** Declárase infundado el recurso extraordinario de anulación interpuesto en contra del laudo arbitral proferido el 15 de octubre de 2014, por el tribunal de arbitramento designado para dirimir la controversia contractual surgida entre Diagnósticos e Imágenes S.A. y el Hospital de Suba II Nivel E.S.E., con ocasión de los contratos de prestación de servicios n.o 74-01-2010, 021-01-2011, 049-01-2011 y 017-01 2012.

**SEGUNDO:** Condénase en costas a la parte recurrente, Hospital de Suba II Nivel E.S.E., y por consiguiente al pago a favor de la convocante Diagnósticos e Imágenes S.A., la suma equivalente a 10 S.M.L.M.V.

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

## CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

**Presidenta de la Sala**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**Magistrado**

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**

**Magistrado**

1. La demanda fue sustituida el 8 de febrero de 2013 y nuevamente modificada el 23 de agosto del mismo año (f. 126 y 277, c. 1). [↑](#footnote-ref-1)
2. Esta excepción fue propuesta en los siguientes términos: *“****LA DEMANDA VERSA SOBRE UNA CONTROVERSIA NO PREVISTA EN EL ACUERDO DE ARBITRAJE Y CONTIENE ELEMENTOS QUE EXCEDEN LOS TÉRMINOS DEL ACUERDO DE ARBITRAJE, LO QUE A LA LUZ DEL ARTÍCULO 108 DE LA LEY 153* (SIC) *DE 2012, PODRÍAN CONLLEVAR A UNA NULIDAD DE PROFERIRSE LAUDO SOBRE ELLO.*** *// Al respecto es de anotar que así como el citante quiso extender hacia atrás y frente a acciones caducadas la solicitud como se señaló en el numeral anterior, igualmente* ***EL CITANTE PRETENDE EXTENDER E INCORPORAR ELEMENTOS QUE AÚN SE ENCUENTRAN EN EL TÉRMINO LEGAL PARA SER LIQUIDADOS EN SEDE ADMINISTRATIVA Y QUE NO SE ENCUENTRAN POR ENDE EN EL TÉRMINO PARA SER CONTROVERTIDOS EN ESTA SEDE ARBITRAL.*** *// En este sentido señalan las cláusulas citadas que “para efectos de la liquidación de los contratos y la resolución de sus conflictos, estos estarán sometidos al régimen de la conciliación y el arbitramento ante la respectiva Cámara de Comercio”. // Señala la cláusula claramente: “… para sus efectos” y según la real academia de la lengua efecto significa aquello que sigue por virtud de una causa, es decir lo que siga por virtud de la liquidación, no la liquidación misma. // Tal y como se expresó anteriormente, en tratándose de un arbitraje en Derecho, la acción contractual opera para 1) deprecar la liquidación que se realizó en sede administrativa o 2) Para solicitar su realización en sede judicial. // Así que frente a los contratos 021-01-2011 y 017-01202* (sic), *cuya liquidación aún se encuentra en el término legal para realizarse en sede administrativa y por ende aún no puede existir controversia por falta de materia, se excepciona lo presente”* (f. 315, c. 1)*.*  [↑](#footnote-ref-2)
3. Esta excepción fue agregada en la contestación de la demanda que se presentó frente a la reforma de la demanda inicial (f. 313, c. 1). [↑](#footnote-ref-3)
4. Advierte la Sala que la transcripción que se hizo del laudo arbitral, contiene las modificaciones efectuadas por el tribunal de arbitramento con ocasión de la solicitud de aclaración, adición y corrección presentada por la entidad convocada. [↑](#footnote-ref-4)
5. *“Artículo 149. El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus secciones, subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos:*

   *(…)*

   *7. Del recurso de anulación contra laudo arbitral proferidos en conflictos originados en contratos celebrados por una entidad pública, por las causales y dentro del término prescrito en las normas que rigen la materia. Contra la sentencia que resuelva este recurso sólo procederá el recurso de revisión”.* [↑](#footnote-ref-5)
6. Acuerdo 17 del 10 de diciembre de 1997 del Concejo Distrital de Santafé de Bogotá, por medio del cual el Hospital de Suba, entre otros, se transformó en empresa social del Estado, entidad pública del orden distrital, dotada de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, adscrita a la Secretaría Distrital de Salud y sometida al régimen jurídico previsto en el capítulo III, artículos 194, 195 y 197 de la Ley 100 de 1993 (f. 19, c. 1). [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 6 de junio de 2013, expediente 45922, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en el cual se dijo 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-7)
8. Es esta la regla general, puesto que algunas de las causales de anulación contempladas en la ley le permiten al juez del recurso conocer de asuntos de fondo, como cuando el tribunal de arbitramento dejó de decidir cuestiones sobre las que debió pronunciarse. Así lo ha reconocido la jurisprudencia: *“(…) El control excepcional del laudo por errores in iudicando aparece sólo en los eventos en que el legislador faculta al juez del recurso de anulación para que se pronuncie sobre el fondo o materia del asunto, como cuando se dan los supuestos para modificar el laudo a través de la corrección y/o la adición. En cambio, cuando se trata del control del laudo por errores de procedimiento el legislador sólo le da competencia al juez para anular la decisión arbitral, sacándola del ordenamiento jurídico; en tales eventos no tiene competencia para pronunciarse sobre los puntos sometidos por las partes a conocimiento de la justicia arbitral y decididos por ésta (…)”.* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de mayo de 2004, expediente 25156, C.P. María Elena Giraldo Gómez. [↑](#footnote-ref-8)
9. Actualmente, el artículo 3º de la Ley 1563 de 2012 establece que *“El pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas. // El pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El pacto arbitral puede consistir en un compromiso o en una cláusula compromisoria (…)”*  [↑](#footnote-ref-9)
10. [6] *“Fernández Rozas, José Carlos, “Elementos configuradores de la justicia arbitral”, en Revista Internacional de Arbitraje, Universidad Sergio Arboleda-Comité Colombiano de Arbitraje-Legis, 2009, p. 152 a 154”*. [↑](#footnote-ref-10)
11. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de agosto de 2014, expediente 46557, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-11)
12. *“(…) el juez arbitral está en el deber de decidir, en primer término, las cuestiones que le han sido planteadas en el proceso por las partes, pero sus determinaciones no se limitan exclusivamente a estos extremos, puesto que en virtud del marco legal de su competencia,* ***existen otros asuntos que por mandato de la ley está llamado a resolver, así no hayan sido materia de la demanda o de la contestación, es decir, así no sean cuestiones propuestas expresamente por las partes; se trata entonces, del ejercicio de facultades oficiosas que le han sido atribuidas directamente por el ordenamiento jurídico, en su calidad de juez, aunque la misma sea temporal”*** (Las negrillas son del texto original). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de marzo de 2007, expediente 32399, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-12)
13. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-13)
14. Corte Constitucional, sentencia C-186 del 16 de marzo de 2012, M.P. Humberto Sierra Porto. [↑](#footnote-ref-14)
15. Sentencia SU-174 del 14 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda [↑](#footnote-ref-15)
16. *“(…) para Alsina, ‘la aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado’; para Fernández, ‘la capacidad o aptitud del órgano investido de jurisdicción para ejercerla en un proceso determinado, en razón de la materia, del valor, del territorio o de la organización judiciaria’; para Calvento, ‘la facultad que tiene cada juez para conocer en los negocios que la ley ha colocado dentro de la órbita de sus atribuciones’; para Podetti, ‘el poder jurisdiccional que la Constitución, la ley o los reglamentos o acordadas atribuyen a cada fuero y a cada tribunal o juez’; para Chiovenda, ‘La parte de poder jurisdiccional que puede ejercitar el órgano’; para Carnelutti, ‘el poder perteneciente al oficio o al oficial considerados en singular’; para Manresa, ‘la facultad que tienen los jueces para conocer de ciertos negocios jurídicos, ya por la naturaleza misma de las cosas o bien por razón de las personas’; para Goldschmidt, ‘el ámbito de actuación de los distintos tribunales en sus relaciones entre sí’; para Schonke, ‘la facultad y el deber de ejercicio de la jurisdicción en el caso particular’; (…) Queda así elucidado que los conceptos de jurisdicción y competencia son perfectamente escindibles, porque la jurisdicción es siempre una actividad, una función que la ejerce preferentemente un poder del Estado –el Poder Judicial- (…). // Con ello queda establecida la diferencia conceptual de las voces enunciadas, que no responde a un criterio cuantitativo, sino de sustancia o cualitativo; aquélla supone una actividad, ésta una facultad o poder para desarrollarla, o sea la capacidad que se le reconoce a un juez o tribunal para intervenir en determinados procesos (…).* Enciplodedia Jurídica Omeba, T. III, Editorial Bibliográfica Argentina, p. 445. [↑](#footnote-ref-16)
17. *“****Artículo 79. Facultad del tribunal arbitral para decidir acerca de su competencia.*** *El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del acuerdo de arbitraje o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquiera otra que tenga por objeto impedir la continuación de la actuación arbitral (…). // Las excepciones u objeciones deberán proponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación de la demanda, sin que el hecho de haber nombrado o participado en el nombramiento de los árbitros impida oponerlas. La excepción u objeción basada en que el tribunal arbitral ha excedido el ámbito de su competencia, deberá oponerse tan pronto como sea planteada, durante las actuaciones arbitrales, la materia que supuestamente exceda su competencia. El tribunal arbitral solo podrá admitir excepciones u objeciones planteadas con posterioridad si la demora resulta justificada. // El tribunal arbitral podrá decidir las excepciones de incompetencia o de que el tribunal arbitral ha excedido su competencia, como cuestión previa o en un laudo sobre el fondo. // Si el tribunal arbitral desestima cualquiera de las citadas excepciones como cuestión previa, la decisión correspondiente solo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación contra el laudo que ponga fin al arbitraje, en los términos del artículo 109. // Si el tribunal arbitral se declara incompetente o admite la excepción de haber excedido su mandato, cualquiera de las partes, dentro del mes siguiente al recibo de la notificación de dicha decisión, podrá impugnarla mediante recurso de anulación en los términos del artículo 109 y contra esta resolución no cabrá ningún recurso o acción. // Si el tribunal arbitral se declara incompetente o admite la excepción de haber excedido su mandato como cuestión previa, pero solo respecto de determinadas materias, las actuaciones arbitrales continuarán respecto de las demás materias y la decisión que admitió la incompetencia o el exceso en el encargo solo podrá ser impugnada mediante recurso de anulación luego de emitirse el laudo por el que se resuelve definitivamente la controversia”.* [↑](#footnote-ref-17)
18. *“Tomado en su faceta más general, el efecto positivo de la competencia-competencia permite a los árbitros determinar los límites de su competencia, sujeto al control posterior del juez de anulación o del reconocimiento del laudo. El principio no es neutral, pues pretende favorecer al proceso arbitral otorgando competencia prioritaria a los árbitros para que determinen su propia competencia. // Su fuente es el convenio arbitral y su aplicación materializa la voluntad real de las partes para que sus disputas sean dirimidas en arbitraje. Sin embargo, además de ser la fuente, el convenio arbitral también es el límite de la competencia de los árbitros, toda vez que le está vedado al tribunal arbitral decidir materias ajenas al ámbito del convenio arbitral. Así, los árbitros determinan su propia competencia analizando, entre otros, el alcance del convenio arbitral con relación a la disputa y su arbitrabilidad (…)”.* Mantilla Serrano, Fernando, *“Los principios de autonomía y competencia-competencia en el nuevo Estatuto Arbitral Colombiano”,* en *“Revista Internacional de Arbitraje”,*  Universidad Sergio Arboleda, Legis Editores, 2012, p. 43. [↑](#footnote-ref-18)
19. *“****ARTÍCULO 845. OFERTA ELEMENTOS ESENCIALES****. La oferta o propuesta, esto es, el proyecto de negocio jurídico que una persona formule a otra, deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Se entenderá que la propuesta ha sido comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer del destinatario”.* [↑](#footnote-ref-19)
20. Más adelante, el tribunal de arbitramento explica en relación con este contrato, que en él la conducta de las contratantes no revela la intención de cobrar y pagar un valor agregado o tarifa adicional por concepto de los servicios extramurales, por lo que los que llegara a requerir el hospital, *“se encontraban incluidos dentro del objeto”.* [↑](#footnote-ref-20)
21. Fl. 6, c. 8. [↑](#footnote-ref-21)
22. Relación de dichos servicios visible a folio 7 del cuaderno 8 del expediente. [↑](#footnote-ref-22)
23. Enunció dichos procedimientos e insumos: drenaje percutáneo de absceso; eco biopsia cerrada percutánea; nefrostomía percutánea; drenaje biliar percutáneo; toracintesis diagnóstica e insumos como catéter heparinizado, catéter marca Jelco n.o 16, 20, jeringas y agujas. [↑](#footnote-ref-23)
24. Mamografía bilateral, ultrasonografía pélvica ginecológica, radiografía de vías digestivas, dúplex scaning de vasos altos venosos, doppler de vasos arteriales de miembros inferiores, tomografía axial, TAC de abdomen y pelvis, TAC de cuello tejidos largos, urografía intravenosa 342, dúplex de vasos de cuello, radiografía de tránsito intestinal, radiografía de esófago, MNV perfusión miocárdica, radiofármaco tecnecio 99 y TAC de cráneo simple. [↑](#footnote-ref-24)
25. El tribunal de arbitramento concluyó que no hubo unidad de contrato y se trató de distintos negocios jurídicos que conservaban su individualidad, razón por la cual declaró que no tenía competencia para pronunciarse sobre las reclamaciones derivadas de los contratos de 2008 y 2009 –contratos n.o 065-01-2008 y 058-01-2009-, por cuanto éstos carecen de cláusula compromisoria (f. 52 del laudo arbitral, c. ppl.). [↑](#footnote-ref-25)
26. Gil Echeverry, Jorge Hernán, *“Régimen Arbitral Colombiano”,* Grupo Editorial Ibáñez, 2013, p. 101. [↑](#footnote-ref-26)
27. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de mayo de 2000, expediente 17797, C.P. María Elena Giraldo Gómez. [↑](#footnote-ref-27)
28. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 18 de enero de 2012, C.P. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-28)
29. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 5 de julio de 2006, expediente 31887, C.P. Alier E. Hernández Enríquez: *“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”.* [↑](#footnote-ref-29)
30. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de junio de 2002, expediente 21040, C.P. María Elena Giraldo Gómez. [↑](#footnote-ref-30)
31. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente 43440, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-31)
32. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de marzo de 2007, expediente 32399, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-32)
33. López Blanco, Hernán Fabio, *“Procedimiento Civil T I, Parte General”,* Dupré Editores, 9ª ed., 2005,p. 651. [↑](#footnote-ref-33)
34. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 21 de mayo de 2008, expediente 33643, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. [↑](#footnote-ref-34)
35. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de junio de 2002, expediente 20634, C.P. Ricardo Hoyos Duque, reiterada en sentencias del 13 de febrero de 2006, expediente 29704, C.P. Germán Rodríguez Villamizar y del 8 de julio de 2009, expediente 35896, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-35)
36. [14] *“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-36)
37. [15] *“La casación civil. Buenos Aires, Edit. Bibliográfica Argentina, 1961. T.II. p. 344.”* [↑](#footnote-ref-37)
38. [16] *“Ibídem, p. 345.”* [↑](#footnote-ref-38)
39. La Sección Cuarta de esta Corporación también se ha pronunciado sobre la naturaleza de esta clase de error, manifestando que *“Se entiende por error aritmético de una sentencia aquel en que se incurre en los resultados de las cuatro operaciones aritméticas sin modificar las bases de la liquidación, pues, tal variación llevaría a la modificación del fallo, situación que se encuentra prohibida por el artículo 309 del Código de Procedimiento Civil, conforme con el cual la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la dictó. // Bajo esta consideración, la corrección de errores aritméticos de las providencias tiene un alcance restrictivo y limitado, pues, no puede ser utilizada para alterar el sentido y alcance de la decisión mediante una nueva evaluación probatoria, la aplicación de fundamentos jurídicos distintos o con inobservancia de aquellos que sirvieron de sustento a la providencia”.* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 6 de diciembre de 2012, expediente 18185, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.  [↑](#footnote-ref-39)
40. [18] *“Ver sentencia del 12 de noviembre de 1993, exp. 7809”*. [↑](#footnote-ref-40)
41. [19] “*En este sentido puede verse sentencia del 15 de mayo de 1992, Exp. 5326*”. [↑](#footnote-ref-41)
42. 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 de seis de junio de 2002, expediente 20634, sentencia del 4 de julio de 2002, expediente 21217, C.P. Alier E. Hernández Enríquez. [↑](#footnote-ref-42)
43. López Blanco, Hernán Fabio, ob. cit., p. 655. [↑](#footnote-ref-43)
44. *“****Artículo 286. Corrección de errores aritméticos y otros.*** *Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto. // Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso. // Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutiva o influyan en ella”.* [↑](#footnote-ref-44)