



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Magistrado Ponente

SC1075-2022

Radicación n.º 11001-02-03-000-2018-01513-00

(Aprobado en sesión virtual de diez de marzo de dos mil veintidós)

Bogotá D.C., veintidós (22) de abril de dos mil veintidós (2022).

La Corte decide por sentencia anticipada el recurso de revisión, interpuesto por **La Primavera Desarrollo y Construcciones S. en C** –hoy en liquidación-¹ frente al laudo proferido por el Tribunal Arbitral de la Cámara de Comercio de Bogotá el 23 de marzo de 2017 y la providencia con la cual se resolvió la solicitud de aclaración, corrección y adición dictada el 3 de abril del mismo año, en el proceso arbitral promovido por Emporio Empresarial del Meta S.A.S. contra la recurrente.

I. ANTECEDENTES

1. Emporio Empresarial del Meta S.A.S. demandó a la sociedad aquí convocante, ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, con el fin

¹ Por medio de su apoderado judicial y conforme al poder conferido.

de que se declarara responsable contractualmente por el incumplimiento de sus deberes y obligaciones como socio partícipe del contrato de cuentas en participación² suscrito entre las partes el 11 de junio de 2012, modificado por otro sí firmado el 7 de noviembre siguiente. En consecuencia, solicitó que se condenara a la demandada a pagar la suma de \$94.359.668.540 por concepto de daño emergente y lucro cesante, la entrega de los 10 parqueaderos pactados en la aludida adenda y la cancelación de perjuicios morales. También pidió pretensiones «*subsidiarias y comunes a las principales y subsidiarias*».

2. Una vez designado el árbitro único e instalado el Tribunal arbitral, se profirió auto admisorio el 16 de febrero de 2016, con el cual se ordenó la notificación personal al extremo pasivo y se decretó caución en virtud de la medida cautelar de inscripción de la demanda. A lo pretendido se opuso la accionada. Para lo cual manifestó que no ha existido incumplimiento por su parte. Además, propuso como excepciones de mérito: «*la inexistencia del derecho reclamado*» y «*excepción de contrato no cumplido*».

3. Surtido el trámite de rigor, el Tribunal Arbitral con fallo del 23 de marzo del 2017 resolvió declarar que «*La Primavera Desarrollo y Construcción S. en C. es civilmente responsable por incumplimiento de sus deberes y obligaciones como socio participante del contrato de cuentas en participación suscrito. En consecuencia, la condenó a pagar a Emporio Empresarial del*

² «cuyo objeto consistió en la ejecución de obras sobre el lote de terreno urbano ubicado en la Calle 15 No. 1BR Santa Librada, del municipio de Villavicencio..., en el cual se desarrollaría un megaproyecto con desarrollo urbanístico multipropósito que constaría de oficinas, locales comerciales y vivienda».

Meta S.A.S. la suma de \$54.615.231.450 (indexada) -por perjuicios patrimoniales- y la entrega de los 10 parqueaderos pactados en el otrosí suscrito el 7 de noviembre de 2012. También negó las demás pretensiones. Para ello, consideró lo que viene. i) Que entre las partes se celebró un contrato de cuentas en participación³. ii) Que una de las obligaciones contraídas por la sociedad demandante fue la de aportar su *Know How*. iii) Que esta prestación no fue la causa de ese contrato. Y iv) que esa obligación no tenía el mismo “peso” o significación que la de aportar la “gestión en la ubicación y negociación de la adquisición del bien inmueble en el que se desarrollaría el proyecto”- la cual efectivamente se materializó-.⁴

4. Inconforme con esa determinación, La Primavera Desarrollo y Construcciones S. en C interpuso recurso anulación. La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con providencia del 26 de septiembre de 2017, resolvió declararlo infundado. Para el efecto, primero, resaltó que según el artículo 42 de la Ley 1563 de 2012 no debía pronunciarse sobre el fondo de la controversia, ni calificar o modificar los criterios, motivaciones, valoraciones

³ En el cual la sociedad demandante se comprometió a aportar dos prestaciones: i) la gestión en la ubicación y negociación de la adquisición del bien inmueble en el que se desarrollaría el proyecto -lo que en efecto cumplió-. Y ii) el *know how* en la construcción de obras civiles. Como beneficio, se acordó que tendría derecho al 20% del total de los metros construidos vendibles. Por su parte, la demandada tendría a cargo las siguientes obligaciones: i) la idea de negocio. ii) los costos de las licencias, estudios topográficos, entre otros. iii) la ejecución total de la obra de construcción. iv) la ejecución total de la preventa y comercialización del proyecto. Y v) el valor de los costos preoperativos.

⁴ Sumado a ello, concluyó que no prosperaba la excepción de contrato no cumplido. Ello pues, «la parte accionada debió cumplir primero las obligaciones a su cargo, consistentes en reunirse con la convocante y en hacer las promesas de compraventa estipuladas en el otrosí de siente (7) de noviembre de 2012». Por lo expuesto, halló exigible la obligación pactada en la cláusula 2ª del negocio jurídico. En su texto se estableció que «independientemente del valor que estos aportes tengan, el participante No. 1 tendrá derecho a un veinte por ciento (20%) sobre el valor total de los metros construidos vendibles».

probatorias o interpretaciones expuestas por el Tribunal Arbitral. Segundo, destacó que el laudo se sustentó en derecho, sin dejar de lado razones de equidad conforme al artículo 230 de la Carta Política. Y tercero, advirtió que no hubo incongruencia en la decisión por haber reconocido el mutuo disenso tácito frente la obligación de la demandante de aportar el *know how*, pues ello no fue plasmado en la parte resolutive de la determinación.⁵

5. Finalmente, la recurrente presentó recurso de revisión -que es materia de decisión- contra el laudo arbitral proferido por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el 23 de marzo de 2017 y la providencia del 3 de abril siguiente que decidió la solicitud de aclaración, adición y corrección frente al mismo.

II. EL TRÁMITE DEL RECURSO DE REVISIÓN

1. En primer lugar, como el fallo atacado fue proferido el **23 de marzo de 2017**⁶, y el recurso propuesto se radicó el **29 de mayo de 2018**⁷, se concluye que fue presentado en término.

2. La recurrente deprecó la nulidad del laudo anotado y de la providencia que resolvió negar la aclaración, adición y corrección con fundamento en las causales sexta y octava del

⁵ Frente a esta última providencia, la impugnante interpuso recurso de revisión. Sin embargo, esta Corporación con sentencia SC3892-2020 del 19 de octubre de 2020, resolvió declararlo infundado.

⁶ Cobró ejecutoria el 3 de abril de 2017 -auto que resolvió la solicitud de aclaración, corrección y adición del laudo-.

⁷ Folio 364 C. Corte.

artículo 355 del Código General del Proceso. De cara al primer motivo, manifestó que las maniobras fraudulentas se dieron «*con la connivencia del árbitro único y del perito principal Mauro Contreras*», pues «*la parte demandante infiltró con perfidia como perito en la sombra al señor Duvalier Pulido, experto [con] evidente interés en el resultado del pleito, pues se trataba de un asesor en la adquisición de Vermédicas y la venta a Emporio, quien además era acreedor e interesado en la buena suerte del litigio. En suma, Duvalier Pulido, perito en la sombra, era acreedor en este asunto como él lo reconoce en su declaración... de lo cual se sigue, estaba impedido para participar en este asunto, pues la suerte de su deudor la firma EMPORIO, determinaba la garantía del pago de la obligación. Es la propia ley la que descalifica el perito interesado como acreedor de una de las partes y en este caso la clandestinidad de esa contaminación recaía en la figura del perito emergente señor Duvalier Pulido*». Agregó que el perito principal quebrantó la Ley 1673 de 2019, toda vez que «*permitió el ejercicio ilegal de una profesión u oficio legalmente regulado a la luz del artículo 26 de la Constitución*».

Con relación a la causal octava del canon 355 *ibídem*, resaltó que el vicio se origina en el laudo, pues contiene en su estructura «*disposiciones contradictorias y excluyentes, concebidas deliberadamente por el Árbitro para exonerar a EMPORIO de sus obligaciones contractuales y evitarle la acusación de contratante incumplido*». Adujo errores «*de silogística para desaparecer a conveniencia la obligación de prestar el Know How y hacerla aparecer cuando lo requiera el antojo del Árbitro, violación al principio de no contradicción... el error lógico consiste... en juzgar que esa obligación de aportar conocimiento era inexistente, no convenida, imposible de prestar por EMPORIO, intrascendente o desaparecida por mutuo disenso tácito*». En esa misma línea, sostuvo que se vulneraron las reglas de la lógica y las leyes del pensamiento, por lo que el fallo carece

de motivación racional. Asimismo, consideró que la resolución cuestionada se fundamentó en una estructura en equidad, y no en derecho -como estaba obligado el árbitro de la causa- pues, *«carece de argumentación sobre el daño, y elude la motivación sobre su carácter de cierto y directo. Estimar en equidad el quantum de la indemnización viola el deber de argumentar la decisión conforme a derecho e introduce nulidad en el laudo»*. Estimó, también, que la función jurisdiccional la ejerció el perito, y no el árbitro.

Por último, señaló que *«la intención del Árbitro era sobre pujar el único aporte que sí cumplió EMPORIO EMPRESARIAL DEL META S.A.S. para hacerle decir que prácticamente ella era la dueña del lote y que aportó la propiedad como afanosamente argumenta en la página 55, yendo más allá del hecho escueto presentado por la demandante. Estos excesos y demasías..., son un fraude argumental para incrementar exponencialmente el aporte consistente en un simple corretaje, buscando llenar el inmenso vacío dejado por la ausencia del aporte del Know How, faltante insustituible, debido al incumplimiento de EMPORIO. La única razón para que el contrato de cuentas en participación exista es el aporte del Know How..., sin ese aporte el contrato se llamaría corretaje y la remuneración bien se pudo pactar desde un comienzo sin acudir a un contrato de cuentas en participación»*.

3. Reunidos los requisitos exigidos en la normativa procesal (artículos 354 y ss.), este Despacho -con auto de 9 de junio de 2021-, admitió la demanda y ordenó correr su traslado a la contraparte en el juicio arbitral. Emporio Empresarial del Meta S.A.S. -demandante-, por medio de apoderado, al contestar la demanda se pronunció sobre los señalamientos expuestos en ella. Y solicitó que se defina *«negativamente y declarar infundado el recurso de revisión en todas las*

causales invocadas, por fundarse en controversias acerca del fondo del asunto, por pretender modificar los criterios y motivaciones expuestos en el laudo, y por basarse en calumnias y maniobras fraudulentas inexistentes de las partes del proceso arbitral» (fls. 402-415 del C. Corte).

4. Efectuado el traslado a la demandada, el 1º de febrero de 2022 se tuvieron en cuenta como pruebas las aportadas al plenario. Y se negaron los testimonios solicitados por la parte recurrente -por ser abiertamente inconducentes e impertinentes-.

III. CONSIDERACIONES

1. En relación con la *sentencia anticipada* -art. 278 del C.G. P.-, esta Corporación ha plasmado que:

«Significa que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, de proferir sentencia definitiva sin otros trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso.

Por consiguiente, el respeto a las formas propias de cada juicio se ve aminorado en virtud de los principios de celeridad y economía procesal, que reclaman decisiones prontas, adelantadas con el menor número de actuaciones posibles y sin dilaciones injustificadas. Total, que las formalidades están al servicio del derecho sustancial, por lo que cuando se advierta su futilidad deberán soslayarse, como cuando en la foliatura se tiene todo el material suasorio requerido para tomar una decisión inmediata.

En consecuencia, el proferimiento de una sentencia anticipada, que se hace por escrito, supone que algunas etapas del proceso no se agoten, como una forma de dar prevalencia a la celeridad y economía procesal, lo que es armónico con una administración de justicia eficiente, diligente y comprometida con el derecho

sustancial» (CSJ SC132-2018. 12 feb. 2018. Rad. 2016-01173-00. Reiterado en SC439-2021).

Asimismo, ha destacado que, *«...aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de la que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane» (SC12137, 15 ago. 2017, rad. n.º 2016-03591-00. Reiterado en SC439-2021).*

Bajo ese panorama, y al abordar el caso objeto de estudio, es procedente el fallo anticipado. En efecto, de acuerdo con las pruebas allegadas y la situación de facto particular no son necesarios elementos de convicción adicionales.

2. Conforme se acotó, en el asunto que ahora concita la atención de la Sala, la sociedad recurrente invocó la causal 6ª del artículo 355 del C.G.P. Al respecto, la Corte ha sostenido que:

«...Para la prosperidad de la causal sexta, consistente en “[h]aber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente”, es necesario el concurso simultáneo de los siguientes elementos: a) que exista colusión de las partes o maniobras fraudulentas de una sola de ellas, con magnitud suficiente para afectar el pronunciamiento de una sentencia inicua; b) que se le haya causado un perjuicio a un tercero o a la parte recurrente; y, c) que tales hechos no hayan podido alegarse en el marco del trámite procesal de instancia...» (se resalta) (CSJ SC4159-2021, 7 de octubre de 2021, rad. 2018-00732-00).

Aunado a ello, ha destacado que se estructura siempre y cuando *«Las partes, o una de ellas, despliega una actividad deliberada, consciente e ilícita, encaminada a falsear la verdad, con miras a inducir en error al juzgado, malogrando los derechos que la ley concede a terceros o a los otros sujetos procesales, comportamiento que, obviamente debe aparecer plenamente probado, pues la presunción de buena fe... debe, en todo quebrarse»* (se resalta) (CSJ SC681-2020, reiterada en CASJ SC4669-2021, 11 de noviembre de 2021, rad. 2019-02668-00).⁸

2.1. En el presente asunto, la recurrente acusa que las maniobras fraudulentas se efectuaron con la aquiescencia del árbitro único y del perito principal en el proceso. Ello es así, pues anotó que el extremo activo *«infiltró con perfidia como perito en la sombra al señor Duvalier Pulido»*, quien tenía intereses particulares en las resultas positivas del juicio y direccionó el concepto que sirvió de fuente para establecer el monto de la condena. Además, señaló que el experto principal quebrantó la Ley 1673 de 2019 por cuanto actuó de forma ilegal.

2.2. De igual manera, se evidencia lo infundado de la alegación: los supuestos no se encuadran en la causal invocada. En efecto, las señaladas *«maniobras fraudulentas»* alegadas no provienen de las partes en el proceso arbitral. Esto es, no se permite -bajo dicha causal- determinar el despliegue de una actividad deliberada, consiente e ilícita,

⁸ Y, ha señalado que *«Aunque la norma no lo diga expresamente, constituye requisito inherente a dicha causal que las maniobras fraudulentas se hayan conocido con posterioridad al pronunciamiento del fallo impugnado, toda vez que es obvio que de haberse notado su presencia con anterioridad al mismo, ese discernimiento habría permitido la utilización de los medios de impugnación ordinarios que, en modo alguno, pueden ser suplidos por el recurso extraordinario de revisión»* (CSJ SC339-2019, reiterado en CSJ SC681-2020 y CSJ SC4669-2021).

con miras a inducir en error al Árbitro y con ello vulnerar derechos de terceros o a los otros sujetos procesales. Además, la credibilidad o no de la prueba pericial, es un asunto que atañe al Tribunal de Arbitramento -en desarrollo de sus facultades y amparado en los principios de autonomía e independencia-. Por supuesto que no es una cuestión extraña a dicha autoridad ni producida por fuera del proceso, pues cualquier inconformidad respecto de las actuaciones surtidas por Duvalier Pulido (testigo) y Mauro Contreras (perito)⁹, era dable formularla ante el juez del litigio arbitral¹⁰, sin que tal omisión torne fraudulenta la conducta ahora reprochada¹¹ y pueda ser suplida con el recurso de revisión.

2.3. Bajo esa perspectiva, la causal invocada resulta infundada.

3. Ahora bien, con respecto a la otra hipótesis alegada - numeral 8º del artículo 355 del C.G.P.-, la Corte, recientemente sostuvo que:

⁹ Lo aseverado no resultan demostraciones que configuren maniobras fraudulentas que conlleven a alterar el sentido del laudo, debido a que lo relacionado no es prueba de maquinación engañosa entre Pulido y Contreras, ya que no se evidenció la parcialidad que pudiera ostentar el perito principal, relativa a que su voluntad se encontraba socavada por Duvalier Pulido al momento de emitir sus conclusiones de cara al caso.

¹⁰ A través de la contradicción del dictamen al momento del traslado. Incluso, en los alegatos de conclusión. O la tacha de falsedad.

¹¹ Al respecto, la Corte, en un asunto donde se demandó bajo la misma causal, manifestó que «[...] aquellas aserciones no evidencian de forma alguna la realización de una maniobra fraudulenta por parte de la demandada en el proceso aludido, toda vez que el escrito que las contiene no es prueba fehaciente de la supuesta confabulación entre aquella y la declarante, tendiente a torpedear la acción y alterar el sentido del fallo... Sobre el particular, se ha dicho que no basta con las tretas malintencionadas «propias del devenir del proceso promovidas por las partes en su transcurso y sin ninguna ocultación que, por lo mismo, fueron sometidas a consideración de los jueces y estuvieron sujetas a controversia, independientemente de cómo hayan sido finalmente tratadas o resueltas; ni las que resultan de procedimientos supuestamente irregulares, los cuales justamente por haber estado sometidos al escrutinio judicial excluyen la maquinación de las partes» (CSJ SC242-2001, 13 dic., rad. 0160, reiterada, entre otras, en CSJ SC3343-2021).

«El motivo de revisión consagrado en el numeral octavo del artículo 380 del estatuto procesal civil refiere a la nulidad que surge en el acto mismo de dictar el fallo con que termina el juicio, siempre y cuando no procedan en su contra los recursos de apelación o de casación, pues ante esta posibilidad, la irregularidad deberá alegarse al sustentar tales mecanismos de defensa; de modo que, si la respectiva impugnación no se interpuso, se produce el saneamiento del eventual vicio.... De igual modo, la jurisprudencia ha aclarado que la nulidad que surge del fallo tiene que ser de naturaleza procesal, en tanto la finalidad del recurso de revisión se dirige a “abolir una sentencia cuando en ella misma o con ocasión de su pronunciamiento se ha vulnerado el debido proceso o menoscabado el derecho de defensa» (CSJ SC, 22 Sep. 1999. R. 7421).

En el punto, cabe resaltar que la nulidad emanada del fallo tiene que ser de naturaleza estrictamente procesal, puesto que ninguno de los motivos permite discusiones sobre la hermenéutica de preceptos o valoración probatoria, por lo que debe encuadrar en acontecimientos de anulación expresamente fijados por la ley adjetiva. En ese sentido, la Sala ha señalado que

«(...) ha de tratarse de «una irregularidad que pueda caber en los casos específicamente señalados por el legislador como motivos de anulación, puesto que en el punto rige en el procedimiento civil el principio de taxatividad, como es bien conocido. (SR 078 de 12 de marzo de 1991, sin publicar), lo cual significa que “los motivos de nulidad procesal de la sentencia son estrictamente aquellos que - a más de estar expresamente previstos en el Código de Procedimiento Civil- ...se hayan configurado exactamente en la sentencia y no antes» (CSJ SR, 29 oct. 2004. Rad. 03001. Reiterada en CSJ SC7121-2017, reiterado en CSJ SC674, e de marzo de 2020).»

No obstante, lo anterior, posteriormente, la Corte *«amplió el espectro de las nulidades habiendo habilitado como vicio generador de tal sanción, no solo las del artículo 140 del C. de P.C., sino también*

otras como la falta de motivación de los fallos judiciales, por tener incidencia en el debido proceso». En efecto, expuso que:

«[...] la gravedad, no sólo comprende una inexistencia plena o total de los motivos para fallar la litis, sino, también, cuando el sostén argumentativo explicitado rompe toda lógica o coherencia; se aparta de elementales reglas del sentido común y contraría, abiertamente, la razón. La motivación así sea lacónica, en la medida en que aborde el tema litigioso, no estructura el vicio; los argumentos expuestos cuando resultan entendibles, comprensibles y anejos al tema debatido no configuran la irregularidad. Tal deficiencia la crean solo trazos o ensayos del soporte para sentenciar, sin ningún análisis o exposición de las más mínimas reflexiones con miras a resolver la contienda.

...Es ‘deficiente’ la motivación, cuando los argumentos ofrecidos son tan parciales o inconclusos, que más se aproximan a lo inexistente, o a lo irreal, en vista de que lo que les falta, el complemento argumentativo que está ausente, no puede lógicamente suponerse, no está implícito ni se puede dar por sobreentendido, de forma que no es posible establecer una conexión racional y unívoca con lo decidido»... Incurre en ‘contradicción’ en su parte considerativa, el fallo que simultáneamente adopta a nivel de premisas o de conclusiones parciales, ideas, entidades o conceptos que se repelen, que resultan antagónicos, encontrados o de imposible aplicación simultánea, y que por ello, sólo uno, si acaso, podría conducir a la solución adoptada en la decisión, mediante desarrollos que no se encuentran explicitados» (CSJ SC 31 de julio de 2015, Exp. 2009 00241 01). Motivar es también justificar con razones adecuadas una resolución judicial» (CSJ SC12948-2016, 15 de septiembre de 2016, rad. 2012-01064-00).

En esa misma línea, enfatizó que:

«en coherencia con lo sostenido y con el inciso sexto del artículo 142 del Estatuto Procesal Civil..., admite la posibilidad de que la ineficacia procesal pueda originarse en la sentencia, entre otras razones, por falta de motivación; pero condicionada a la carencia radical, absoluta y total, por cuanto una omisión de tales características “(...) va de frente contra lo que constitucional y legalmente se consagra como una de las más preciosas garantías individuales, cual es la de que a las partes se les permita conocer las razones, los argumentos y los planteamientos en que se

edifican los fallos jurisdiccionales» (CSJ SC 374 de 8 de noviembre de 1989; en similar sentido las de 29 de abril de 1988, 23 de septiembre de 1991, y 24 de agosto de 1998, radicación 4821).¹²

3.1. En el caso en concreto, la sociedad recurrente indicó, en primer lugar, que la nulidad se originó en el laudo proferido el 23 de marzo de 2017, pues carece esencialmente de motivación racional. Ello, debido a que *«la sentencia quebró todas las reglas de la lógica y las leyes del pensamiento racional que inspiran la epistemología occidental [...]», ya que contiene «en su estructura disposiciones contradictorias y excluyentes, concebidas deliberadamente por el árbitro para exonerar a Emporio de sus obligaciones contractuales y evitarle la acusación de contratante incumplido».* Lo anterior -para la demandante resulta así-, que el juzgador de la causa desapareció *«...a toda costa la obligación de Emporio de prestar el know how, [...] resulta de juzgar que esa obligación de aportar conocimiento era inexistente, no convenida, imposible de prestar por Emporio, intrascendente o desaparecida por mutuo disenso tácito».* Al llevar a cabo dicha actuación, *«eliminó el contrato de cuentas en participación y redujo la relación a un simple corretaje cuyo valor es de solo \$60 millones, con lo cual dejó sin explicación el otorgamiento de beneficios a Emporio en cuantía superior a \$54.000 millones de pesos».*¹³

¹² Por el contrario, destacó que *«...cuando la sentencia está motivada, así sea en medida mínima (...) el vicio in procedendo no se configura, porque lo sancionable no es nada de ello, sino, itérase, el hecho de que el sentenciador se haya sustraído rotundamente de dar las razones que expliquen o que permitan conocer, a ciencia cierta, el porqué de la decisión, “(...) desde luego que el razonamiento confuso, deficiente, escaso, exiguo, incompleto, insuficiente o parco no traduce ni conduce a significar que el fallo carezca de fundamentación” (CSJ SC10223, 1º de agosto de 2014, reiterado en CSJ SC3892, 19 de octubre de 2020, rad. 2017-03567-00).*

¹³ En ese sentido, alegó que si bien el *«árbitro eliminó la obligación de aportar el know how cuando tasó la indemnización»*, también aseveró *«que esa obligación sí existió y además que fue incumplida por Emporio que nunca estuvo en capacidad de cumplirla»*, con lo que *«afirma y [niega] al mismo tiempo la obligación de aportar el conocimiento, de ella dice el árbitro [...] que existe pero que no existe al mismo tiempo, y esa inferencia esquizoide del señor árbitro fue construida para salvar al demandante de la excepción de contrato no cumplido, pues si la obligación existe, como efectivamente existe, inexorablemente Emporio era desde el propio umbral del negocio jurídico contratante incumplido».*

3.2. De igual manera, se advierte que la falta o ausencia de motivación en las determinaciones judiciales, por vía jurisprudencial, puede considerarse motivo de nulidad, en cuanto atañe al debido proceso. La exposición de las razones que llevan al funcionario a resolver en los términos en que lo hace, necesariamente debe condensar el porqué del sentido de la decisión dado a la realidad fáctica y jurídica surgida de la controversia. Ello, por cuanto resulta de la exteriorización de la percepción racional y coherente del estado de cosas captadas con fundamento en las actuaciones validadas en el proceso.¹⁴

3.3. En el caso que nos ocupa, la Corte observa que no le asiste razón a la sociedad gestora, pues de la determinación cuestionada no se advierte la carencia de motivos que la fundaron o que los mismos hayan sido contradictorios. Ciertamente, en el cuerpo del laudo se reseñaron los argumentos para imponer la condena en contra de La Primavera Desarrollo y Construcciones S. en C –hoy en liquidación-. En efecto, el Tribunal decidió en el numeral quinto *«declarar no probadas las excepciones propuestas por [la convocada] en la contestación a la demanda denominadas inexistencia del derecho reclamado y excepción de contrato no cumplido»*. Por lo tanto, determinó que era *«civilmente responsable por incumplimiento de sus deberes y obligaciones como socio partícipe del contrato de cuentas en participación [...]»*. En consecuencia, le impuso las condenas referidas.¹⁵

¹⁴ En esa línea, cuando el juez identifica y expone acertadamente el tema objeto de resolución, realiza un examen crítico del material probatorio y valora los argumentos legales y doctrinarios necesarios para fundar la decisión adoptada. De ello, permite concluir que esa labor cumplió con el razonamiento de justificación externo como interno.

¹⁵ Precisamente, lo resuelto guarda directa conexión con lo expuesto en la parte motiva de la determinación. Ello pues, el Tribunal concluyó que el negocio jurídico base de la acción fue un

3.4. En ese orden, como los argumentos expuestos en el fallo impugnado guardan evidente conexidad con el problema jurídico planteado y la solución ofrecida al litigio, el vicio alegado no se acreditó. A ello cabe agregar que los reparos referidos a temas de congruencia y reconocimiento oficioso de hechos constitutivos de excepción -artículos 281 y 282 del C. G. P.-, resultan ajenos al debate propuesto en esta extraordinaria senda, pues como se expuso en precedencia, cualquier yerro al respecto escapa de los precisos motivos legales y jurisprudenciales que la erigen viable. Por consiguiente, la censura planteada -de cara a los argumentos consignados en la providencia arbitral-, obedece más a una inconformidad con lo decidido que a un problema de motivación del pronunciamiento. Al respecto, la Sala ha sostenido que:

«[...] este trámite no tiene por finalidad reabrir el debate original, de manera que no constituye una instancia adicional del proceso, como lo ha señalado la Corte al advertir que “no es posible discutir en dicho recurso los problemas de fondo debatidos en el proceso fuente de la mencionada relación ni tampoco hay lugar a la fiscalización de las razones fácticas y jurídicas en ese mismo proceso ventiladas, sino que cobran vigencia motivaciones distintas y específicas que, constituyendo verdaderas anomalías,

contrato de cuentas en participación -sobre el cual explicó todo lo concerniente a dicho convenio-. Además, expuso que, si bien una de las obligaciones contraídas por la demandante fue el aporte del *know how*, dicha carga no resultó la causa elemental del pacto, en la medida en que ésta no tenía equivalencia similar a la de gestionar la ubicación y negociación de la adquisición del inmueble en el que se desarrollaría el proyecto -carga que sí cumplió la demandante-. Asimismo, consideró que la excepción de contrato no cumplido no podía prosperar, básicamente porque la convocada en el *sub judice* debió cumplir antes que todas las exigencias dispuestas a su cargo, las relativas a reunirse con la convocante y negociar las promesas de compraventa suscritas en el otrosí del 7 de noviembre de 2012.

Sumado a ello, el Tribunal Arbitral resaltó que la obligación de aportar el saber hacer, *«nunca [se] intentó aportar por cuanto la oferta de bienes y servicios [...] en estricto sentido, no corresponde a un saber hacer y, más aún, no se entregarían o prestarían por concepto de aporte al proyecto sino como de servicios que serían cobrados, lo que conlleva claramente un abandono de la obligación a su cargo, que se reitera, no es esencial en el contrato de cuentas en participación»*.

En el punto, si bien el árbitro así lo aseveró, de ello no se desprende que existan contradicciones en el laudo, pues brilló para el funcionario que la obligación de *«aportar el know how»* sí se acordó. Sin embargo, sostuvo que la misma no tenía la entidad suficiente para ser elemental en el contrato de cuentas en participación, como sí lo fue la otra obligación -gestionar la ubicación y negociación de la adquisición del inmueble, la cual, se cumplió-.

*condujeron a un fallo erróneo o injusto, motivaciones que por lo tanto no fueron controvertidas anteriormente, por lo que valga repetirlo una vez más, la revisión no puede confundirse con una nueva instancia pues supone, según se dejó apuntado, el que se llegó a una definitiva situación de firmeza y ejecutoriedad creadora de la cosa juzgada material que sólo puede ser desconocida ante la ocurrencia de una cualquiera de las anómalas circunstancias que en ‘*numerus clausus*’ y por ello con un claro sentido de necesaria taxatividad, indica el Art. 380 recién citado” (G.J. CCXLIX. Vol. I, 117, citado en Rev. Civ., sentencia de 8 de abril de 2011, Exp. 2009-00125-00)» (CSJ SC 19 dic. 2012, rad. 2010-00598-00, reiterada en CSJ SC5408-2018).*

3.5. Finalmente, la sociedad recurrente alegó que el laudo cuestionado fue resuelto en equidad, y no en derecho. Expuso que el «*señor árbitro en los procelosos dominios de la subjetividad judicial absoluta y de la equidad como él la entiende, surge de su insistencia remarcada en la aplicación del artículo 283 del Código General del Proceso*». Lo anterior, con fundamento en que el canon citado «*entra en abierta colisión con el imperativo que gobierna el procedimiento arbitral en derecho, en tanto en este procedimiento se excluye radicalmente la equidad. La obsesión del árbitro en aplicar el artículo 283 del CGP le condujo, por ejemplo, a elegir el 65% del 20% del valor del proyecto acabado como indemnización a favor de la demandante, y a tomar como subrogado pecuniario este valor, sin reparar que en el precio de cada metro vendible debían ser descontados los costos de construcción, que no existieron para el perito ni para el señor árbitro*».

De lo expuesto, la Sala insiste en que dichos planteamientos son extraños al recurso de revisión. En efecto, este mecanismo no es el medio idóneo para reeditar la apreciación probatoria, ni mucho menos para verificar o evaluar el acierto del análisis realizado por el árbitro. Ese escrutinio pretendido, por supuesto, desnaturaliza la censura. Por lo demás, la Corte destaca que el Tribunal

Arbitral profirió el veredicto censurado sirviéndose de un análisis normativo¹⁶, doctrinal¹⁷, jurisprudencial¹⁸ y de una valoración de los medios de convicción allegados. Por lo discurrido, la causal analizada tampoco prospera.

4. Por las motivaciones expuestas, se declarará infundado el recurso de revisión. En consecuencia, se condenará a la recurrente al pago de las costas y los perjuicios que hayan ocasionado con su actuar en el presente recurso, incluyendo las agencias en derecho a favor de la demandada.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por La Primavera Desarrollo y Construcciones S. en C –hoy en liquidación-

¹⁶ Referenció las leyes 222 de 1995 y 1258 de 2008. Además, los artículos 13, 333 de la Constitución Nacional. Los cánones 25, 98, 259, 332, 504, 507, 508, 510, 511, 514 del Código de Comercio y los preceptos 1069, 1546, 1609, 1618 del Código Civil, entre otros.

¹⁷ Parra Quijano, Jairo. Manual de derecho probatorio, edición 16. Arrubla, Jaime. Contratos mercantiles, contratos típicos, Bogotá, Legis, 2012. Bejarano, Ramiro. De las cuentas en participación. Lafont Pianetta, Pedro. Manual de contratos, panorama de la negociación y contratación contemporánea T.I. 3ª edición. Hinestroza, Fernando. Tratado de las obligaciones II. Pinzón, Gabino. Introducción al Derecho Comercial, Bogotá, Temis, 1985. Christian Larroumet, Droit Civil, Les Obligations. Le contrat, Tome III, 5ª edición. Henao, Juan Carlos. El daño, entre otros.

¹⁸ CSJ SC del 4 de diciembre de 2008, MP. Jaime Arrubla. CSJ SL del 30 de julio de 1980, publicada en jurisprudencia y doctrina, tomo x. CSJ SC del 3 de julio de 1963. CSJ SC del 2 de agosto de 1999, MP. José Fernando Ramírez. CSJ SC del 27 de julio de 1978. Entre otras.

frente al laudo dictado por el Tribunal Arbitral de la Cámara de Comercio de Bogotá el 23 de marzo de 2017 y el auto aclaratorio del 3 de abril siguiente, en el proceso de responsabilidad civil contractual promovido por Emporio Empresarial del Meta S.A.S. contra la recurrente.

SEGUNDO: Condenar en costas y perjuicios al recurrente. Liquídense mediante incidente los últimos e inclúyase la suma de \$3.000.000 por concepto de agencias en derecho, al practicar la liquidación de las primeras.

TERCERO: Devolver el expediente a la Corporación de origen donde se dictó la sentencia materia de revisión, junto con copia de esta providencia. Por secretaría, líbrese el oficio correspondiente.

CUARTO: Cumplido lo anterior, archivar las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

MARTHA PATRICIA GUZMÁN GONZÁLEZ

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

(Aclaración de voto)

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Radicación n.º 11001-02-03-000-2018-01513-00

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque comparto plenamente el sentido de la decisión que adoptó la Sala, respetuosamente me permito aclarar mi voto, en relación con los apartes del fallo que sostienen que la ausencia de motivación pudiera considerarse como un evento estructurante de la nulidad de la sentencia; ello porque esa hipótesis no armoniza con el precedente actualmente vigente, ni con la arquitectura del proceso civil.

Esa acotación no pretende desconocer la trascendencia del deber de motivación, ni tampoco su vínculo con la tutela judicial efectiva; al fin y al cabo, al exigir que se exterioricen los racionios –fundados– que permitieron al juez llegar a una determinada conclusión se diluye la posibilidad de que este actúe en forma arbitraria o caprichosa, y se dota de legitimidad racional a los actos jurisdiccionales, a partir de la exposición de argumentos razonables, pertinentes y adecuados frente al marco normativo y fáctico del litigio.

Sin embargo, la importancia de la carga de los funcionarios de justificar sus decisiones no puede conducir a afirmar que su inobservancia genera la anulabilidad de las actuaciones judiciales, porque ese efecto no se encuentra previsto en ninguna de las normas que integran el ordenamiento procesal civil vigente. Esa precisión resulta relevante porque, en palabras de la Sala,

«(...) “en punto de la taxatividad de los motivos que constituyen nulidades procesales (‘especificidad’), la legislación colombiana siguió a la francesa de la Revolución y su gran apego o culto a la ley en cuyo desarrollo acuñó la máxima *pas de nullité sans texte*, esto es, **que no hay defecto capaz de estructurar nulidad, sin ley que expresamente la establezca**, consagrado sintéticamente en el encabezamiento del artículo 140 del estatuto de enjuiciamiento [que corresponde al precepto 133 del Código General del Proceso] al decir que “el proceso es nulo en todo o en parte **solamente** en los siguientes casos (...)”, especificidad que reafirma el inciso 4o. del artículo 143 *ibidem* [135 actual], al disponer que “el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta a las determinadas en este capítulo...”.

La contundencia de esta directriz se pone de presente en estas palabras de la Corte: “La ley procesal es terminante al señalar cuáles vicios de actividad son generadores de nulidad y cuáles no, **por manera que no es dable al intérprete asimilar a los primeros, acudiendo a argumentos de analogía o por mayoría de razón, algún otro tipo de defecto adjetivo, restricción por cierto claramente definida en una larga tradición jurisprudencial** al tenor de la cual se tiene por sabido que “...nuestro Código de procedimiento Civil -aludiendo al de 1931 que así como el actual consagraba el principio de la especificidad de las nulidades-, siguiendo el principio que informa el sistema francés, **establece que ninguna actuación del proceso puede ser declarada nula si la causal no está expresamente prevista en la ley**. Las causales de nulidad, pues, son limitativas y no es admisible extenderlas a informalidades o irregularidades diversas. Es posible que en el juicio se presenten situaciones que originen desviación más o menos importante de normas que regulen las formas procesales, pero ello no implica que constituyan motivo de nulidad, **la cual, se repite, únicamente puede emanar de las causales entronizadas por el legislador**” (G.J. t. XCI, pág. 449)» (CSJ SC, 22 mar. 1995, rad. 4459; reiterada en CSJ SC5512-2017, 24 abr. y CSJ AC2727-2018, 28 jun.).

Con apoyo en la comentada regla orientativa del sistema de nulidades procesales, un sector mayoritario de la jurisprudencia ha insistido, consistentemente, en que la «*nulidad originada en la sentencia*» atañe, de manera exclusiva, a la estructuración, en la fase conclusiva del juicio, de una cualquiera de las causales de anulabilidad procesal previstas en la codificación procesal civil vigente.

Así, por ejemplo, en el fallo CSJ SC, 27 sep. 1996, rad. 5641 se precisó lo siguiente:

«La especificidad de los motivos de revisión viene a ser así una nota característica que impide orientar la impugnación para cumplir propósitos diferentes según sea el antojo del impugnante, en tanto que el recurso en los términos en que legalmente está concebido, apunta a eliminar en casos especialísimos los efectos de cosa juzgada material con todas las consecuencias jurídicas que ello implica. En esa misma medida, precisa decir que cuando se invoca la causal 8ª de revisión del artículo 380 del C. de P.C. consistente en “existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso”, debe señalarse un hecho de orden formal que constituya uno de los vicios procesales de los que enlista el artículo 140 del C. de P.C. y que se origine sólo en la sentencia, lo que de plano descarta que pueda ser considerado como causal de nulidad, y por ende de revisión, el error jurídico o fáctico que en el sentir del impugnante fluya de las consideraciones en que se apoya el fallo objeto de revisión, o, como aquí se propone, de las motivaciones que haya efectuado el sentenciador en casación para proveer sobre el recurso; las discrepancias de ese orden, por razonables que puedan ser (...) amén de que quedan en el campo de la divagación o de la mera conjetura, no constituye defecto formal alguno o vicio procesal que inficione el proceso».

Por ese mismo sendero, la Corte explicó luego que

«(...) los motivos de nulidad procesal de la sentencia **son estrictamente aquellos que -a más de estar expresamente previstos en el Código de Procedimiento Civil, dado que campea en esta materia el principio de la taxatividad de las nulidades- se hayan configurado exactamente en la sentencia** y no antes; es decir, “...no se trata, pues, de alguna nulidad del proceso nacida antes de proferir en este el fallo que decide el litigio, la que por tanto puede y debe alegarse antes de esa oportunidad, so pena de considerarla saneada; ni tampoco de indebida representación ni falta de notificación o emplazamiento, que constituye causal específica y autónoma de revisión, como lo indica el numeral 7º del texto citado, sino de las irregularidades en que, al tiempo de proferir la sentencia no susceptible de recurso de apelación o casación, pueda incurrir el fallador y que sean capaces de constituir nulidad, **como lo sería, por ejemplo, el proferir sentencia en proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención; o condenar en ella a quien no ha figurado como parte; o cuando dicha providencia se dicta suspendido el proceso**” (CLVIII, 134)». (CSJ SC, 29 oct. 2004, rad. 2001-00030-01)

Y más recientemente, dijo:

«[E]l motivo de revisión consagrado en el numeral octavo del artículo 380 del estatuto procesal civil refiere a la nulidad que surge en el acto mismo de dictar el fallo con que termina el juicio, siempre y cuando no procedan en su contra los recursos de apelación o de casación, pues ante esta posibilidad, la irregularidad deberá alegarse al sustentar tales mecanismos de defensa; de modo que si la respectiva impugnación no se interpuso, se produce el saneamiento del eventual vicio (...). De igual modo, la jurisprudencia ha aclarado que la nulidad que surge del fallo tiene que ser de naturaleza procesal, en tanto la finalidad del recurso de revisión se dirige a “abolir una sentencia cuando en ella misma o con ocasión de su pronunciamiento se ha vulnerado el debido proceso o menoscabado el derecho de defensa” (CSJ SC, 22 Sep. 1999. R. 7421). Es decir que ha de tratarse de “**una**

irregularidad que pueda caber en los casos específicamente señalados por el legislador como motivos de anulación, puesto que en el punto rige en el procedimiento civil el principio de taxatividad, como es bien conocido (...), lo cual significa que los motivos de nulidad procesal de la sentencia son estrictamente aquellos que –a más de estar expresamente previstos (...)-se hayan configurado exactamente en la sentencia y no antes” (CSJ SC, 29 oct. 2004. Rad. 03001)» (CSJ SC9228-2017, 29 jun.).

Consecuente con lo expuesto, y dado que el legislador no consagró como causa de anulabilidad procesal la comentada «*falta de motivación de la sentencia*», cualquier alegato que pretenda denunciar ese particular vicio no será apto para fincar, apropiadamente, un recurso de revisión por la causal octava, lo cual es apenas lógico, si se tiene en cuenta que la fundamentación del fallo atañe a la labor de juzgamiento, y no al procedimiento

En los anteriores términos dejo expuestas las razones por las cuales aclaro mi voto, con reiteración de mi irrestricto respeto por la Sala de Casación Civil.

Fecha *ut supra*

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda Gonzalez Neira

Álvaro Fernando García Restrepo

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta
Firma con aclaración de voto

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 7063C88A27D047BE26B3EA799DC2193BCBAE06FCAD4849E8D4C3652AE9A6B83A

Documento generado en 2022-04-22