

Sentencia T-136/03

ARBITRAMIENTO-Bases constitucionales

PACTO ARBITRAL-Concepto

LAUDO ARBITRAL-Nulidad

RECURSO DE ANULACIÓN-Límite de las facultades del Juez

Las facultades del juez que conoce del recurso de anulación se limitan a la verificación de las causales de nulidad invocadas por el actor, causales que han sido consagradas por el legislador y que son de interpretación restrictiva. No se trata, entonces, de una nueva oportunidad para revivir el debate planteado ante el tribunal de arbitramento pues al juez ordinario o contencioso le está vedado pronunciarse sobre el fondo del litigio conocido por aquél. Por ello, la labor del juez que conoce del recurso de anulación se circunscribe a la verificación de la validez del compromiso o cláusula compromisoria y del laudo arbitral y ateniéndose siempre a las causales invocadas por el recurrente.

CLAUSULA COMPROMISORIA-Autonomía/**CLAUSULA COMPROMISORIA**-Desconocimiento de autonomía/**TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO**-No podía suspender su pronunciamiento alegando prejudicialidad

Si bien corresponde al juez administrativo determinar si se configura o no la causal de nulidad propuesta por la entidad contratante y si en efecto constituye un vicio insaneable por las partes, ello no obsta para que se garantice el principio de autonomía de la cláusula compromisoria. Esta determinación se funda en el principio consagrado en el parágrafo del artículo 116 de la Ley 446 de 1998 y en la jurisprudencia constitucional sobre la materia, de tal suerte que el Tribunal de Arbitramento podrá adelantar el trámite arbitral en aquellos asuntos para los cuales ha sido habilitado por las partes, aunque se debata la existencia y validez del contrato ante la autoridad jurisdiccional. Además, no corresponde al juez constitucional resolver de fondo sobre los alcances de la causal de nulidad invocada, es decir en relación con la delegación efectuada en el Director de la entidad contratante, pues si así procediera desconocería el carácter subsidiario de la acción de tutela. Siendo así, la Sala encuentra que en el presente caso la decisión del Tribunal de Arbitramento de suspender su pronunciamiento hasta tanto la Jurisdicción Contencioso Administrativa decida acerca de la procedencia de la causal de nulidad absoluta del Convenio propuesta por el Hospital Militar Central desconoce el principio de autonomía de la cláusula compromisoria al cual se ha hecho referencia, con lo cual se vulnera el derecho a un debido proceso y de acceso a la administración de justicia que asiste a las partes contratantes.

Referencia: expediente T-603018

Acción de tutela interpuesta por CENTRIMED LTDA contra el Tribunal de Arbitramento de CENTRIMED LTDA vs HOSPITAL MILITAR CENTRAL.

Magistrado Ponente:
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., veinte (20) de febrero de dos mil tres (2003).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, dicta la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de las sentencias dictadas en el asunto de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal- y por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la solicitud de amparo

Mediante Convenio de Asociación suscrito el 13 de noviembre de 1996 entre el Hospital Militar Central y CENTRIMED Ltda., éste se comprometió a suministrar a aquél “servicios de imágenes diagnósticas”.

El 4 de junio de 1999, el Hospital Militar instauró, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, demanda de nulidad contra el citado Convenio de Asociación, al considerar que se había suscrito sin el lleno de los requisitos señalados en la Resolución 156 de 1996, que delega la facultad de celebrar contratos en el Director General del Hospital Militar Central “*exceptuando aquellos en los cuales se comprometan vigencias futuras*”. El Hospital aduce que como el Convenio compromete vigencias futuras, su Director no estaba facultado para suscribirlo.

Por su parte, el 29 de junio de 1999 CENTRIMED, a través del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, solicitó la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para tramitar sus pretensiones indemnizatorias ante el supuesto incumplimiento de las obligaciones por parte del Hospital.

El Tribunal se conformó por los árbitros Antonio José de Irisarri Restrepo, Mario Gamboa Sepúlveda y Juan Pablo Gómez Pradilla, quienes iniciaron el trámite correspondiente.

El 17 de octubre de 2000, el Hospital Militar invocó el proceso de nulidad absoluta del Convenio que se surte ante la jurisdicción contencioso administrativa, para solicitar al Tribunal de Arbitramento la suspensión del trámite arbitral.

El 31 de octubre de 2000, el Tribunal de Arbitramento denegó la solicitud del Hospital con fundamento en lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley 446 de 1998, que señala que “la cláusula compromisoria es autónoma con respecto a la existencia y validez del contrato del cual forma parte”. En su providencia indicó que a quien le compete manifestarse sobre la suspensión del trámite de arbitramento es al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En esa fecha, la apoderada del Hospital presentó escrito en el que insistió en su solicitud manifestando que “el asunto objeto de este arbitraje además de las pretensiones de la parte convocante, es la nulidad del convenio propuesta ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca”. (fl 169)

El Tribunal de Arbitramento, mediante Auto No. 24 del 27 de febrero de 2002 y con base en lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, decidió suspender el pronunciamiento del laudo arbitral, al reconocer que el proceso de nulidad que se surte ante el Tribunal Administrativo “constituye una prejudicialidad que demandará ordenar la suspensión de este proceso hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso administrativo decida definitivamente el que ha sido sometido a consideración de ésta”. (fl. 4, cd. 1)

Mediante Auto No. 26 del 6 de marzo de 2002, el Tribunal de Arbitramento deniega el recurso de reposición interpuesto por CENTRIMED y confirma en todas sus partes el Auto No. 24 del 27 de febrero de 2002.

Para CENTRIMED la decisión del Tribunal de Arbitramento constituye una vía de hecho, violatoria del debido proceso, razón por la cual el 19 de marzo de 2002 instaure acción de tutela para solicitar al juez constitucional que revoque la decisión de suspender el pronunciamiento del Laudo Arbitral y, en consecuencia, que ordene al Tribunal de Arbitramento reanudar el respectivo trámite arbitral.

Aduce el accionante que el párrafo del artículo 118 (sic)¹ de la Ley 446 de 1998 dispone que la cláusula compromisoria es autónoma con respecto a la existencia y validez del contrato del cual forma parte y permite someter al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debate la validez del contrato. Por ende, es competente el Tribunal de Arbitramento para

¹ En su escrito el accionante invoca el párrafo del artículo 118. Sin embargo, observa la Sala que las referencias corresponden al párrafo del artículo 116 de la Ley 446 de 1998, al cual se hará mención cuando se haga referencia a la cláusula compromisoria.

pronunciarse de fondo, aunque el contrato que contiene la cláusula compromisoria sea declarado nulo. Agrega que, en aplicación de los artículos 6° del C. de P.C. y 40 de la Ley 153 de 1887, la Ley 446 es de orden público y de obligatorio e inmediato cumplimiento.

Afirma, de otro lado, que la suspensión del proceso por prejudicialidad es improcedente porque las normas procesales colombianas que regulan el trámite arbitral no contemplan la posibilidad de suspender el proceso por tal motivo (Dec. 1818/98, art. 137). Es más, la suspensión del proceso con fundamento en esta figura, resulta contraria a la naturaleza del proceso arbitral ya que equivale a supeditarlo a la decisión de otras autoridades, restándole la autonomía que las partes inicialmente acordaron y que es propia de la cláusula compromisoria.

En su sentir, la acción de tutela es procedente por ser los árbitros particulares que excepcionalmente administran justicia, quienes, en cumplimiento de esta función, pueden cometer acciones u omisiones que afecten derechos fundamentales protegidos por la Constitución.

Señala finalmente que con la interpretación del Tribunal de Arbitramento se cercena el derecho de acceso a la administración de justicia, en la medida en que hacer depender el fallo arbitral al resultado del proceso de nulidad que se adelanta en la jurisdicción contencioso administrativa, imposibilitará lograr una pronta justicia.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Penal -, resolvió no tutelar los derechos fundamentales de la sociedad accionante, por no encontrar estructurada una vía de hecho en la decisión del Tribunal de Arbitramento.

El *a quo*, luego de retomar los fundamentos expuestos por el Tribunal de Arbitramento en el Acta No. 21 de 2002, infiere que éste no incurrió en vía de hecho pues la interpretación de las normas legales lo condujeron a entender que al estar en discusión la nulidad absoluta, no saneable, que afectaría el Convenio suscrito entre el Hospital Militar Central y CENTRIMED Ltda. deberá esperarse a la decisión de la jurisdicción contencioso administrativa; considera que el Tribunal de Arbitramento entendió que si se tratara de nulidad de carácter relativo, y por ello saneable y transigible por las partes, podría emitir su pronunciamiento al tenor del artículo 115 del Decreto 1818 de 1998; sin embargo, como la impugnación del Convenio no era de esa connotación, se imponía acudir a las normas de procedimiento civil por integración. Por consiguiente, concluye el *a quo*, como la decisión sustentada de manera razonada no configura vía de hecho judicial, es improcedente en este caso la acción de tutela.

Segunda instancia

La Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal -, confirmó la sentencia objeto de impugnación. En criterio del *ad-quem* el juez de tutela no puede tener injerencia en las actuaciones y decisiones judiciales, que es precisamente la naturaleza de la decisión del Tribunal de Arbitramento, tal como lo postula el artículo 116 de la Carta Política al señalar que los árbitros están investidos transitoriamente de la función de administrar justicia.

Por ello, agrega, “el carácter sumario y preferente que el legislador quiso otorgarle a este trámite, no es patente para que, so pretexto de acusar la violación de un derecho fundamental, se creen procesos alternativos a los ordinarios o especiales y se permita al juez constitucional revisar las decisiones del juez natural. Hacerlo es atentar contra la seguridad jurídica, el debido proceso y la autonomía judicial”. (fl. 12, cd. 2)

Además, “como el mismo apoderado de la sociedad actora lo reconoce, obedece a posiciones interpretativas cuya decisión es impertinente dentro del procedimiento que nos ocupa y que, por lo mismo, no reflejan la existencia de manifiesta ilegalidad en la actuación, como para justificar la eventual y excepcional intervención del juez de tutela”. (fl. 12, cd. 2)

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Lo que se debate

1. El Hospital Militar Central y CENTRIMED celebraron en 1996 un Convenio de Asociación para la prestación de servicios de imágenes diagnósticas.

El 4 de junio de 1999 el Hospital Militar Central acudió ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en acción de nulidad absoluta del Convenio, alegando que fue firmado por el Director del Hospital sin disponer de competencia para ello. Por su parte, el 29 de junio siguiente CENTRIMED solicitó la convocatoria e integración del Tribunal de Arbitramento acordado en la cláusula compromisoria, para que dirimiera las diferencias surgidas de la ejecución del contrato estatal mencionado.

Durante el trámite correspondiente, el Tribunal de Arbitramento, mediante Auto No. 24 del 27 de febrero de 2002, reconoce que el proceso de nulidad que se surte ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca “constituye una prejudicialidad que demandará ordenar la suspensión de este proceso –el arbitral- hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso administrativo decida definitivamente el que ha sido sometido a consideración de ésta” (fl. 170)

Como consecuencia de lo anterior, el 19 de marzo de 2002 CENTRIMED interpone acción de tutela para solicitar el amparo de sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, que se ordene al Tribunal de Arbitramento revocar la decisión de suspender el proceso

arbitral y reanudar el trámite correspondiente. El accionante estima que la autonomía de la cláusula compromisoria impone adelantar el trámite arbitral, al margen de lo que decida la jurisdicción contencioso administrativo en relación con la acción de nulidad absoluta del Convenio instaurada por el Hospital.

En estas circunstancias, corresponde a la Sala determinar si se vulneran o no los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del contratista, en los eventos en que el Tribunal de Arbitramento suspende el proceso arbitral hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso administrativo decida si la autoridad administrativa disponía o no de competencia para celebrar el contrato estatal.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, se hará referencia a las bases constitucionales del arbitramento, al pacto arbitral, a la autonomía de la cláusula compromisoria y a la nulidad del laudo arbitral.

Bases constitucionales del arbitramento

2. El Estado constitucional y democrático tiene a cargo el cumplimiento de la función judicial, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Son razones de interés general las que imponen este tipo de limitaciones, pues una forma de vida civilizada excluye la posibilidad de atomización de la justicia o la libertad para que cada integrante de la sociedad actúe como juez, en ejercicio de sus propias razones. Admitir lo contrario significaría involucionar hasta los primeros estadios de la humanidad.

No obstante este presupuesto, el pacto de convivencia admite, bajo ciertas condiciones especiales, la participación de particulares en la administración de justicia, en calidad de jurados en causas criminales, conciliadores o árbitros.

El fundamento constitucional de la excepción en referencia, y del arbitramento en particular, se encuentra en el artículo 116 de la Constitución, donde dispone, en el inciso final, que: “Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley”².

De acuerdo con lo anterior, los particulares pueden ser investidos para el cumplimiento de la función de administrar justicia, bajo dos condiciones: 1^a) el sometimiento de sus actuaciones a los criterios, parámetros y condiciones que fije la Constitución y la ley; y 2^a) que para su actuación sean habilitados por las partes.³

² El art. 116 de la Constitución fue modificado por el artículo 1° del Acto Legislativo 03 de 2002. El texto anterior del inciso modificado prescribía que: “*Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley*”.

³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-330-00 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Es de resaltar el carácter excepcional, procesal, voluntario y temporal que caracteriza la participación de particulares en la función de administrar justicia, incluido el arbitramento. De ahí que tanto la jurisprudencia constitucional como la contencioso administrativa privilegien el respeto de los límites y exigencias que fijan la Constitución y la ley en esta materia.⁴

Una de las materias en las cuales se admite la presencia de particulares en la administración de justicia, es precisamente la actuación como árbitros en los contratos estatales. Al respecto el artículo 70 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –Ley 80/93- establece que en los contratos estatales podrá incluirse la cláusula compromisoria a fin de someter a la decisión de árbitros las distintas diferencias que puedan surgir por razón de la celebración del contrato y de su ejecución, desarrollo, terminación o liquidación. En esta materia el arbitramento será en derecho. Agrega la norma que la designación, requerimiento, constitución y funcionamiento del tribunal de arbitramento se regirá por las normas vigentes sobre la materia.

El pacto arbitral y la autonomía de la cláusula compromisoria

3. El *pacto arbitral* es una institución jurídica, compuesta por la cláusula compromisoria y el compromiso, en la cual las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal Arbitral, renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. La *cláusula compromisoria*, por su parte, es el

⁴ En la sentencia C-163-99, M.P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte declaró exequible el artículo 127 de la Ley 446 de 1998, que remite al Código de Procedimiento Civil la intervención de terceros en el proceso arbitral. En relación con la finalidad y fundamento de la justicia arbitral, esta Corporación expresó lo siguiente: “Así pues, la justicia arbitral implica la suscripción voluntaria de un contrato o negocio jurídico, por medio del cual las partes renuncian a la jurisdicción ordinaria y acuerdan someter la solución de cuestiones litigiosas, que surgen o que puedan surgir de relaciones jurídicas determinadas, a la decisión de árbitros, para lo cual determinan un procedimiento que ellos establecen o se remiten al previsto en la ley. Pues bien, este mecanismo alternativo de resolución de conflictos fue expresamente autorizado por el artículo 116 de la Constitución (...). 6. De lo expuesto es fácil concluir que el sustento de la justicia arbitral es el acto voluntario y libre de los contratantes de acudir a los árbitros, como quiera que “el arbitramento tiene que partir de la base de que es la voluntad de las partes en conflicto, potencial o actual, la que habilita a los árbitros para actuar”. Por consiguiente, la habilitación de los árbitros que realizan las partes contratantes, es un requisito constitucional imperativo sin el cual no es procedente la justicia arbitral. Al respecto la Corte ha señalado: “*Cuando los tribunales y jueces enumerados en el inciso primero del artículo 116 administran justicia, ejercen una función pública cuya razón de ser está en la existencia misma del Estado: no puede pensarse en un Estado que no administre justicia a sus súbditos. Los árbitros también ejercen una función pública, establecida en el inciso cuarto del artículo 116 de la Constitución, y en las leyes que regulan el arbitramento. Pero en cada caso concreto tienen que ser “habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad”. Dicho en otros términos: según la Constitución, las leyes que regulen el arbitramento tienen que partir de la base de que es la voluntad de las partes en conflicto, potencial o actual, la que habilita a los árbitros para actuar*”. (Sent. C-294-95 M.P. Jorge Arango Mejía)”. // Por su parte, el Consejo de Estado señaló que: “*dado que la administración de justicia constituye ejercicio de función pública, en tanto que corresponde a una actividad propia y exclusiva del Estado, ejercida por sus órganos y, excepcionalmente, por parte de los particulares en razón de existir expresa autorización constitucional para ello, no puede perderse de vista que, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 116 de la Carta, dicha habilitación a los particulares, bien sea bajo la forma de conciliadores o la de árbitros, necesariamente debe ser de carácter transitorio y, al propio tiempo, indefectiblemente debe estar ajustada a los límites, condiciones y requisitos señalados en la ley, máxime si se tiene en cuenta que la administración de justicia es uno de los pilares fundamentales del Estado democrático social de derecho, mediante el cual se posibilita y garantiza la solución pacífica de los conflictos que se presenten entre los particulares, o entre éstos y el Estado, surgidos con ocasión de la discusión sobre la titularidad de un determinado derecho consagrado en el ordenamiento jurídico, y/o la manera de ejercerlo*”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 1º de agosto de 2002. Radicación 21.041)

pacto contenido en un contrato o en un documento anexo a él, en virtud del cual los contratantes acuerdan someter las eventuales diferencias que puedan surgir con ocasión del mismo, a la decisión de un Tribunal Arbitral. A su vez, el *compromiso* es un negocio jurídico por medio del cual las partes involucradas en un conflicto presente y determinado, convienen resolverlo a través de un Tribunal Arbitral.⁵

Así entonces, el arbitramento es un negocio jurídico en el que las partes acuerdan someter sus controversias actuales o futuras al conocimiento y decisión de árbitros, es decir, de particulares que administran justicia. Con base en el arbitramento, ya sea que se acuerde en cláusula compromisoria o en compromiso, se genera un proceso declarativo en el que hay lugar a conformación del contradictorio, a una etapa probatoria, a una etapa de alegación y, finalmente, a la emisión del laudo arbitral. El laudo tiene valor de cosa juzgada y presta mérito ejecutivo ante los jueces ordinarios.⁶

El proceso arbitral es un proceso de única instancia⁷. De allí que, en estricto sentido, no existan superiores de los particulares constituidos en tribunal de arbitramento. Por este motivo, ejecutoriado el laudo arbitral debe procederse a su cumplimiento en el plazo indicado por el tribunal.

4. De otra parte, el principio de *autonomía de la cláusula compromisoria* respecto del contrato del cual hace parte, está contemplado en el Parágrafo del artículo 116 de la Ley 446 de 1998, en los siguientes términos:

Artículo 116. Cláusula compromisoria. (...)

Parágrafo.- La cláusula compromisoria es autónoma con respecto de la existencia y la validez del contrato del cual forma parte. En consecuencia, podrán someterse al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debatan la existencia y la validez del

⁵ Cfr. Artículos 115, 116 y 117 de la Ley 446 de 1998. En relación con la solución de controversias surgidas con ocasión de la actividad contractual, y en especial sobre la cláusula compromisoria y el compromiso en los contratos del Estado, ver los artículos 68 a 74 de la Ley 80/93.

⁶ La Corte ha considerado que el arbitramento es un mecanismo idóneo no únicamente para descongestionar los despachos judiciales, sino también para lograr que las partes en forma pacífica pongan fin a sus controversias. De allí que lo haya considerado como un mecanismo alternativo de solución de conflictos: “*El arbitramento como mecanismo alerno de solución de conflictos, implica la derogación que hacen las partes de la jurisdicción que, en cabeza de los jueces ejerce el Estado, para que frente a un conflicto determinado o previniendo uno futuro, sean terceros distintos de los jueces, quienes con carácter definitivo resuelvan la controversia suscitada, mediante una decisión –fallo arbitral- que al igual que las decisiones de los jueces de la República, haga tránsito a cosa juzgada*”. Corte Constitucional. Sentencia C-1436-00 M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁷ La Corte ya se ha pronunciado sobre el carácter de jueces de única instancia de los Tribunales de Arbitramento. En ese sentido, en la Sentencia T-570-94, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Díaz, manifestó: “...el artículo 116 de la Carta Política permite a los particulares sustraerse a la aplicación de justicia por los funcionarios de la Rama Judicial y optar -escapando a la regla general en los casos autorizados por la ley-, por someter sus diferencias a la decisión de un tribunal ad-hoc compuesto por árbitros, que son particulares y no adquieren la calidad de servidores públicos, a pesar de cumplir transitoriamente con la función pública de dispensar justicia. Al hacer uso de esa excepción regulada por la ley en desarrollo del mandato constitucional, los particulares se someten a la decisión judicial de una corporación esencialmente transitoria, que no tiene superior jerárquico y, por ende, quienes a ella acuden, optan por una organización excepcional de la administración de justicia, donde la naturaleza de las cosas hace imposible la aplicación de la regla general de la doble instancia (a través del recurso ordinario de apelación), que rige en la Rama Judicial (artículo 3° del Código de Procedimiento Civil)”.

contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea nulo o inexistente.

El párrafo transcrito fue declarado exequible mediante la Sentencia C-248 de 1999⁸, con base en estas consideraciones:

Si bien tradicionalmente se ha entendido que la cláusula compromisoria es accesoria respecto del contrato que da origen a los conflictos sobre los cuales habría de fallar el tribunal de arbitramento, el legislador colombiano, siguiendo la senda de la doctrina internacional, ha decidido conferirle un carácter autónomo a la cláusula compromisoria. De esta manera, una decisión del legislador varía - ciertamente, en forma válida - el entendimiento general existente acerca de la relación entre el contrato y la cláusula compromisoria. En consecuencia, por obra de la resolución legislativa, la máxima jurídica que consagra que “lo accesorio sigue la suerte de lo principal” ya no sería aplicable a la cláusula compromisoria, por cuanto ésta ya no tendría un carácter accesorio.

3. La afirmación del actor acerca de que el párrafo acusado contiene una norma que es irracional, y que ello lo hace devenir inconstitucional, deriva de su concepción acerca de que la cláusula compromisoria debe ser en todo caso accesoria al contrato. Pero, como se ha señalado, esta posición responde al entendimiento tradicional acerca del acuerdo compromisorio, entendimiento que ya no es aceptado de manera unánime en el derecho contemporáneo, en el cual se observa la aparición de nuevas posiciones al respecto, las cuales no pueden ser catalogadas como inconstitucionales por el hecho de ser distintas de las acostumbradas. Al respecto importa transcribir la siguiente afirmación, formulada por José Chillón Medina y José Merino Merchán, en su obra “Tratado de arbitraje privado interno e internacional”, publicada por la Editorial Civitas de Madrid, en 1978: “Dentro de los postulados de la teoría clásica, la cláusula compromisoria aparece ligada, en cuanto aparece como pacto accesorio, a la existencia y eficacia de la convención principal. De tal manera que la inexistencia del contrato principal genera la de la cláusula compromisoria. La razón se encuentra en el principio de la unidad fundamental del contrato. En cambio, el mayor desarrollo alcanzado en el derecho comparado por la institución arbitral ha determinado que la doctrina y la jurisprudencia, de una parte, y el derecho positivo de las convenciones, por otra, hayan concluido aceptando la soberana autonomía de la cláusula compromisoria respecto a la ineficiencia del contrato.”⁹

⁸ M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹ Cita tomada de Monroy Cabra, Marco: “Consideraciones sobre el arbitraje comercial en Colombia”, revista de la Cámara de Comercio de Bogotá N° 58, de 1985, p. 42. En su libro “Arbitraje comercial, nacional e internacional”, publicado por Legis en 1998, 2ª. edición, el mismo Monroy Cabra adhiere definitivamente a la

La acusación del demandante acerca de la irracionalidad de la norma no tiene sustento. El párrafo acusado persigue que cuando se someta al juicio de los árbitros la decisión acerca de la validez del contrato, el laudo mantenga validez, incluso en los casos en los que el tribunal declara la nulidad o inexistencia del contrato. Con ello se determina que los árbitros continúan siendo competentes para decidir - es decir, se clarifica por parte del legislador quién es el juez de la causa - y se evita dilaciones en la resolución de los conflictos, objetivos que no pueden considerarse irrazonables desde la perspectiva de la lógica de la institución arbitral y de los objetivos por ella perseguidos.

4. Importa resaltar que, tal como lo señalan los intervinientes, la posición asumida por el legislador en el párrafo acusado coincide con la regulación del tema en distintos documentos internacionales. (...)

5. Finalmente, el actor plantea que el párrafo demandado vulnera el inciso final del artículo 116 de la Carta, por cuanto le otorga validez al acuerdo arbitral, a pesar de que el contrato al cual se aplica sea nulo. Expresa que la norma constitucional prescribe claramente que para que tenga validez la cláusula compromisoria las partes deben habilitar a los árbitros para proferir los fallos. Si ello es así y el contrato principal es nulo, ¿cómo puede ser válida la cláusula compromisoria?

Este argumento del actor se concatena con el primero y se responde de la misma manera. El legislador ha querido que el compromiso constituya una cláusula independiente en relación con el contrato al que se aplica. Si ello es así, la invalidez del contrato no genera necesariamente la nulidad de la cláusula compromisoria, aun cuando pueden darse casos en los que ello ocurra. Esto significa que la habilitación a los árbitros puede continuar en pie, aun en el caso en el que el contrato sobre el que deben fallar sea nulo. Así, pues, si se desea establecer la nulidad de la cláusula compromisoria habrá de atenderse a las condiciones mismas en que ella fue acordada.

6. La decisión acerca de la accesoriadad o la independencia de la cláusula compromisoria le corresponde al legislador, en el marco de su libertad de configuración normativa. Esa decisión puede ser considerada como inadecuada o equivocada. Sin embargo, ello no amerita que sea declarada inexecutable por la Corte Constitucional,

postura moderna, al afirmar, en la página 94: “La cláusula compromisoria es un verdadero contrato con efectos propios, los cuales se realizan fundamentalmente con la realización del compromiso. La cláusula compromisoria no es una estipulación accesoria al contrato en el cual está contenido, sino un verdadero contrato. La doctrina está acorde en que la nulidad del contrato principal no tiene necesariamente que afectar la cláusula compromisoria.”

a la cual le corresponde únicamente establecer si la norma es compatible con la Carta Política.

Por consiguiente, se declarará la constitucionalidad del párrafo del artículo 116.

Según lo expuesto, la consagración de la autonomía de la cláusula compromisoria hace parte de la potestad de configuración legislativa y está acorde con las tendencias que en esta materia se ventilan actualmente en el ámbito internacional. Para la Corte, en este aspecto no es exigible la aplicación del aforismo según el cual “lo accesorio sigue la suerte de lo principal” por cuanto la cláusula compromisoria no tiene el carácter de accesoría.

La nulidad del laudo arbitral

5. El ordenamiento jurídico consagra varios recursos extraordinarios que proceden contra el laudo arbitral y de los que conoce la justicia ordinaria o contencioso administrativa. En materia laboral existe el recurso de homologación que se surte ante la sala laboral de los Tribunales Superiores o ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, según se trate de convocatorias voluntarias u obligatorias de tribunales de arbitramento. En materia civil, comercial y contencioso administrativa procede el recurso de anulación que se surte ante los Tribunales Superiores o ante el Consejo de Estado si se trata de contratos estatales. Finalmente, contra la sentencia que decide el recurso de anulación procede el recurso de revisión¹⁰.

6. Las facultades del juez que conoce del recurso de anulación se limitan a la verificación de las causales de nulidad invocadas por el actor, causales que han sido consagradas por el legislador y que son de interpretación restrictiva. No se trata, entonces, de una nueva oportunidad para revivir el debate planteado ante el tribunal de arbitramento pues al juez ordinario o contencioso le está vedado pronunciarse sobre el fondo del litigio conocido por aquél. Por ello, la labor del juez que conoce del recurso de anulación se circunscribe a la verificación de la validez del compromiso o cláusula compromisoria y del laudo arbitral y ateniéndose siempre a las causales invocadas por el recurrente.

Esa limitación de las facultades del juez que conoce del recurso de anulación es una clara manifestación del carácter dispositivo del proceso arbitral y constituye una garantía para las partes pues aquél no podrá pronunciarse sobre materias que éstas han acordado someter a la decisión de árbitros. De igual manera, esa limitación de las facultades del juez ordinario afirma la autonomía, independencia y sujeción a la ley de los particulares constituidos en tribunal de arbitramento.

7. No obstante el carácter limitado de las facultades del juez que conoce del recurso de anulación, nada le impide al Tribunal Superior o al Consejo de Estado pronunciarse oficiosamente sobre las nulidades absolutas que afecten el

¹⁰ Cfr. Art. 36, inc. 5, L. 446/98.

compromiso o la cláusula compromisoria. Ello es así porque estos contratos, como todo negocio jurídico, pueden estar afectados por las causales de nulidad absoluta consagradas en el artículo 1741 del Código Civil, causales que, como se sabe, pueden reconocerse aún sin petición de parte interesada, tal como lo dispone el artículo 1742 de ese estatuto.

De ese modo, si el negocio jurídico que dio lugar a la convocatoria del tribunal de arbitramento está afectado de nulidad absoluta, debe declararse esa nulidad pues tal declaratoria constituye un imperativo legal. Además, como ante esa situación queda sin fundamento jurídico alguno el proceso arbitral desatado, debe también declararse la nulidad del laudo arbitral en él proferido.

La ley es clara en este punto y los jueces ordinarios y administrativos, en múltiples oportunidades, han hecho uso de esa facultad oficiosa para anular compromisos o cláusulas compromisorias y los laudos arbitrales proferidos con base en ellos¹¹.

Esto es entendible pues carecería por completo de sentido que los jueces ordinarios o administrativos se vean avocados a pronunciarse sobre la validez de la decisión proferida en un proceso arbitral convocado mediante la suscripción de un contrato afectado por cualquier causal de nulidad absoluta, ya sea que se trate de la concurrencia de objeto o causa ilícitos; de la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a su naturaleza o de actos o contratos suscritos por personas absolutamente incapaces.

El ejercicio de esa facultad es defendido también por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Así, en la Sentencia dictada el 8 de junio de 2000 en el expediente 16.973, se declaró oficiosamente la nulidad del laudo arbitral proferido por el tribunal de arbitramento convocado para dirimir la controversia suscitada entre el Consorcio Amaya Salazar y el Instituto de Valorización de Manizales¹². Para ello se invocó la nulidad absoluta del pacto arbitral y se indicó que ella podía ser declarada de oficio por el juez contencioso cuando se den los supuestos consagrados en el inciso 3° del artículo 87 del Código Contencioso

¹¹ La jurisprudencia contencioso administrativa ha resaltado la procedencia oficiosa de la nulidad del compromiso y la consecuente anulación, por esa causa, del laudo arbitral proferido por el tribunal de arbitramento convocado con base en él: “... la potestad oficiosa del juez administrativo para declarar la legalidad o validez del pacto arbitral no se quiebra, altera, ni limita, por el hecho de que las partes hayan guardado silencio, o porque hayan alegado la nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito en el curso del proceso arbitral, ni tampoco por el hecho de que el Tribunal Arbitral haya emitido un pronunciamiento sobre dicho tema, por cuanto, si bien en principio se trata de un punto de carácter sustancial, en forma inescindible tiene relación con la competencia de los árbitros, como quiera que en la validez del pacto arbitral se funda, precisamente, la competencia de éstos y, por ende, de ella depende la validez del proceso mismo y del laudo que en éste se profiera, coadyuvado ello por el carácter insanable de la causal de nulidad que se comenta, según lo preceptuado en el artículo 1742 del Código Civil. En tratándose de contratos sometidos al régimen del derecho privado, el artículo 1742 del Código Civil, subrogado por el artículo 2° de la ley 50 de 1936, establece que la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato, sin perjuicio de que pueda ser alegada por todo el que tenga interés en ello, lo mismo que por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley”. Sentencia del 11 de agosto de 2002 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

¹² C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Administrativo, modificado por la Ley 446 de 1998. De igual manera, mediante la Sentencia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo el 1° de agosto de 2002 en el expediente 21.041, se declaró la nulidad del laudo arbitral proferido por el tribunal de arbitramento convocado para dirimir la controversia suscitada entre Termorío y Electranta¹³. También en este caso el laudo arbitral se anuló oficiosamente por la nulidad absoluta, por objeto ilícito, del pacto compromisorio¹⁴.

A partir de las consideraciones expuestas procede la Sala a determinar la procedencia de la acción de tutela en el proceso de la referencia.

Caso concreto

8. En el Convenio de Asociación suscrito entre el Hospital Militar Central y CENTRIMED LTDA los contratantes pactaron la cláusula compromisoria, en la cual se acordó que *“Las diferencias que se presenten entre las partes con ocasión de la interpretación, aplicación, ejecución o terminación de este convenio, y que no pudieran resolverse por el Comité de Coordinación, serán sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento que se sujetará a lo dispuesto en el Código de Comercio y en el Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con las siguientes reglas: a) el Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros designados uno por cada parte y el tercero por los dos principales. Si*

¹³ C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

¹⁴ En esta sentencia se hizo un amplio desarrollo en torno a la facultad oficiosa del juez para anular un laudo arbitral por la nulidad absoluta del compromiso. Entre otras cosas, se indicó: *“En materia de contratos estatales, como ya se indicó, si bien la nulidad del pacto arbitral por objeto o causa ilícita no está legalmente prevista como causal o motivo de procedencia del recurso de anulación del laudo arbitral, ello tan solo significa que no puede ser invocada por las partes como fundamento de la impugnación del laudo; pero ese hecho, en modo alguno impide o elimina la facultad que, por vía general, tiene el juez administrativo de declarar oficiosamente las nulidades absolutas del contrato que encuentre acreditadas en el proceso... como quiera que el pacto arbitral comporta una naturaleza jurídica contractual, la habilitación que en él hagan las partes a un tercero para ejercer función jurisdiccional, necesariamente debe ser válida, ya que como todo contrato, está sujeto a las normas generales que determinan la validez de ese tipo de negocios jurídicos, entre otras, las relativas a la capacidad de las partes y a la licitud de la causa y el objeto, según lo dispuesto en el artículo 1502 del Código Civil, normatividad que es aplicable tanto a la actividad contractual de los particulares como a la que desarrollen las entidades estatales”*. De igual manera, en este fallo se hizo un amplio desarrollo en torno a la nulidad del pacto compromisorio por objeto ilícito. Se dijo: *“De conformidad con el ordenamiento jurídico que gobierna la práctica contractual, a términos de lo dispuesto en el artículo 1519 del Código Civil: ‘Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto’; de igual manera, ‘hay objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes’ (artículo 1523 ibidem). Por consiguiente, carece de validez todo acuerdo contractual que quebrante tales prescripciones normativas, bien que las partes que lo celebren sean particulares o entidades estatales según el artículo 6° de esa misma codificación. Es cierto que todo contrato legalmente celebrado es ‘ley’ para las partes, pero, precisamente, sólo aquellos que sean convenidos ‘legalmente’, mas no los que contravengan el ordenamiento jurídico, porque en tal evento, bien pueden ser anulados por el juez (artículo 1602 Código Civil); peor aún cuando mediante el acuerdo de voluntades se pretende desconocer o derogar las normas y principios de derecho público, situación contemplada en el artículo 16 del Código Civil. Con mayor razón si se trata, como en el presente caso, de contratos estatales, porque, según se expuso atrás, en ellos están no solo interesados, sino, directa y esencialmente comprometidos, el orden y el interés públicos, dado que la actuación estatal siempre ha de estar orientada por el principio de legalidad. En efecto, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 6°, 121, 122 y 123 de la Carta Política, toda la actuación del Estado, incluida en ella, por supuesto, la contractual, está sujeta a las prescripciones constitucionales y legales que determinan las funciones de sus órganos y autoridades y la forma de ejercerlas. Es por ello por lo que, en orden a preservar el principio de legalidad y seguridad jurídica en las relaciones contractuales, el juez tiene la potestad de declarar la nulidad absoluta de los contratos, cuando quiera que aparezca plenamente probada en el proceso, la cual puede ejercer a petición de parte o de oficio, materia ésta sobre la cual, el legislador calificó como causal de nulidad absoluta la proveniente de objeto ilícito (artículo 1741 del Código Civil)”*.

éstos no se pusieren de acuerdo para la designación del tercer árbitro en un término de ocho (8) días hábiles, cualquiera de las partes podrá solicitar tal designación a la Cámara de Comercio de Santa Fe de Bogotá; b) su fallo se producirá en derecho; c) El Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Arbitraje y Conciliaciones Mercantiles de la Cámara de Comercio de Santa Fe de Bogotá”¹⁵.

Como se aprecia, la habilitación efectuada por las partes en la cláusula compromisoria inviste de competencia al Tribunal de Arbitramento para pronunciarse sobre las diferencias que surjan con ocasión de la interpretación, aplicación, ejecución o terminación del Convenio de Asociación y que no se resuelvan por el Comité de Coordinación.

Ahora bien, según se indicó en acápites anteriores, el cumplimiento de función judicial por particulares es un mecanismo admitido por la Constitución y regulado por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, para lo cual se exige el cumplimiento de dos requisitos: uno, el sometimiento de toda actuación de los particulares a los criterios, parámetros y condiciones que fije la Constitución y la ley, y dos, el que sean habilitados por las partes para poder actuar. En concordancia con lo señalado y por disposición del legislador (Ley 446, art. 116), la cláusula compromisoria es autónoma con respecto de la existencia y la validez del contrato del cual forma parte.

9. Así entonces, en el presente caso la entidad contratante acude ante la jurisdicción contencioso administrativa en procura de la declaratoria de nulidad del Convenio de Asociación, para lo cual invoca, como causal, la falta de competencia del Director del Hospital Militar Central para celebrar el contrato. Por su parte, el Tribunal de Arbitramento decide suspender el trámite arbitral hasta tanto el juez administrativo resuelva sobre la nulidad absoluta del Convenio.

Así ende, al efectuar la ponderación entre las pretensiones de la demanda de nulidad absoluta del contrato que se surte ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y la autonomía de la cláusula compromisoria, esta Sala de Revisión deduce que, frente a las circunstancias especiales del caso, es aplicable la línea jurisprudencial de la Corte y que privilegia la autonomía de la cláusula compromisoria respecto de la existencia y validez del contrato del cual forma parte. Como se expresó en su oportunidad, *“El legislador ha querido que el compromiso constituya una cláusula independiente en relación con el contrato al que se aplica. Si ello es así, la invalidez del contrato no genera necesariamente la nulidad de la cláusula compromisoria, aun cuando pueden darse casos en los que ello ocurra. Esto significa que la habilitación a los árbitros puede continuar en pie, aun en el caso en el que el contrato sobre el que deben fallar sea nulo. Así, pues, si se desea establecer la nulidad de la cláusula compromisoria habrá de atenderse a las condiciones mismas en que ella fue acordada”¹⁶.*

¹⁵ fl. 70 cd. 1 del expediente.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-248-99 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Ante estas circunstancias, si bien corresponde al juez administrativo determinar si se configura o no la causal de nulidad propuesta por la entidad contratante y si en efecto constituye un vicio insaneable por las partes, ello no obsta para que se garantice el principio de autonomía de la cláusula compromisoria.

Esta determinación se funda en el principio consagrado en el párrafo del artículo 116 de la Ley 446 de 1998 y en la jurisprudencia constitucional sobre la materia, de tal suerte que el Tribunal de Arbitramento podrá adelantar el trámite arbitral en aquellos asuntos para los cuales ha sido habilitado por las partes, aunque se debata la existencia y validez del contrato ante la autoridad jurisdiccional. Además, no corresponde al juez constitucional resolver de fondo sobre los alcances de la causal de nulidad invocada, es decir en relación con la delegación efectuada en el Director de la entidad contratante, pues si así procediera desconocería el carácter subsidiario de la acción de tutela.

Siendo así, la Sala encuentra que en el presente caso la decisión del Tribunal de Arbitramento de suspender su pronunciamiento hasta tanto la Jurisdicción Contencioso Administrativa decida acerca de la procedencia de la causal de nulidad absoluta del Convenio propuesta por el Hospital Militar Central desconoce el principio de autonomía de la cláusula compromisoria al cual se ha hecho referencia, con lo cual se vulnera el derecho a un debido proceso y de acceso a la administración de justicia que asiste a las partes contratantes.

Por consiguiente, se tutelarán los derechos invocados por el accionante, se revocarán las sentencias proferidas en el proceso de la referencia y se ordenará al Tribunal de Arbitramento que deje sin efectos su decisión de suspender el trámite arbitral (Autos 24 y 26 de 2002) y que continúe con el trámite correspondiente. Así mismo, se ordenará al Tribunal de Arbitramento que comunique del Laudo Arbitral a la autoridad Contencioso Administrativo que tramita la demanda de nulidad absoluta del Convenio de Asociación suscrito entre el Hospital Militar Central y CENTRIMED LTDA.

No obstante lo anterior, es pertinente señalar que la orden que aquí se imparte no inhibe, limita ni condiciona el eventual ejercicio de la acción de anulación del Laudo que emita el Tribunal de Arbitramento.

IV. DECISIÓN

Con base en las consideraciones expuestas, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

Primero.- Tutelar los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia de CENTRIMED LTDA. En consecuencia, **Revocar** las sentencias proferidas en el proceso de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Bogotá –Sala Penal- y por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal-.

Segundo.- Ordenar al Tribunal de Arbitramento de CENTRIMED LTDA vs HOSPITAL MILITAR CENTRAL que deje sin efectos su decisión de suspender el trámite arbitral (Autos Nos. 24 y 26 de 2002) y que continúe con el trámite correspondiente.

Tercero.- Ordenar al Tribunal de Arbitramento que comunique el Laudo Arbitral a la autoridad Contencioso Administrativo que tramita la demanda de nulidad absoluta del Convenio de Asociación suscrito entre el HOSPITAL MILITAR CENTRAL y CENTRIMED LTDA.

Cuarto.- Dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME CORDOBA TRIVIÑO
Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ
Secretaria General