

Sentencia T-716/96

EXEQUATUR-Alcance

Las sentencias dictadas por los jueces y tribunales extranjeros pueden ser ejecutadas en Colombia, siempre que de acuerdo con las formalidades de la ley procesal se tramite el correspondiente exequátur. Aun cuando bien puede el legislador darle eficacia a una sentencia de un país extranjero, sin necesidad de exequátur. La sentencia constitutiva del exequátur, es decir, de la autorización judicial para darle efecto jurídico y asegurar el efectivo cumplimiento de las referidas sentencias, es resultado de un proceso judicial dentro del cual deben observarse las reglas propias del debido proceso desarrolladas por el legislador con arreglo al marco normativo superior que comprenden básicamente las siguientes fases: demanda en forma; admisión y traslado al demandado y demás intervinientes, contestación de la demanda, probatoria, de alegaciones y decisoria.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia general/VIA DE HECHO-Procedencia excepcional de tutela

la acción de tutela no es una vía alterna, ni menos un mecanismo para rectificar decisiones judiciales en firme, ni para desautorizar interpretaciones jurídicas que se hacen dentro del marco de la autonomía y de la independencia propia de los jueces. No es un instrumento que pueda ser utilizado indiscriminadamente para atacar o impugnar decisiones judiciales que tienen fuerza ejecutoria, a menos que la decisión respectiva configure una vía de hecho. La acción de tutela en ningún caso puede convertirse en una justificación para que el juez encargado de ordenar la protección de los derechos fundamentales entre a resolver la cuestión objeto de litigio en el proceso. Su labor sólo se circunscribe a analizar la conducta del funcionario que dictó la providencia, y solamente si esta conducta se refleja como abusiva, caprichosa o arbitraria entraría a determinar si con ella se ha violado algún derecho fundamental y en especial el debido proceso, y consecuentemente a impartir la orden destinada a buscar su restablecimiento o efectivo goce.

EXEQUATUR/RECIPROCIDAD LEGISLATIVA

No observa la Sala que en el presente caso lo decidido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 constituya una vía de hecho. Se hizo un análisis exhaustivo, serio, objetivo, razonado, producto de un acabado y bien ponderado análisis de la prueba incorporada al proceso. Ningún reparo merece el análisis probatorio hecho por la Corte, el cual le permitió dar por establecida la procedencia de exequátur, porque actuó dentro de la autonomía e independencia de que goza para apreciar la prueba y formar libremente su convencimiento, sin que se pueda apreciar que hubiera incurrido en errores manifiestos y protuberantes que le puedan

restar objetividad y seriedad a su juicio, ni mucho menos que se evidencie una intención torcida o manipuladora de la prueba. El análisis probatorio que los jueces deben hacer para sustentar sus providencias resulta intangible, inmune e incuestionable, es decir, es intocable por el juez de tutela, a menos que aquél comporte la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba. Se encuentran ponderados y razonables los argumentos de la Corte, válidos a la luz de los principios de la autonomía e independencia de que goza para resolver sobre el exequátur de la sentencia en referencia, en cuanto consideró aplicable la reciprocidad legislativa, probada la jurisdicción del Tribunal Inglés y acreditados todos los requisitos que la ley procesal exige para adoptar una decisión de esta naturaleza. Son posibles diversas interpretaciones de una norma jurídica por los juzgadores dentro del ámbito de su autonomía e independencia si ellas son serias, objetivas, racionales y razonables, sin que por ello una determinada posición interpretativa que no se comparta por algún interesado pueda configurar una vía de hecho.

Referencia: Expediente T-106993

Peticionario: Marco Gerardo Monroy Cabra,
apoderado de la Compañía Agrícola de Seguros S.A.

Magistrado Ponente:
Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá D.C., diez y seis (16) de diciembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ANTONIO BARRERA CARBONELL, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y CARLOS GAVIRIA DIAZ, procede a revisar el proceso a que dio lugar la acción de tutela instaurada por la Compañía Agrícola de Seguros S.A. contra la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, según la competencia que le ha sido conferida por los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 el Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES.

1. La pretensión.

La Compañía Agrícola de Seguros S.A., por conducto de apoderado, promovió acción de tutela con el fin de que se le protegiera su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente violado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al proferir la sentencia del 29 de febrero de 1996, por medio de la cual resolvió la demanda de exequátur de la sentencia proferida el

13 de mayo de 1988 por la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra, dentro del proceso que contra ella instauraron las firmas FAI Insurances Limited, FAI General Insurances Company Limited, FAI Cars Owners Mutual Insurances Company Limited. En consecuencia, solicitó la suspensión de los efectos jurídicos de dicha sentencia, por ser manifiestamente violatoria del artículo 29 de la Constitución y de los artículos 693 a 695 del Código de procedimiento Civil.

2. Hechos.

2.1. El 13 de mayo de 1988 la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra, dictó sentencia condenando a la Compañía Agrícola de Seguros S.A. a pagarle a las firmas demandantes FAI Insurances Limited, FAI General Insurances Company Limited, FAI Cars Owners Mutual Insurances Company Limited las sumas de \$ 257.933,89 dólares australianos, más intereses por valor de \$46.290 dólares australianos.

2.2. Mediante demanda presentada ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia con fecha 30 de agosto de 1991, las firmas FAI Insurances Limited, FAI General Insurances Company Limited, FAI Cars Owners Mutual Insurances Company Limited, sociedades constituidas de acuerdo con las leyes de Australia y con domicilio en Nueva Gales del Sur, Australia, solicitaron el exequátur de la sentencia proferida por la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra.

2.3. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 29 de febrero de 1996 decidió conceder el exequátur a la referida sentencia y condenó en costas a la parte opositora.

2.4. La Compañía Agrícola de Seguros S.A. solicitó aclaración y adición de la mencionada sentencia, pero estas peticiones fueron resueltas en forma negativa por la referida Corporación.

2.5. En la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se configuran violaciones del ordenamiento jurídico que conllevan vías de hecho y que determinan la existencia de la violación al derecho fundamental al debido proceso. En efecto, la vía de hecho que hace procedente la acción de tutela se produjo, porque:

- Al aplicar indebidamente la reciprocidad legislativa, la Corte Suprema de Justicia violó el derecho que tenía la Agrícola de Seguros al debido proceso en la tramitación del exequátur, y por consiguiente, transgredió el artículo 29 de la Constitución.

- La Corte Suprema consideró erróneamente que la simple existencia de una sentencia de un Tribunal inglés era suficiente para decretar el exequátur, sin analizar la competencia internacional, si se respetó el derecho de defensa de la

Compañía Agrícola de Seguros S.A., y las implicaciones de orden jurídico derivadas de la circunstancia de haberse pactado arbitraje.

- Se le dio pleno valor probatorio al testimonio de dos abogados que rindieron su declaración contra el texto de la sección 33 (1) literal (b) de la Ley de 1982 sobre jurisdicción civil, lo cual condujo a que se violara el derecho de defensa de la Agrícola de Seguros.

- la Corte dedujo que la Compañía Agrícola de Seguros se había opuesto a las pretensiones de la demanda e intervenido por medio de abogado, sin que este hecho sea cierto, lo cual implica que se desconoció el debido proceso en la tramitación del exequátur por error esencial de hecho.

- La Corte aceptó como demostración de la existencia de la sentencia del Tribunal Inglés un documento que contiene sólo la parte resolutive de la sentencia, cuando ha debido solicitar oficiosamente la parte motiva de la misma.

- La jurisdicción internacional del Tribunal Inglés no podía ser reconocida por la Corte Suprema de Justicia por haberse pactado arbitraje por las partes en litigio, que excluía la jurisdicción inglesa y la colombiana.

- La sentencia del Tribunal Inglés violó el orden público internacional colombiano y por tanto no podía ser reconocida mediante exequátur.

3. Actuación Procesal.

3. 1. Primera instancia.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en sentencia de julio 16 de 1996, decidió no acceder a la tutela solicitada, con fundamentos en los argumentos que se sintetizan así:

No existe duda en cuanto a la competencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para conocer de la demanda de exequátur.

El trámite de exequátur se desarrolló conforme a los requisitos exigidos por el artículo 695 del Código de Procedimiento Civil. Se escucharon las partes, se recibieron las pruebas solicitadas y se decretaron oficiosamente las que se consideraron pertinentes, y se corrieron los traslados para alegar, todo conforme a los términos y procedimientos establecidos en la ley para el trámite de esta clase de asuntos.

En relación con las afirmaciones del actor acerca de la apreciación de las pruebas, dijo el juzgador de instancia, que el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que conoce ordinariamente de un asunto según las reglas generales de competencia,

porque ello sería contrario al principio de que la tutela es un medio alternativo de defensa judicial y se invadiría la órbita de competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones.

Según la Jurisprudencia de la Corte Constitucional la acción de tutela no prospera cuando la persona que la invoca cuestiona la acción de las autoridades por errónea interpretación de la ley, ni en el caso de que la decisión de la autoridad pública o del particular hayan definido el derecho dentro de sus competencias constitucionales y legales.

La arbitrariedad que constituye el fundamento para que una decisión judicial sea considerada una vía de hecho, debe encontrarse patente en el fallo atacado. En el caso concreto, de acuerdo con las pruebas, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, para conceder el exequátur, practicó las pruebas pertinentes y dio todas las garantías a las partes para que ejercieran sus derechos, posteriormente, en la sentencia, sopesó cada uno de los argumentos esgrimidos, así como el acervo probatorio, llegando a la conclusión de la procedencia de la demanda. En dicha decisión, que es la atacada por el tutelante, no se observa que la Corte hubiese actuado con criterio personalista y caprichoso, elementos fundamentales para que una decisión pueda calificarse como una verdadera vía de hecho.

Además, aunque en el análisis de la Corte se hubiera incurrido en error, este no es suficiente para conceder la tutela, toda vez que esta protección está reservada para aquéllos casos en que la administración de justicia de manera protuberante y por encima del derecho, mediante una providencia, viole derechos fundamentales, hecho que en manera alguna se observa en el presente caso.

3.2. Segunda instancia.

El Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en sentencia de fecha 8 de agosto de 1996, decidió confirmar la sentencia de primera instancia, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Respecto a la afirmación del demandante de que la Corte Suprema de Justicia incurrió en una vía de hecho al interpretar y aplicar de forma improcedente e indebida el principio de reciprocidad legislativa, la realidad procesal demuestra que si se tuvo en cuenta el análisis de la legislación inglesa, para determinar si existía o no en ese país la reciprocidad legislativa, ya que a folio 59 de la sentencia que decidió el exequátur, hace la Corte el análisis de ese aspecto.

En cuanto al hecho de que la Agrícola de Seguros sólo se limitó a impugnar la jurisdicción del tribunal inglés, situación ésta que según la ley inglesa no se aceptaría una sentencia extranjera, por lo tanto no podría cumplir el principio de la reciprocidad legislativa exigida por la ley colombiana, se observa claramente que la decisión de la Corte se fundamentó en un análisis probatorio suficiente que la llevó a considerar con plena validez, que si se cumplía, para el caso, el requisito de la reciprocidad legislativa. Así, esa Corporación hizo uso de la

facultad de libre examen de las pruebas y de interpretación autónoma de la ley que le otorga la Constitución en los artículos 228 y 230.

En relación al argumento de que no estaba en el expediente copia completa de la sentencia de la Corte Inglesa, no aparece prueba tampoco de que esa afirmación sea cierta, pues el hecho de que el estilo de la sentencia, muy breve, sea diferente al uso corriente de nuestro medio, no autoriza a afirmar que esté incompleta. Es más, en estricto sentido la parte de la sentencia que podía ser objeto de exequátur, era la resolutive, toda vez que en ella estaban contenidas las obligaciones que eran oponibles a la Compañía Agrícola de Seguros, cuya exigibilidad se demandaba a través de este trámite.

Aún en la hipótesis de que dicha sentencia no hubiese sido aportada integralmente, ese error no tendría la virtualidad de lo injusto y arbitrario pues es la parte resolutive de las sentencias la que en rigor legal presta mérito para la ejecución de las decisiones judiciales, para lo cual se efectuó el trámite de exequátur en el presente caso.

En el caso de la evaluación de testimonios que podrían considerarse sospechosos, por haber tenido quienes los rindieron, algún vínculo con la parte actora, es una calificación que corresponde hacerla privativamente al juez del asunto, en este caso, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, conforme a lo preceptuado por el artículo 217 del C. de P.C. quien haciendo uso de esa discrecionalidad consideró que el testimonio de los profesionales extranjeros ofrecía credibilidad.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

1. El problema planteado.

Debe la Sala resolver, siguiendo estrictamente las objeciones expuestas en la demanda de tutela sobre la forma en que se configuró la vía de hecho, si la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia incurrió en una vía de hecho y, en consecuencia, desconoció el derecho fundamental al debido proceso de la Compañía Agrícola de Seguros S.A. al proferir la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996, mediante la cual se concedió el exequátur de la sentencia dictada el 13 de mayo de 1988 por la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra, a la cual se hizo referencia antes.

2. El exequátur de sentencias extranjeras.

2.1. La función pública de administrar justicia, como manifestación de la soberanía estatal, está confiada, en principio, a las corporaciones, entidades, tribunales y jueces a que alude el art. 116 de la Constitución Política. Es decir, que la potestad de expedir resoluciones judiciales -sentencias o autos- en ejercicio de la función jurisdiccional, y de asegurar y efectivizar su ejecución,

corresponde a las referidas autoridades. No se reconoce en forma expresa por la Constitución la posibilidad de la eficacia jurídica de las resoluciones judiciales dictadas por los jueces y tribunales extranjeros.

Ante la globalización del comercio y del tráfico jurídico, de la necesidad de reconocer y amparar situaciones que tienen origen o nacimiento por fuera de los límites territoriales, y de perseguir y sancionar el delito sin que importe el lugar donde se cometa, es necesario darle validez, seguridad y eficacia a las correspondientes relaciones o situaciones jurídicas, y reconocer la eficacia y la aplicabilidad o ejecución a las decisiones de los jueces y tribunales extranjeros, dado que estas autoridades no tienen poder coercitivo en el territorio de los otros estados.

Aun cuando se ha aceptado el reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales extranjeras, acudiendo a diversas teorías, entre otras, la noción de *comity* o cortesía internacional, el respeto a los derechos adquiridos en virtud de la sentencia judicial, o "el valor internacional de la justicia", según la jurisprudencia española, lo cierto es que por las razones antes expresadas existe una razón o necesidad práctica para admitir dicho reconocimiento, la cual indudablemente tiene un sustento constitucional en los arts. 9, 226 y 227.

Las sentencias dictadas por los jueces y tribunales extranjeros pueden ser ejecutadas en Colombia, siempre que de acuerdo con las formalidades de la ley procesal se tramite el correspondiente exequátur. Aun cuando bien puede el legislador darle eficacia a una sentencia de un país extranjero, sin necesidad de exequátur. Tal situación la contempla el art. 537 del Código de Procedimiento Penal.

La sentencia constitutiva del exequátur, es decir, de la autorización judicial para darle efecto jurídico y asegurar el efectivo cumplimiento de las referidas sentencias, es resultado de un proceso judicial dentro del cual deben observarse las reglas propias del debido proceso desarrolladas por el legislador con arreglo al marco normativo superior que comprenden básicamente las siguientes fases: demanda en forma; admisión y traslado al demandado y demás intervinientes, contestación de la demanda, probatoria, de alegaciones y decisoria.

2.2. El artículo 693 del C. de P. C. reconoce efectos y fuerza obligatoria a las sentencias extranjeras y otras providencias que tengan tal carácter pronunciadas en procesos contenciosos o de jurisdicción voluntaria, conforme a lo que dispongan los tratados existentes con el respectivo país "y en su defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia", lo cual igualmente se predica con respecto a los laudos arbitrales proferidos en el exterior.

Con respecto al alcance de esta norma la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 2 de febrero de 1994 (expediente 4150 M.P. Hector Naranjo Marín), dijo lo siguiente:

"Como reflejo de la soberanía del Estado, el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil consagra que "las sentencias" y otras providencias que revistan tal carácter, pronunciadas en un país extranjero en proceso contencioso o de jurisdicción voluntaria, tendrán en Colombia la fuerza que les concedan los tratados existentes con ese país, y en defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia".

"Se traduce lo anterior en que, por regla general, las decisiones judiciales extranjeras no se pueden hacer valer en Colombia y en que, por excepción, cobran vigor siempre y cuando exista con el país extraño un tratado que así lo consagre -reciprocidad diplomática- o falta de convenio internacional, exista ley, allá mismo, que le otorgue valor a las sentencias proferidas oír los jueces colombianos -reciprocidad legislativa-".

"Por virtud del principio de la carga probatoria que impone el artículo 177 del CPC, en cualquiera de las hipótesis de excepción mencionadas, le corresponde al solicitante del exequátur demostrar, previas las formalidades legales pertinentes, la existencia del respectivo tratado o de la ley extranjera, presupuesto indispensable para que pueda la Corte examinar otras condiciones e incidencias propias de la solicitud de la que se trata".

2.3. Según el art. 694 del Código de Procedimiento Civil, para que una sentencia o laudo extranjero surta efectos en el país, deberá reunir los siguientes requisitos:

"1. Que no verse sobre derechos reales constituidos en bienes que se encontraban en territorio colombiano en el momento de iniciarse el proceso en que la sentencia se profirió".

"2. Que no se oponga a leyes u otras disposiciones colombianas de orden público, exceptuadas las de procedimiento".

"3. Que se encuentre ejecutoriada de conformidad con la ley del país de origen, y que se presente en copia debidamente autenticada y legalizada".

"4. Que el asunto sobre el cual recae, no sea de competencia exclusiva de los jueces colombianos".

"5. Que en Colombia no exista proceso en curso ni sentencia ejecutoriada de jueces nacionales sobre el mismo asunto".

"6. Que si se hubiere dictado en proceso contencioso, se haya cumplido el requisito de la debida citación y contradicción del demandado, conforme a la ley del país de origen, lo que se presume por la ejecutoria".

"7. Que se cumpla el requisito del exequátur".

Por su parte, el artículo 695 regula el proceso relativo al exequátur, que comprende las fases antes mencionadas, con lo cual se busca garantizar el derecho fundamental al debido proceso para el reconocimiento de la eficacia, el carácter de cosa juzgada de la sentencia extranjera y su fuerza obligatoria.

3. La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y las denominadas vías de hecho por errónea interpretación de la ley.

En diversas oportunidades ha advertido esta Corporación que la acción de tutela no es una vía alterna, ni menos un mecanismo para rectificar decisiones judiciales en firme, ni para desautorizar interpretaciones jurídicas que se hacen dentro del marco de la autonomía y de la independencia propia de los jueces. Por consiguiente, tampoco es un instrumento que pueda ser utilizado indiscriminadamente para atacar o impugnar decisiones judiciales que tienen fuerza ejecutoria, a menos que la decisión respectiva configure una vía de hecho.

Sobre el particular ha señalado esta Corporación:

"No hay lugar a que prospere la acción de tutela, cuando la persona que la invoca cuestione la acción de las autoridades por errónea interpretación de la ley, ni en el caso de que la decisión de la autoridad pública o del particular hayan definido el derecho dentro de sus competencias constitucionales y legales".

(....)

"De manera que el juez de la tutela no puede reemplazar al juez competente para fallar en lo que autoriza la ley, sino que su accionar es un medio de protección de derechos propios de la persona humana en su primacía".¹

Específicamente la Corte se ha referido a la vía de hecho en las actuaciones judiciales en los siguientes términos:

"Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona².

La acción de tutela en ningún caso puede convertirse en una justificación para que el juez encargado de ordenar la protección de los derechos fundamentales entre a resolver la cuestión objeto de litigio en el proceso. Su labor sólo se circunscribe a analizar la conducta del funcionario que dictó la providencia, y

¹T- 008/92 M.P. Fabio Morón Díaz

²T-079/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

solamente si esta conducta se refleja como abusiva, caprichosa o arbitraria entraría a determinar si con ella se ha violado algún derecho fundamental y en especial el debido proceso, y consecuentemente a impartir la orden destinada a buscar su restablecimiento o efectivo goce.

4. La situación concreta que se analiza.

4.1. Dice el peticionario que para otorgar el exequátur hay que tener en cuenta si existe reciprocidad diplomática, esto es, si hay tratados entre Colombia y el Estado que originó la respectiva sentencia, pues a falta de estos es preciso aplicar la reciprocidad legal, o sea que hay que analizar si en el otro Estado se le reconocen valor a las sentencias proferidas en Colombia en el mismo caso o situación.

Dado que en el presente caso no existía tratado con Inglaterra, había que acudir a la reciprocidad legislativa.

"La vía de hecho en que incurrió la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia consistió en darle validez al testimonio de los abogados presentados por la parte que pidió el exequátur cuando existía ley escrita que se acompañó al proceso y que ha debido aplicarla. Es decir que los abogados con su testimonio no pueden desvirtuar el contenido del art. 33 de la ley de jurisdicción civil de 1982, cuya existencia se acreditó que está debidamente traducida en el expediente".

(.....)

"Si la Sala de Casación Civil de la Corte hubiera aplicado la ley inglesa de 1982, sección 33 (1) párrafo 2, y no el testimonio de los dos abogados hubiera rechazado el exequátur porque hubiera encontrado que la Compañía Agrícola de Seguros se limitó a objetar la jurisdicción por haberse pactado arbitraje, pero no se refirió al mérito o fondo del litigio".

Dentro del mismo orden de ideas igualmente el peticionario argumenta:

- No bastaba la simple existencia de la sentencia del Tribunal Inglés para decretar el exequátur; era necesario analizar la competencia internacional, frente a la circunstancia de haberse pactado arbitraje.

"La reciprocidad legislativa en exequátur consiste en que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil le otorga a la sentencia del Tribunal Inglés el mismo valor que en Inglaterra le otorgan a una sentencia Colombiana proferida en iguales circunstancias".

La vía de hecho consistió en que la Corte no analizó estas circunstancias, sino que por la mera existencia de la sentencia del Tribunal Inglés consideró que era necesario darle exequátur, sin detenerse a indagar si estaba probada o no la

reciprocidad legislativa y si, además, el tribunal extranjero tenía jurisdicción para decidir el caso y no se había desconocido el orden público.

- La vía de hecho se configuró, además, porque:

La Corte incurrió en error esencial de hecho al deducir, sin ser ello cierto, que la Compañía Agrícola de Seguros se había opuesto a las pretensiones de la demanda e intervenido por medio de abogado. En este punto, la peticionaria cuestiona la apreciación que la Corte hizo en relación con el valor que le merecía la declaración jurada que presentó la demandante ante el Tribunal Inglés por conducto de William Humphreys-Evans, pues éste "no fue apoderado ni representante legal de Agrícola de Seguros S.A. en el proceso en el Tribunal Inglés. Ahora bien sin ser su apoderado Humphreys-Evans, no podía comprometerse ni operar a nombre de la Compañía Agrícola de Seguros S.A."

Aceptó la Corte como demostración de la existencia de la sentencia del Tribunal Inglés un documento que sólo contiene la parte resolutive de ésta.

No analizó dicha Corte "si una sentencia proferida en Colombia en las mismas condiciones que se obtuvo ante el Tribunal Inglés hubiera podido ser objeto de exequátur ante un Tribunal Inglés".

La sentencia de dicho tribunal "violó el orden público internacional colombiano y por tanto no podía ser reconocida mediante exequátur", al desconocer el arbitraje pactado por las partes.

No se encontraban reunidos los requisitos del art. 694 del C.P.C. y a pesar de ello se otorgó el exequátur.

4.2. A juicio de la Sala la Corte en la sentencia de exequátur se analizaron y resolvieron cada uno de los cuestionamientos hechos por el peticionario de la tutela. En efecto:

- Invocó la Corte el art. 693 del Código de Procedimiento Civil sobre los efectos jurídicos de las sentencias y laudos arbitrales dictados en el exterior para explicar cuando es procedente acudir, para efectos del exequátur, a la reciprocidad diplomática o a la reciprocidad legislativa. Dice sobre el punto la Corte:

"En pos del criterio precedente, la actividad del actor del exequátur debe estar orientada a demostrar la existencia de la reciprocidad diplomática o, en su defecto, de la legislativa, de conformidad con lo establecido por el art. 177 del C. de P.C., que impone a las partes "probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellos persiguen". Si se cumplen esas exigencias el exequátur deberá otorgarse siempre que se den además los restantes requisitos previstos en el art. 694 de la misma obra, requisitos cuyo sentido general no es otro que el de establecer la regularidad internacional de la

sentencia, sin entrar a calificar la justicia intrínseca de primera decisión jurisdiccional mediante dicha providencia adoptada".

Al quedar establecido dentro del proceso la inexistencia de tratado entre Colombia y el Reino Unido de la Gran Bretaña relativo a la ejecución y o efectos de sentencias proferidas por una de las partes en el territorio de la otra, la Corte entró a considerar como apoyo de la pretensión del demandante del exequátur la reciprocidad legislativa. Al efecto expresó:

"2. Relativo a la seguridad legislativa, sobre la que, descartada aquella, descansaría entonces la pretensión, la parte actora se acogió a los requerimientos del art. 188 del C. de P.C. para establecerla, adjuntando con tal propósito a la demanda certificaciones expedidas por los abogados ingleses George Robert Clarke y Andrew Midsomer Leggat (fls. 31 a 72 C. 1 y 25 a 50 C.3), las que ciertamente establecen la existencia de normas legales que permiten ese recíproco tratamiento. De acuerdo con esas certificaciones, las sentencias emitidas por un Tribunal extranjero pueden ser aplicadas en Inglaterra en los siguientes casos:

"a) Cuando el demandado, para la época de presentación de la demanda, se hallaba residenciado en el país de localización del Tribunal o si, tratándose de una compañía, ésta estaba tramitando allí negocios en forma 'razonablemente permanente'".

"b) Si el demandado se sometió a la jurisdicción del tribunal extranjero mediante un contrato o presentándose voluntariamente al proceso, o contestando la demanda para oponerse a "sus méritos"; lo que no se entiende, sucedió cuando se haya limitado a impugnar la jurisdicción del Tribunal".

"c) Si la sentencia es por una suma específica de dinero o determinable por simple cálculo matemático y no está referida a impuestos, multas o cualquier otra sanción".

"d) Si la sentencia es definitiva y concluyente, lo que no ocurre cuando el Tribunal extranjero que la emitió puede modificarla o revocarla".

"e) Que la sentencia no haya sido proferida bajo fraude del Tribunal o de la parte, no sea contraria a la "política pública" ni a la justicia natural, circunstancias éstas por las que únicamente puede ser re-examinada "sobre sus méritos" por un Tribunal de Inglaterra".

La referida certificación fue ratificada, mediante declaración rendida por los citados abogados quienes además explicaron "que el sometimiento a la jurisdicción de los Tribunales ingleses está regido en ese país por el art. 33 de la ley civil de jurisdicción civil de 1982", y señalaron los requisitos que gobiernan su aplicación.

Igualmente la Corte ordenó incorporar al proceso el texto de la referida ley, el cual es del siguiente tenor:

"(1) Para los fines de determinar si una sentencia dada por un Tribunal de un oasis (sic) ultramarino debe ser reconocida o cumplida en Inglaterra., la persona contra la cual se dio la sentencia no será considerada como habiendo sometido o dejado a la jurisdicción del país por razón únicamente del hecho de que ella parecía (condicionalmente o de otro modo) en los procedimientos para todos o para uno o más de los siguientes propósitos, es decir:

"(a) Impugnar la jurisdicción del Tribunal;

(b) Pedir al Tribunal desechar o suspender los procedimientos para la razón de que la disputa en cuestión debía ser sometida a arbitraje o a la determinación de los tribunales de otros país;

(c) Proteger u obtener la libertad de propiedades tomadas o amenazadas de ser tomadas o embargadas en los procedimientos..."

Concretamente, la Corte se refirió a la oposición de la peticionaria de la tutela en el sentido de que en el presente caso no podía haber reciprocidad legislativa y la desechó, con los siguientes argumentos:

"3. No obstante lo anterior, la parte demandada, invocando el transcrito artículo 33, sostiene que en este caso no puede darse la reciprocidad legislativa, puesto que no estando ella domiciliada en Inglaterra ni atendiendo allí negocios en forma razonablemente permanente, tampoco se sometió a la jurisdicción del tribunal inglés, pues según sus propias expresiones acudió al proceso adelantado por éste únicamente para cuestionar su jurisdicción en razón de haberse pactado por las partes cláusulas de arbitramento en los contratos de reaseguro, lo que en su opinión le restaba toda atribución para actuar al Tribunal sentenciador y, por lo mismo, no sería posible la aplicación de dicho fallo en Colombia porque, de suceder aquí algo semejante, allá no se le reconocerían efectos a ese pronunciamiento. Con todo, es lo cierto que el planteamiento atinente a la falta de jurisdicción es aspecto de la controversia que frente a la legislación colombiana sobre reconocimiento de sentencias extranjeras pierde toda relevancia en esta oportunidad, pues la realidad es que el Tribunal inglés se pronunció sobre el fondo de la pretensión y si así ocurrió fue porque estimó que tenía jurisdicción para hacerlo, lo cual basta, en frente de la consagrada reciprocidad legislativa en el derecho inglés, para que pueda demandarse el exequátur, todavía con mayor razón si se toma en cuenta que no acreditó la aseguradora interesada que ese pronunciamiento se opone a la jurisdicción nacional, es decir que versaba sobre un asunto que de conformidad con la legislación colombiana ha debido ser juzgado de modo exclusivo por jueces o tribunales también colombianos".

Y adicionalmente, la Corte como para abundar en razones en relación con la aplicación de la reciprocidad legislativa se refirió extensamente a los testimonios de los abogados ingleses Alexander Layton, Richard Jhon Hugo Fleck y Michael Jhon Grattan, aducidos por la parte demandada, peticionaria de la tutela; a la actuación adelantada por las partes ante el Tribunal Inglés, y "a una tercera declaración jurada" que presentó Agrícola ante el Tribunal Inglés por conducto de William Ian Humphreys Evans, Presidente de la Junta Directiva y Ejecutivo Jefe de Jardines Reinsurance Consultants Limited a cuyo cargo estuvo entre las partes el proceso de negociación directa, en relación con la aplicación del art. 33 de la ley de juicio y jurisdicción civil inglesa de 1982 y con el sometimiento de la peticionaria de la tutela a la jurisdicción del mencionado tribunal, para llegar a la siguiente conclusión:

"De manera que si, como se advirtió fuera pertinente entrar en el estudio de los reparos hechos por la parte demandada alusivos a la ausencia y reciprocidad legislativa, habría que concluir, cual también se anticipó, que aún colocada esta Corporación en el ámbito de las consideraciones planteadas por esa parte, el citado requisito del exequátur si se cumple".

Se refirió la Corte a la supuesta falta de imparcialidad de algunos testigos que declararon en el proceso en relación con la reciprocidad legislativa, así:

"e) Es preciso advertir que no obstante el reconocimiento hecho por los testigos Clarke y Midsomer en el sentido de haber tenido conexión con el proceso en el que se profirió la sentencia materia de exequátur como miembros de la firma "Cameron Markby" que tuvo a su cargo la representación de la parte actora ante el Tribunal Inglés, esta Corporación no encuentra motivos de parcialidad en sus dichos, por los cuales deba restárseles credibilidad. Igual apreciación tiene la Corte respecto de la declaración rendida por Michael John Galtam, socio de la firma "Lawrence Galtmam Co.", que participó en la defensa de Agrícola en el proceso adelantado ante el Tribunal".

- Analizó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en forma extensa y luego de dilucidado el punto de la reciprocidad, si frente a los requisitos exigidos por el art. 694 del C.P.C. la sentencia extranjera era apta para surtir efectos en Colombia, y concluyó que ellos estaban plenamente satisfechos. Así, dicha Corte estableció, en lo que interesa para esta decisión, los requisitos previstos en los numerales 3 y 4 del mencionado artículo de la siguiente manera:

- Dicha sentencia no se opone a las leyes colombianas de orden público distintas de las de procedimiento, pues no se contraría con la condena que se hace efectiva en Colombia ninguna norma de dicho linaje ni tampoco se presenta una solución injusta para la demandada "quien en la etapa de negociación directa con la parte actora no desconoció la obligación a su cargo ni tuvo en esencia reparos sobre el monto de la reclamación pecuniaria de orden contractual. No es, pues verdad que dicho fallo extranjero quebrante las disposiciones internas que gobiernen el carácter vinculante del contrato particularmente en aspectos

tales como el de arbitramento pactado, o que viole así mismo la prescripción de acciones y derechos derivados de los acuerdos de seguro y reaseguro celebrados, toda vez que, en primer lugar, se trata de convenciones perfeccionadas por fuera del marco de la legislación nacional que involucran partes extranjeras frente a las cuales sería cuando menos discutible la aplicación de la normatividad interna del país, y en segundo lugar, preciso es no perder de vista que teniendo su origen en estipulaciones entre partes, en materia de arbitraje privado internacional rige por norma el principio dispositivo y por lo tanto los efectos de un pacto arbitral previo bajo la modalidad característica de la cláusula compromisoria, pueden desaparecer o perder vigencia ante el abandono tácito que se configura cuando una demanda es presentada ante la justicia común y el demandado no objeta, con la contundencia necesaria y basado exclusivamente en dicho pacto, la jurisdicción en favor de su derecho a obtener la formalización del arbitraje, el cual en estas condiciones ha de entenderse renunciado".

Precisamente, en punto a la cuestión relativa a la no violación por la sentencia objeto de exequátur de las normas de orden público, la Corte hace un extenso estudio sobre este concepto y su alcance, con cita de diferentes autores extranjeros de derecho internacional privado, para concluir lo siguiente:

"Aún en el remoto evento en que fuere pertinente observar la normatividad interna con miras al estudio de los reproches de la parte demandada, sería de ver que conforme a la voluntad de los contratantes el lugar de arbitraje convenido fue Sidney, Nueva Gales del Sur, Australia y, de otra parte, que a términos del testimonio rendido por Efraín Zamora Ruiz (fl. 134 a 139 C. 1) el grupo FAI presentó reclamaciones oportunas, formales y técnicas a Agrícola, tal como se desprende así mismo de la comunicación visible al folio 92 del cuaderno 2 bis, en virtud de la cual firma Cameron Markby formuló el 17 de mayo de 1995 a Agrícola por conducto del Pool Latinoamericano de reaseguro PLAR las reclamaciones correspondientes por el acaecimiento de siniestros, y se deduce igualmente de la comunicación de respuesta dada a aquélla el 7 de junio del mismo año por la firma Estudio Consultivo de Seguros S.A. ECSSA, manejadora del Pool en Panamá (fl. 94 a 98 C.2 bis), al igual que de la declaración rendida por Charles Evelyn Shaddock de la firma H.J. Sy mondos obrante a folio 193 C.2 bis. De suerte que aún en las circunstancias mencionadas, no habría lugar al quebranto de las normas internas aludidas".

- El fallo materia de exequátur se encuentra ejecutoriado con arreglo a la ley inglesa y lo en él decidido tampoco es de competencia exclusiva de los jueces colombianos, porque "los contratos de reaseguros involucran una parte (el grupo FAI) de nacionalidad australiana, fueron celebrados en Londres, en ellos se pactó que las reclamaciones por siniestros las harían en Panamá las reaseguradoras por conducto de la firma H.J. Symons con sede en la misma ciudad y, como ya se indicó, la sede del arbitramento convenida fue Sidney, Nueva Gales del Sur, Australia".

4.3. No observa la Sala que en el presente caso lo decidido por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- en la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 constituya una vía de hecho, por las siguientes razones:

- La mencionada Corte hizo un análisis exhaustivo, serio, objetivo, razonado, producto de un acabado y bien ponderado análisis de la prueba incorporada al proceso.

- Ningún reparo le merece a la Sala el análisis probatorio hecho por la Corte, el cual le permitió dar por establecida la procedencia de exequátur en los términos de los arts. 693, 694 y 695 del Código de Procedimiento Civil, porque actuó dentro de la autonomía e independencia de que goza para apreciar la prueba y formar libremente su convencimiento, sin que se pueda apreciar que hubiera incurrido en errores manifiestos y protuberantes que le puedan restar objetividad y seriedad a su juicio, ni mucho menos que se evidencie una intención torcida o manipuladora de la prueba.

En cuanto a la valoración de las pruebas y su incidencia en la configuración de la vía de hecho, dijo esta Sala en la sentencia T-442 del 11 de octubre de 1994³:

"Evidentemente, si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L), dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagratorios de derechos fundamentales, porque de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales".

Es más, aun en el caso de que la Sala pudiera estar en desacuerdo con dicho análisis probatorio, esa sola circunstancia no alcanzaría a estructurar una vía de hecho, conforme a la precisión que de esta figura ha hecho la Corte Constitucional.

El análisis probatorio que los jueces deben hacer para sustentar sus providencias resulta intangible, inmune e incuestionable, es decir, es intocable por el juez de

³ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

tutela, a menos que aquél comporte la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba.

- Encuentra ponderados y razonables los argumentos de la Corte, válidos a la luz de los principios de la autonomía e independencia de que goza para resolver sobre el exequátur de la sentencia en referencia, en cuanto consideró aplicable la reciprocidad legislativa, probada la jurisdicción del Tribunal Inglés y acreditados todos los requisitos que la ley procesal exige para adoptar una decisión de esta naturaleza.

- Los reparos que opone la parte demandante a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, constituyen opiniones o pareceres o una concepción particular sobre como debe aplicarse el derecho en el caso concreto del exequátur a la sentencia del Tribunal Inglés, que son respetables, e incluso pueden llegarse a compartir, pero apartarse de ellos, como lo hizo dicha Corte en forma razonada y razonable, no por ello implica que se pueda estructurar una vía de hecho, pues reiteradamente la jurisprudencia constitucional ha sostenido que son posibles diversas interpretaciones de una norma jurídica por los juzgadores dentro del ámbito de su autonomía e independencia si ellas son serias, objetivas, racionales y razonables, sin que por ello una determinada posición interpretativa que no se comparta por algún interesado pueda configurar una vía de hecho.

Por las consideraciones anteriores, se confirmará la sentencia proferida por el Consejo Superior de la Judicatura -Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

III. DECISION.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: **CONFIRMAR** la sentencia de fecha 8 de agosto de 1996 proferida por el Consejo Superior de la Judicatura -Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

Segundo: **ORDENAR** que por la Secretaría General de la Corte se comuniquen esta providencia en la forma y para los fines previstos en el art. 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

Auto 037/97

**NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE
TUTELA-Improcedencia para el caso**

EXEQUATUR-Procedencia

**JURISDICCION ARBITRAL-No admisión para aceptación
Jurisdicción del Tribunal Inglés**

Es evidente, que según el ponderado razonamiento de la Corte Suprema de Justicia, la conducta procesal asumida por la Compañía Agrícola de Seguros, no se limitó a objetar la jurisdicción del Tribunal inglés, sino que expresamente se refirió a los méritos o pretensiones de la demanda, aceptando con ello la jurisdicción de dicho Tribunal, a juicio de dicha Corporación. La Corte Suprema de Justicia consideró que el Tribunal inglés si tenía jurisdicción para desatar la controversia planteada y no había lugar, por consiguiente, al arbitramento. La Sala Segunda de Revisión no halló acreditada la vía de hecho, en el sentido de que dentro de la autonomía e independencia que la Constitución reconoce a los jueces, encontró válidos y razonables los argumentos expuestos por la Corte para no admitir la jurisdicción arbitral y en cambio aceptar la jurisdicción del Tribunal inglés. Un cambio de jurisprudencia, porque no se discutió la facultad de los árbitros para dirimir una controversia cuando se pacta la cláusula compromisoria, pues no existía propiamente una controversia que debiera ser dirimida por dichos árbitros, dado que la Compañía Agrícola de Seguros, según el análisis hecho por la Corte en su sentencia, se sometió a la jurisdicción del Tribunal inglés. Es más, la Corte Suprema de Justicia no ignoró la existencia de la cláusula compromisoria, fue consciente de que ella fue pactada y que era de obligatoria observancia; solo que igualmente estimó que no era procedente que el asunto se sometiera a la jurisdicción arbitral, porque la Compañía Agrícola de Seguros se había sometido a la jurisdicción del Tribunal inglés.

Referencia:

Petición de nulidad de la sentencia T-716/96, proferida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional. Expediente No. T-106.993

Magistrado Ponente:

Dr. Antonio Barrera Carbonell

Santa Fe de Bogotá D.C., octubre nueve (9) de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Compañía Agrícola de Seguros S.A., a través de apoderado solicita la declaración de nulidad de la sentencia T-716 del 16 de diciembre de 1996 proferida por la Sala Segunda de Revisión.

Es de observar, que el proyecto original relativo a la decisión de la nulidad, elaborado por el Magistrado Alejandro Martínez Caballero, a quien le correspondió el reparto del asunto, no fue aprobado por la Sala Plena de la Corporación, razón por la cual dicha Sala resolvió que el auto contentivo de la decisión mayoritaria fuera elaborado por el Magistrado Antonio Barrera Carbonell.

En tal virtud, procede la Sala Plena de la Corte a resolver lo que en derecho corresponde, previas las consideraciones que se consignan a continuación.

I. ANTECEDENTES.

1. Los hechos que motivaron la acción de tutela a que dio lugar a la sentencia T-716 de 1996, cuya nulidad se pide, están resumidos en dicha sentencia de la siguiente forma:

"2.1. El 13 de mayo de 1988 la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra, dictó sentencia condenando a la Compañía Agrícola de Seguros S.A. a pagarle a las firmas demandantes FAI Insurances Limited, FAI General Insurances Company Limited, FAI Cars Owners Mutual Insurances Company Limited las sumas de \$ 257.933,89 dólares australianos, más intereses por valor de \$46.290 dólares australianos".

"2.2. Mediante demanda presentada ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia con fecha 30 de agosto de 1991, las firmas FAI Insurances Limited, FAI General Insurances Company Limited, FAI Cars Owners Mutual Insurances Company Limited, sociedades constituidas de acuerdo con las leyes de Australia y con domicilio en Nueva Gales del Sur, Australia, solicitaron el exequátur de la sentencia proferida por la Alta Corte de Justicia, División del Despacho de la Reina, Tribunal Comercial de Inglaterra".

"2.3. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 29 de febrero de 1996 decidió conceder el exequátur a la referida sentencia y condenó en costas a la parte opositora".

"2.4. La Compañía Agrícola de Seguros S.A. solicitó aclaración y adición de la mencionada sentencia, pero estas peticiones fueron resueltas en forma negativa por la referida Corporación".

"2.5. En la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se configuran violaciones del ordenamiento jurídico que conllevan vías de hecho y que determinan la existencia de la violación al derecho fundamental al debido proceso. En efecto, la vía de hecho que hace procedente la acción de tutela se produjo, porque:

- Al aplicar indebidamente la reciprocidad legislativa, la Corte Suprema de Justicia violó el derecho que tenía la Agrícola de Seguros al debido proceso en la tramitación del exequátur, y por consiguiente, transgredió el artículo 29 de la Constitución".

"- La Corte Suprema consideró erróneamente que la simple existencia de una sentencia de un Tribunal inglés era suficiente para decretar el exequátur, sin analizar la competencia internacional, si se respetó el derecho de defensa de la Compañía Agrícola de Seguros S.A., y las implicaciones de orden jurídico derivadas de la circunstancia de haberse pactado arbitraje".

"- Se le dio pleno valor probatorio al testimonio de dos abogados que rindieron su declaración contra el texto de la sección 33 (1) literal (b) de la Ley de 1982 sobre jurisdicción civil, lo cual condujo a que se violara el derecho de defensa de la Agrícola de Seguros".

"- La Corte dedujo que la Compañía Agrícola de Seguros se había opuesto a las pretensiones de la demanda e intervenido por medio de abogado, sin que este hecho sea cierto, lo cual implica que se desconoció el debido proceso en la tramitación del exequátur por error esencial de hecho".

"- La Corte aceptó como demostración de la existencia de la sentencia del tribunal inglés un documento que contiene sólo la parte resolutive de la sentencia, cuando ha debido solicitar oficiosamente la parte motiva de la misma".

"- La jurisdicción internacional del tribunal inglés no podía ser reconocida por la Corte Suprema de Justicia por haberse pactado arbitraje por las partes en litigio, que excluía la jurisdicción inglesa y la colombiana".

"- La sentencia del tribunal inglés violó el orden público internacional colombiano y por tanto no podía ser reconocida mediante exequátur."

2. La acción de tutela no prosperó en las instancias, ni en la revisión.

2.1. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca que conoció en primera instancia, fundamentó la negativa de la tutela en las consideraciones

que aparecen resumidas en la sentencia de la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, así:

“No existe duda en cuanto a la competencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para conocer de la demanda de exequátur.

El trámite de exequátur se desarrolló conforme a los requisitos exigidos por el artículo 695 del Código de Procedimiento Civil. Se escucharon las partes, se recepcionaron las pruebas solicitadas y se decretaron oficiosamente las que se consideraron pertinentes, y se corrieron los traslados para alegar, todo conforme a los términos y procedimientos establecidos en la ley para el trámite de esta clase de asuntos.

En relación con las afirmaciones del actor acerca de la apreciación de las pruebas, dijo el juzgador de instancia, que el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que conoce ordinariamente de un asunto según las reglas generales de competencia, porque ello sería contrario al principio de que la tutela es un medio alternativo de defensa judicial y se invadiría la órbita de competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones.

Según la Jurisprudencia de la Corte Constitucional la acción de tutela no prospera cuando la persona que la invoca cuestiona la acción de las autoridades por errónea interpretación de la ley, ni en el caso de que la decisión de la autoridad pública o del particular hayan definido el derecho dentro de sus competencias constitucionales y legales.

La arbitrariedad que constituye el fundamento para que una decisión judicial sea considerada una vía de hecho, debe encontrarse patente en el fallo atacado. En el caso concreto, de acuerdo con las pruebas, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, para conceder el exequátur, practicó las pruebas pertinentes y dio todas las garantías a las partes para que ejercieran sus derechos, posteriormente, en la sentencia, sopesó cada uno de los argumentos esgrimidos, así como el acervo probatorio, llegando a la conclusión de la procedencia de la demanda. En dicha decisión, que es la atacada por el tutelante, no se observa que la Corte hubiese actuado con criterio personalista y caprichoso, elementos fundamentales para que una decisión pueda calificarse como una verdadera vía de hecho.

Además, aunque en el análisis de la Corte se hubiera incurrido en error, este no es suficiente para conceder la tutela, toda vez que esta protección está reservada para aquéllos casos en que la administración de justicia de manera protuberante y por encima del derecho, mediante una providencia, viole derechos fundamentales, hecho que en manera alguna se observa en el presente caso.”

2.2. La sentencia de segunda instancia, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, negó la tutela con fundamentos que la Sala Segunda de Revisión resumió en su sentencia de la siguiente manera:

“Respecto a la afirmación del demandante de que la Corte Suprema de Justicia incurrió en una vía de hecho al interpretar y aplicar de forma improcedente e indebida el principio de reciprocidad legislativa, la realidad procesal demuestra que si se tuvo en cuenta el análisis de la legislación inglesa, para determinar si existía o no en ese país la reciprocidad legislativa, ya que a folio 59 de la sentencia que decidió el exequátur, hace la Corte el análisis de ese aspecto”.

"En cuanto al hecho de que la Agrícola de Seguros sólo se limitó a impugnar la jurisdicción del tribunal inglés, situación ésta que según la ley inglesa no se aceptaría una sentencia extranjera, por lo tanto no podría cumplir el principio de la reciprocidad legislativa exigida por la ley colombiana, se observa claramente que la decisión de la Corte se fundamentó en un análisis probatorio suficiente que la llevó a considerar con plena validez, que si se cumplía, para el caso, el requisito de la reciprocidad legislativa. Así, esa Corporación hizo uso de la facultad de libre examen de las pruebas y de interpretación autónoma de la ley que le otorga la Constitución en los artículos 228 y 230”.

"En relación al argumento de que no estaba en el expediente copia completa de la sentencia de la Corte Inglesa, no aparece prueba tampoco de que esa afirmación sea cierta, pues el hecho de que el estilo de la sentencia, muy breve, sea diferente al uso corriente de nuestro medio, no autoriza a afirmar que esté incompleta. Es más, en estricto sentido la parte de la sentencia que podía ser objeto de exequátur, era la resolutive, toda vez que en ella estaban contenidas las obligaciones que eran oponibles a la Compañía Agrícola de Seguros, cuya exigibilidad se demandaba a través de este trámite”.

"Aún en la hipótesis de que dicha sentencia no hubiese sido aportada integralmente, ese error no tendría la virtualidad de lo injusto y arbitrario pues es la parte resolutive de las sentencias la que en rigor legal presta mérito para la ejecución de las decisiones judiciales, para lo cual se efectuó el trámite de exequátur en el presente caso”.

"En el caso de la evaluación de testimonios que podrían considerarse sospechosos, por haber tenido quienes los rindieron, algún vínculo con la parte actora, es una calificación que corresponde hacerla privativamente al juez del asunto, en este caso, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, conforme a lo preceptuado por el artículo 217 del C. de P.C. quien haciendo uso de esa discrecionalidad

consideró que el testimonio de los profesionales extranjeros ofrecía credibilidad.”

2.3. Por su parte, la Corte Constitucional, en la sentencia que confirmó lo ya decidido en instancias, dijo:

“No observa la Sala que en el presente caso lo decidido por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil- en la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 constituya una vía de hecho, por las siguientes razones:

- La mencionada Corte hizo un análisis exhaustivo, serio, objetivo, razonado, producto de un acabado y bien ponderado análisis de la prueba incorporada al proceso.

- Ningún reparo le merece a la Sala el análisis probatorio hecho por la Corte, el cual le permitió dar por establecida la procedencia de exequátur en los términos de los arts. 693, 694 y 695 del Código de Procedimiento Civil, porque actuó dentro de la autonomía e independencia de que goza para apreciar la prueba y formar libremente su convencimiento, sin que se pueda apreciar que hubiera incurrido en errores manifiestos y protuberantes que le puedan restar objetividad y seriedad a su juicio, ni mucho menos que se evidencie una intención torcida o manipuladora de la prueba.

En cuanto a la valoración de las pruebas y su incidencia en la configuración de la vía de hecho, dijo esta Sala en la sentencia T-442 del 11 de octubre de 1994:

"Evidentemente, si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L), dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagratorios de derechos fundamentales, porque de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales".

Es más, aun en el caso de que la Sala pudiera estar en desacuerdo con dicho análisis probatorio, esa sola circunstancia no alcanzaría a estructurar una vía de hecho, conforme a la precisión que de esta figura ha hecho la Corte Constitucional.

El análisis probatorio que los jueces deben hacer para sustentar sus providencias resulta intangible, inmune e incuestionable, es decir, es intocable por el juez de tutela, a menos que aquél comporte la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba.

- Encuentra ponderados y razonables los argumentos de la Corte, válidos a la luz de los principios de la autonomía e independencia de que goza para resolver sobre el exequátur de la sentencia en referencia, en cuanto consideró aplicable la reciprocidad legislativa, probada la jurisdicción del tribunal inglés y acreditados todos los requisitos que la ley procesal exige para adoptar una decisión de esta naturaleza.

- Los reparos que opone la parte demandante a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, constituyen opiniones o pareceres o una concepción particular sobre como debe aplicarse el derecho en el caso concreto del exequátur a la sentencia del tribunal inglés, que son respetables, e incluso pueden llegarse a compartir, pero apartarse de ellos, como lo hizo dicha Corte en forma razonada y razonable, no por ello implica que se pueda estructura una vía de hecho, pues reiteradamente la jurisprudencia constitucional ha sostenido que son posibles diversas interpretaciones de una norma jurídica por los juzgadores dentro del ámbito de su autonomía e independencia si ellas son serias, objetivas, racionales y razonables, sin que por ello una determinada posición interpretativa que no se comparta por algún interesado pueda configurar una vía de hecho.

II. LA PETICION DE NULIDAD.

1. La Compañía Agrícola de Seguros S.A. formuló, por conducto de apoderado, ante la Sala Plena de la Corporación, las siguientes peticiones:

"Primera. Declarar la nulidad de la sentencia No. T-716 de 16 de diciembre de 1996 de la Corte Constitucional, Expediente No. 106993, Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz (Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell) que confirmó la sentencia de 8 de agosto de 1996 proferida por el Consejo Superior de la Judicatura- Sala Jurisdiccional Disciplinaria, y por ende negó la tutela que instauró la Compañía Agrícola de Seguros S.A., por cuanto hubo violación al debido proceso debido a que dicha sentencia cambio la jurisprudencia de la

Corte Constitucional, y por tanto la tutela ha debido ser decidida por la Sala Plena de la Corte Constitucional".

"Segunda. Que una vez declarada por auto la nulidad de la sentencia de la Sala de Revisión presidida por el Magistrado doctor Antonio Barrera Carbonell, se entre por la Sala Plena de la Corte Constitucional a decidir la revisión de la sentencia de fecha 8 de agosto de 1996 proferida por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura".

"Tercera. Que si la Secretaría de la Corte informa que el expediente regresó a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, órgano que decidió la tutela en primera instancia, se solicite la remisión del expediente a dicho Consejo para mayor ilustración de la Honorable Corte Constitucional."

2. La Compañía Agrícola de Seguros S.A., fundamentó su petición de nulidad de la sentencia T-716 de 1996, con arreglo a las consideraciones, que se sintetizan de la siguiente manera:

- La Sala Plena de la Corte Constitucional, expresó en auto de 3 de noviembre de 1994 (petición de nulidad de la sentencia T-341 de 1994), lo siguiente:

“Se pregunta aquí si los cambios de jurisprudencia no definidos por la Sala Plena, causarían nulidad de la sentencia. Para responder se considera: el artículo 241 de la C.P., numeral 9, indica que la revisión de los fallos de tutela se hará “en la forma que determina la ley”. El Decreto 2591 de 1991 se expidió con fundamento en el artículo transitorio 5 de la misma Constitución. Luego es la ley a la cual se refiere el artículo 241 de la C.P. Pues bien, el artículo 34 del mencionado decreto exige para los cambios de jurisprudencia una decisión de la Sala Plena de la Corte. Es decir, esta formalidad está sustentada en la misma Constitución y habrá violación al debido proceso si se pasa por alto”.

- "La sentencia de 16 de diciembre de 1996 no se ajustó a la ley dado que fue decidida por una Sala de Revisión no competente usurpando la competencia que le correspondía a la Sala Plena de la Corte Constitucional por cuanto se produjo un cambio de jurisprudencia."

- "El cambio de jurisprudencia consistió en que la sentencia de fecha 16 de diciembre de 1996 cuya nulidad se impetra decidió aplicar una tesis contraria a la sostenida en sentencia No. T-299/96, Expediente T-87.302, peticionario: Sociedad G.B. Construcciones Ltda, Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, lo que conlleva una modificación de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En efecto, en la sentencia T-299/96 de 8 de julio de 1996, la Corte Constitucional revocó el fallo proferido por la Sección primera de la Sala de lo

contencioso Administrativo del Consejo de Estado el día 9 de noviembre de 1995 y en su lugar concedió la tutela pedida.

El fundamento jurídico de esta sentencia fue que era procedente la tutela por vía de hecho en que incurrió el señor Juez Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, al haber librado mandamiento de pago y decretado medidas cautelares contra la Sociedad G.B. Construcciones Ltda., con base en un contrato de promesa de compraventa, no obstante la existencia en dicho contrato de una cláusula compromisoria."

"En el caso de la Tutela T-716 decidida por sentencia de 16 de diciembre de 1996, cuya nulidad se pide este escrito, se negó la tutela por vía de hecho a pesar de ser un caso en que también se planteaba la eficacia de la cláusula compromisoria fue desconocida."

- La sentencia T-299 de 1996 consideró que se configura la vía de hecho cuando un juez conoce de una controversia civil pese a la existencia de cláusula compromisoria. Mientras que en la sentencia T-716 de 1996, se dio valor a un fallo de un juez inglés no obstante existir cláusula compromisoria.

La nulidad es evidente porque la sentencia T-716 implicó un cambio de jurisprudencia en el cual no intervino la Sala Plena. Corresponde, por lo tanto, a la Sala Plena de la Corporación conocer de la petición de nulidad.

- Se violó el derecho fundamental al debido proceso. Dice la sociedad peticionaria :

"En efecto, la Compañía Agrícola de Seguros S.A., sociedad colombiana con domicilio en Colombia, fue condenada por un tribunal inglés sin haber podido defenderse y a pesar de la existencia de la cláusula compromisoria en todos los contratos objeto del litigio. Esto significa que se le desconoció el derecho al debido proceso ante el tribunal inglés".

- La violación del debido proceso, sirve como argumento a la referida sociedad para solicitar que el asunto sea definido por la Sala Plena de la Corte. En efecto, manifiesta :

"La Corte Constitucional debe proteger el debido proceso no sólo en procesos que cursen en Colombia sino también en procesos que se realicen en el exterior cuando quiera que sean partes personas naturales o jurídicas colombianas".

"Las personas colombianas en el exterior no puede estar huérfanas de la protección de sus derechos fundamentales, y la Corte Constitucional tiene competencia para analizar por la vía de hecho si hubo desconocimiento al debido proceso ante tribunal extranjero, y si también se desconoció el debido proceso en la sentencia que reconoce y ordena la ejecución de una sentencia o laudo arbitral extranjero".

"Estos argumentos no intentan entrar al fondo de la tutela sino simplemente demostrar que hubo cambio de jurisprudencia que conlleva violación al debido proceso al no haberse dictado sentencia por el juez competente que en este caso era la Sala Plena de la Corte Constitucional."

- En síntesis, las ideas centrales de la solicitud de nulidad son: El tribunal inglés "dictó sentencia no obstante que en todos los contratos objeto de la controversia estaba pactada la cláusula compromisoria". La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que otorgó el exequátur "tampoco tuvo en cuenta la cláusula compromisoria", omisión que constituye vía de hecho. Y, la Corte Constitucional no estudió la vía de hecho, pues asumió como válida la competencia del tribunal inglés, pese a la existencia de una cláusula compromisoria, constituyéndose así la modificación de jurisprudencia respecto de lo expuesto en la sentencia T-299 de 1996.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. El problema jurídico planteado.

1.1. La peticionaria de la nulidad de la sentencia T-716 de 1996, considera que se cambió la jurisprudencia de esta Corporación, sin que se hubiera dado cumplimiento al trámite previsto en el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 y en el Reglamento de la Corporación, lo cual implicó la violación de su derecho al debido proceso.

1.2. Le corresponde a la Corte determinar, atendiendo las razones expuestas por la peticionaria para fundamentar la nulidad cuya declaración invoca, si existió el cambio de jurisprudencia que hubiera ameritado que la decisión fuera adoptada por la Sala Plena de la Corporación. Y para ello procede a examinar las decisiones que esta ha proferido en relación con el arbitramento, con el propósito de establecer, luego de confrontar, igualmente, lo decidido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de fecha 29 de febrero de 1996 y por la Sala Segunda de Revisión, si se produjo o no el referido cambio de jurisprudencia.

2. La solución del Problema.

2.1. En concreto, la peticionaria de la tutela considera que la sentencia T-716 de 1996, se apartó de la jurisprudencia contenida en la Sentencia T-299 de julio 8 de 1996. (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), cuando expresa:

"En efecto, en la sentencia T-299/96 de 8 de julio de 1996, la Corte Constitucional revocó el fallo proferido por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el día 9 de noviembre de 1995 y en su lugar concedió la tutela pedida".

"El fundamento jurídico de esta sentencia fue que era procedente la tutela por vía de hecho en que incurrió el señor Juez Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, al haber librado mandamiento de pago y decretado medidas cautelares contra la Sociedad G.B. Construcciones Ltda., con base en un contrato de promesa de compraventa, no obstante la existencia en dicho contrato de una cláusula compromisoria".

"En el caso de la Tutela T-716 decidida por sentencia de 16 de diciembre de 1996, cuya nulidad se pide en este escrito, se negó la tutela por vía de hecho a pesar de ser un caso similar en que también se planteaba la eficacia de la cláusula compromisoria que fue desconocida".

"La sentencia de fecha 16 de diciembre de 1996 cuya nulidad pido, cambio la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre los efectos de la cláusula compromisoria y por tanto ha debido ser revisada por la Sala Plena para definir si era pertinente o no el cambio de jurisprudencia".

"El Tribunal inglés en el caso de la Tutela T-716 objeto de la petición de nulidad, dictó sentencia ano obstante que en todos los contratos objeto de la controversia estaba pactada la cláusula compromisoria y la Compañía Agrícola de Seguros no se defendió limitándose a alegar la falta de jurisdicción y por ende se le desconoció el debido proceso".

"Pero además, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que otorgó el exequátur a la sentencia del tribunal inglés tampoco tuvo en cuenta la cláusula compromisoria y ordenó el reconocimiento y ejecución de dicha sentencia causando perjuicio irremediable a la Compañía Agrícola de Seguros que está siendo objeto de un proceso ejecutivo para el cobro de la sentencia de condena".

2.2. En la aludida sentencia, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional estudió una acción de tutela contra el Juzgado 10 Civil del Circuito de Barranquilla, el cual se declaró competente para conocer de un proceso de ejecución, con base en un contrato, a pesar de haberse pactado en éste el arbitramento.

La Sala de Revisión concedió la tutela y consecuentemente ordenó al Juzgado revocar el mandamiento de pago y levantar las medidas cautelares y declarar "la falta de jurisdicción de la justicia ordinaria para conocer del proceso ejecutivo de AMADH ISSA en contra de G.B. Construcciones Limitada, en razón de existir, relacionado con el mismo, un pacto arbitral y de ser expresa la voluntad de una de las partes de hacer efectivo tal pacto".

La referida decisión de tutela fue una reiteración de la sentencia de Sala Plena C-294/95. En esta sentencia la Corte consideró que según el inciso 4º del artículo 116 de la Constitución los árbitros administran justicia en los términos que determine la ley, cuando en cada caso concreto son habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad. Corresponde al legislador

establecer las reglas a las cuales debe someterse el proceso arbitral y como la Constitución no establece ninguna limitación es obvio que los árbitros pueden conocer tanto de procesos declarativos como ejecutivos.

En conclusión, según lo expresado en la sentencia de tutela T-299 de 1996, si se encuentra vigente una cláusula compromisoria el juez ordinario no tiene jurisdicción y por ende sin necesidad de que las partes interpongan excepciones previas, el juez debe pronunciarse en el sentido de abstenerse de conocer del asunto. Por consiguiente, la iniciación del proceso ejecutivo sin tener en cuenta la vigencia de una cláusula compromisoria, es una vía de hecho que hace procedente la acción de tutela.

2.3. En la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que concedió el exequátur, se aplicó la reciprocidad legislativa, porque el Ministerio de Relaciones Exteriores certificó que no existía "ningún tratado suscrito entre Colombia y el Reino Unido de la Gran Bretaña relativo a la ejecución y/o efectos de sentencias proferidas por una de las partes en el territorio de la otra". Para ello dicha Corte le dio valor a las certificaciones expedidas por los abogados ingleses George Robert Clarke y Andrew Midsomer Leggat, en relación con la existencia de normas legales que permiten ese recíproco tratamiento, que luego ratificaron bajo testimonio. Conforme a dichas pruebas, dice la Corte Suprema "las sentencias emitidas por un tribunal extranjero pueden ser aplicadas en Inglaterra en los siguientes casos :

"a) Cuando el demandado, para la época de presentación de la demanda, se hallaba residenciado en el país de localización del Tribunal o, si tratándose de una compañía, ésta estaba tramitando allí negocios en forma 'razonablemente permanentes'"

"b) Si el demandado se sometió a la Jurisdicción del tribunal extranjero mediante un contrato o presentándose voluntariamente al proceso, o contestando la demanda para oponerse a 'sus méritos' ; lo que no se entiende, sucedió cuando se haya limitado a impugnar la jurisdicción del Tribunal".

"c) Si la sentencia es por una suma específica de dinero o determinable por simple cálculo matemático y no está referida a impuestos, multas o cualquier otra sección".

"d) Si la sentencia es definitiva y concluyente lo que no ocurre cuando el tribunal extranjero que la emitió puede modificarla o revocarla".

"e) Que la sentencia no haya sido proferida bajo fraude del Tribunal o de la parte, no sea contraria a la "política pública" ni a la justicia natural, circunstancias éstas por la que únicamente puede ser re-examinada "sobre sus méritos" por un Tribunal de Inglaterra".

2.4. Durante el trámite de la nulidad, a instancia del Magistrado Sustanciador, Dr. Alejandro Martínez Caballero, se incorporó al proceso copia de la

"Convención Sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras", suscrita en Nueva York el 10 de junio de 1958. Dicha Convención fue aprobada por Colombia mediante Ley 37 de 1979, y el correspondiente el instrumento de adhesión fue debidamente depositado. Como esta Ley fue declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia, el Congreso de la República, expidió Ley 39 de 1990 que nuevamente le dio aprobación a dicha Convención.

El artículo II de la aludida Convención dice:

"1. Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje".

"2. La expresión "acuerdo por escrito" denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas".

"3. El tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable."

2.5. Igualmente, se comprobó que La Gran Bretaña ratificó la "Convención Sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras" de Nueva York, pues, dicho país depositó el respectivo instrumento de adhesión, con fecha 25 de septiembre de 1975.

2.6. Es de anotar, según los antecedentes que obran dentro del proceso, que en razón del ordenamiento dualista inglés para que un tratado entre en vigor se requiere que sus disposiciones recogidas o incorporadas en una ley. Fue así como la ley sobre arbitraje de 1975, que la Corte Suprema de justicia trae a colación con su sentencia, sancionó en el derecho inglés la Convención de Nueva York del 10 de junio de 1958.

2.7. Aun cuando la Corte Suprema de Justicia expresamente no se refirió a la Convención para analizar la procedencia del exequátur, si la tuvo en cuenta, en la medida en que aludió a la ley de arbitramento que incorporó al derecho inglés dicha Convención.

2.8. Cabe ahora analizar, si para la Corte Suprema de Justicia era obligatorio rechazar el exequátur ante la existencia de la cláusula compromisoria en los contratos que dieron origen a la controversia.

Dicha Corporación, expuso extensamente en su sentencia las razones por las cuales consideró válida la decisión del Tribunal inglés de asumir la

competencia para decidir sobre la controversia sometida a su consideración, no obstante la existencia de la cláusula compromisoria. En efecto, la Corte Suprema de Justicia luego de analizar prolijamente la prueba testimonial y las disposiciones de la ley inglesa de 1982 "sobre jurisdicción civil y sentencias", expresó:

"Con todo, lo cierto es que el planteamiento atinente a la falta de jurisdicción es aspecto de la controversia que frente a la legislación colombiana sobre reconocimiento de sentencias extranjeras pierde toda relevancia en esta oportunidad, pues la realidad es que el Tribunal inglés se pronunció sobre el fondo de la pretensión y si así ocurrió fue porque estimó que tenía jurisdicción para hacerlo, lo cual basta, en frente de la consagrada reciprocidad legislativa en el derecho inglés, para que pueda demandarse el exequátur, todavía con mayor razón si se toma en cuenta que no acreditó la aseguradora interesada que ese pronunciamiento se opone a la jurisdicción nacional, es decir que versaba sobre un asunto que de conformidad con la legislación colombiana ha debido ser juzgado de modo exclusivo por jueces o tribunales también colombianos."

(...)

"III Dilucidado el punto de la reciprocidad, pasa esta Corporación a estudiar si la sentencia extranjera materia de la demanda es apta para surtir efectos en Colombia, por lo cual debe examinarse si cumple los requerimientos del artículo 694 del C. de P.C., tal como se procede a continuación".

"1. La sentencia materia de exequátur no versa sobre derechos reales y menos aún constituidos sobre bienes que al momento de iniciarse el proceso en que ella se profirió se encontraban en territorio colombiano".

"2. Tampoco se opone a leyes colombianas de orden público distintas de las de procedimiento. En efecto, al hacerse efectiva en Colombia, la condena dineraria impuesta en la sentencia extranjera no se contraría en absoluto norma alguna de dicho linaje, ni tampoco se presenta una solución injusta para Agrícola, quien en la etapa de negociación directa con la parte actora no desconoció la obligación a su cargo ni tuvo en esencia reparos sobre monto de la reclamación pecuniaria de orden contractual. No es, pues, verdad que dicho fallo extranjero quebrante las disposiciones internas que gobiernan el carácter vinculante del contrato particularmente en aspectos tales como el del arbitramento pactado, o que viole así mismo la prescripción de acciones y derechos derivados de los acuerdos de seguro y reaseguro celebrados, toda vez que, en primer lugar, se trata de convenciones perfeccionadas por fuera del marco de la legislación nacional que involucran partes extranjeras frente a las cuales sería cuando menos discutible la aplicación de la normatividad interna del país, y en segundo lugar, preciso es no perder de vista que teniendo su origen en estipulaciones entre parte, en materia de arbitraje privado internacional rige por norma el principio dispositivo y por lo tanto los efectos de un pacto arbitral previo bajo la modalidad característica de la cláusula

compromisoria, puede desaparecer o perder vigencia ante el abandono tácito que se configura cuando una demanda, es presentada ante la justicia común y el demandado no objeta, con la contundencia necesaria y basado exclusivamente en dicho pacto, la jurisdicción en favor de su derecho a obtener la formalización del arbitraje, el cual en estas condiciones ha de entenderse renunciado".

(...)

"Aun en el remoto evento en que fuere pertinente observar la normatividad interna con miras al estudio de los reproches de la parte demandada, sería de ver que conforme a la voluntad de los contratantes el lugar de arbitraje convenido fue Sidney, Nueva Gales del Sur, Australia y, de otra parte, que términos del testimonio rendido por Efraín Zamora Ruíz (fl. 134 a 139 C. 1) el grupo FAI presentó reclamaciones oportunas, formales y técnicas a Agrícola, tal como se desprende así mismo de la comunicación visible al folio 92 del cuaderno 2 bis, en virtud de la cual la firma Cameron Markby formuló el 17 de mayo de 1995 a Agrícola por conducto del Pool Latinoamericano de Reaseguro PLAR las reclamaciones correspondientes por el acaecimiento de siniestros, y se deduce igualmente de la comunicación de respuesta dada a aquella el 7 de junio del mismo año la firma Estudio Consultivo de Seguros S.A. ECSSA, manejadora del Pool de Panamá (fl. 94 a 98 C.2 bis), al igual que de la declaración rendida por Charles Evelyn Shaddock de la firma H.J.S y monds obrante a folios 193 C. 2 bis. De suerte que, aún en las circunstancias mencionadas no habría lugar al quebranto de las normas internas aludidas" :

"3. De conformidad con la certificación visible a folio 21 cuaderno 1, el fallo materia de exequátur se encuentra ejecutoriado con arreglo a la ley inglesa, y fue presentado en copia debidamente autenticada y legalizada".

"4. Lo decidido por el fallo extranjero sobre el cual versa el exequátur tampoco es de competencia exclusiva de los jueces colombianos. Los contratos de reaseguro involucran una parte (el grupo FAI) de nacionalidad australiana, fueron celebrados en Londres, en ellos se pactó que las reclamaciones por siniestros las harían en Panamá las reaseguradoras por conducto de la firma H.J. Symons con sede en la misma ciudad y, como ya se indicó, la sede del arbitramento convenida fue Sidney, Nueva Gales del Sur, Australia".

"5. Por lo demás, tampoco obra en autos prueba alguna de que en Colombia existe proceso en curso ni sentencia ejecutoriada de jueces nacionales sobre el presente asunto, y en el proceso contencioso dentro del cual se pronunció la sentencia por parte del Tribunal inglés, se cumplió el requisito de la debida citación y contradicción de la sociedad demandada, de acuerdo con la ley de ese país".

2.9. Es evidente, que según el ponderado razonamiento de la Corte Suprema de Justicia, la conducta procesal asumida por la Compañía Agrícola de Seguros, no se limitó a objetar la jurisdicción del Tribunal inglés, sino que

expresamente se refirió a los méritos o pretensiones de la demanda, aceptando con ello la jurisdicción de dicho Tribunal, a juicio de dicha Corporación.

2.10. Como puede verse, la Corte Suprema de Justicia consideró que el Tribunal inglés si tenía jurisdicción para desatar la controversia planteada y no había lugar, por consiguiente, al arbitramento.

La Sala Segunda de Revisión no halló acreditada la vía de hecho, por las razones que aparecen consignadas en su sentencia, en el sentido de que dentro de la autonomía e independencia que la Constitución reconoce a los jueces, encontró válidos y razonables los argumentos expuestos por la Corte para no admitir la jurisdicción arbitral y en cambio aceptar la jurisdicción del Tribunal inglés.

2.11. No existió, según las consideraciones precedentes, un cambio de jurisprudencia, porque en el presente caso no se discutió la facultad de los árbitros para dirimir una controversia cuando se pacta la cláusula compromisoria, pues no existía propiamente una controversia que debiera ser dirimida por dichos árbitros, dado que la Compañía Agrícola de Seguros, según el análisis hecho por la Corte en su sentencia, se sometió a la jurisdicción del Tribunal inglés.

Es más, la Corte Suprema de Justicia no ignoró la existencia de la cláusula compromisoria, fue consciente de que ella fue pactada y que era de obligatoria observancia; solo que igualmente estimó que no era procedente que el asunto se sometiera a la jurisdicción arbitral, porque la Compañía Agrícola de Seguros se había sometido a la jurisdicción del Tribunal inglés.

En tal virtud, no es procedente acceder a la nulidad pedida.

IV. DECISION.

En mérito de lo expuesto la Sala Plena de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero. No acceder a la declaración de nulidad pedida por la Compañía Agrícola de Seguros S.A..

Segundo. **COMUNICAR** el contenido del presente auto al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, quien conoció en primera instancia de la acción de tutela interpuesta por la Compañía Agrícola de Seguros S.A, apoderado de la Compañía Agrícola de Seguros S.A.

Cópiese, Notifíquese, Cúmplase y Publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Presidente

JORGE ARANGO MEJÍA
Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ
Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA
Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

Salvamento de voto al Auto 037/97

CAMBIO DE JURISPRUDENCIA-Determinación/PRINCIPIO DE RATIO DECIDENDI

¿Qué debe entenderse por cambio de jurisprudencia? La decisión del juez en derecho se encuentra estrechamente ligada con la obligación de motivar el fallo, a través del cual se explican los motivos que condujeron a tomar una decisión y no otras. En efecto, el fallo cuenta con la ratio decidendi que es el principio de la regla de derecho que usa el juez para llegar a su decisión, esto es, la parte esencial del fallo. Así como también, con aquellas razones que son fundamentos secundarios de la decisión y que la acompañan. En tales circunstancias, para determinar si existió o no cambio de jurisprudencia, debe remitirse a la ratio decidendi de la jurisprudencia.

CLAUSULA COMPROMISORIA-Primacía para resolver conflictos particulares según la jurisprudencia

PACTO ARBITRAL-Exclusión de jurisdicción ordinaria/CONVENCION SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCION DE SENTENCIAS ARBITRALES EXTRANJERAS-Aplicación

Es claro en la jurisprudencia, que en los procesos declarativos el pacto arbitral excluye la jurisdicción ordinaria. Luego, existe vía de hecho cuando un juez ordinario decide de fondo un asunto en donde se pactó cláusula compromisoria. Tanto para el estudio de la procedencia del exequátur como para el análisis de la vía de hecho en ese trámite, la aplicación de la Convención de Nueva York era ineludible, toda vez que por disposición legal (la ley que ratifica la Convención) y por obligación internacional, en controversias suscitadas por la aplicación de cláusulas compromisorias entre personas jurídicas o naturales colombianas y extranjeras, el acuerdo arbitral excluye la jurisdicción del juez ordinario, lo cual está conforme con la tesis de la prevalencia de la cláusula compromisoria que ha desarrollado la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Ha debido hacerse el análisis material de la vigencia de la cláusula compromisoria.

EXEQUATUR-Normas sustanciales aplicables para decidir la homologación/RECIPROCIDAD DIPLOMATICA Y POSITIVA-Homologación de sentencia extranjera

Para saber cuales son las normas sustanciales aplicables en la homologación debe tenerse en cuenta: En primer lugar, la reciprocidad diplomática, o criterio convencional, según el cual un tratado internacional bilateral o multilateral suscrito entre los Estados que buscan el reconocimiento y aplicación de las decisiones extranjeras, es quien fija las condiciones y los requisitos sustanciales para el exequátur. Nuestra legislación le da primacía a este criterio, pues de acuerdo con el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, las sentencias pronunciadas en un país extranjero "tendrán en Colombia la fuerza que les concedan los tratados existentes con ese país, y en su defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia". En segundo lugar, en defecto de tratado, la sentencia extranjera puede ser homologada si existe reciprocidad positiva, que es legislativa o jurisprudencial, esto es, la decisión se homologa en Colombia si en el Estado de origen de la sentencia, se concede el exequátur a las sentencias Colombianas. En otras palabras, existe reciprocidad positiva si se alega y prueba el trato actual bilateral de las decisiones judiciales o arbitrales. Y, en tercer lugar, en defecto de tratado y de reciprocidad, podrá obtenerse el exequátur si la legislación interna así lo determina.

DEBIDO PROCESO-Violación Juez ordinario si decide asunto donde se pactó cláusula compromisoria

Con nuestro acostumbrado respeto, nos permitimos salvar nuestro voto de la presente providencia que decidió no acceder a la declaración de nulidad de la sentencia T-716 de 1996, solicitada por la Compañía Agrícola de Seguros S.A, quien consideró que dicha decisión cambió la jurisprudencia sin contar con la aprobación del Pleno de esta Corporación, tal y como lo dispone el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 y, el Reglamento de esta Corporación. En nuestro concepto, la Corte debió acceder a la petición de nulidad, por las razones que estaban consignadas en la ponencia inicial y que no fueron suficientemente rebatidas en la providencia, por lo cual resumimos a continuación:

¿qué debe entenderse por cambio de jurisprudencia? La decisión del juez en derecho se encuentra estrechamente ligada con la obligación de motivar el fallo, a través del cual se explican los motivos que condujeron a tomar una decisión y no otras. En efecto, el fallo cuenta con la *ratio decidendi* que es el principio de la regla de derecho que usa el juez para llegar a su decisión, esto es, la parte esencial del fallo. Así como también, con aquellas razones que son fundamentos secundarios de la decisión y que la acompañan. En tales circunstancias, para determinar si existió o no cambio de jurisprudencia, debe remitirse a la *ratio decidendi* de la jurisprudencia de esta Corporación en relación con la eficacia de la cláusula compromisoria. Para ello, se entra a analizar las providencias que se refieren al tema objeto de estudio.

Pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la primacía de la cláusula compromisoria para resolver conflictos particulares.

Sentencia T-057 de febrero 20 de 1995:

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, estudió la procedencia de una acción de tutela contra providencias de la Sala Civil del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá y del Juzgado 15 Civil del Circuito, en la cual se sostenía que el juez ordinario no tiene competencia para conocer de un proceso ejecutivo hasta tanto no se derogue por las partes, una cláusula compromisoria. Aquella acción de tutela fue resuelta en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia, quien anuló los fallos acusados por considerarlos que configuraron vías de hecho, pues a su juicio, el poder jurisdiccional de ejecución se reserva única y exclusivamente a los jueces.

La Sala de Revisión de la Corte Constitucional confirmó la decisión de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que concedió la tutela, por cuanto consideró que la omisión de los jueces ordinarios de conocer la pretensión ejecutiva del peticionario, constituye una abdicación ilegítima de la jurisdicción y de una competencia exclusiva del Estado, por ende constituye una vía de hecho.

A juicio de la Sala de Revisión, para resolver el asunto debían analizarse las normas legales que regulan el arbitramento a la luz de la Constitución de 1991, es por ello que las confrontó con el artículo 116 de la Constitución que autoriza el ejercicio de la función jurisdiccional de los árbitros, siempre y cuando la atribución sea transitoria, excepcional, las partes gocen de capacidad de disposición y la controversia verse sobre asuntos susceptibles de arbitramento. En este orden de ideas, no todo asunto de competencia de los jueces ordinarios puede ser trasladado a la justicia arbitral, toda vez que la coercibilidad que acompaña al derecho requiere de la existencia de un aparato institucionalizado que administre la coacción. Entonces pues, el Estado no puede desplazar a los particulares la facultad de disponer el poder coercitivo, pues si lo hace coloca en peligro la paz y el orden público.

Bajo estas circunstancias, en el caso que motivó la tutela T-057/95, se imponía examinar la naturaleza jurídica y el alcance del proceso ejecutivo que se orienta, no al reconocimiento de un derecho, sino que procura el cumplimiento, la efectividad del mismo. Por lo tanto, con el proceso ejecutivo se busca la intervención de quien goza de la facultad coercitiva para imponer el cumplimiento. Dice expresamente:

"Al rededor del título ejecutivo bien puede darse un debate sobre su existencia y validez, pero éste tiene una connotación distinta. En primer término, con base en el título su beneficiario o tenedor solicita al juez se decrete y lleve a efecto su cumplimiento coactivo, no la mera definición de un derecho, como quiera que en su favor obra la presunción de titularidad del respectivo derecho. Si la contraparte opone excepciones, su resolución positiva o negativa es puramente incidental y, por tanto, se

inscribe en un momento que todavía pertenece al curso de acción que ha de seguir el Estado cuando se propone aplicar la coacción y que consiste en determinar previamente si existen las condiciones de validez y de eficacia establecidas en la ley para seguir adelante con la ejecución. En todo caso, dado que los factores de competencia se toman en cuenta en el momento de entablar la acción, desde la perspectiva del tenedor del título ejecutivo que se apresta a requerir la intervención de la jurisdicción, no existe diferencia ni controversia sobre la existencia y extensión de su derecho, sino necesidad de la intervención del Estado para procurar su cumplimiento."

Finalmente, cabe anotar que aquella acción de tutela no se discutió la efectividad de la cláusula compromisoria para atribuir competencia a los árbitros en tratándose de conflictos declarativos, pues se parte de la base que en aquellos casos si opera el acuerdo fruto de la voluntad privada.

Auto del 22 de febrero de 1996, que resolvió la petición de nulidad de la sentencia precitada. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

En la tutela T-057/95, se solicitó la nulidad de la sentencia, porque se modificaría, en dos aspectos la jurisprudencia constitucional, sin que se hubiese dado cumplimiento a las exigencias del Decreto 2591 de 1991 y del Reglamento de la Corporación. De un lado, el peticionario de la nulidad consideró que la sentencia T-057/95 conoció de un asunto netamente contractual, por lo que desconoció la jurisprudencia que expresamente ha manifestado que la acción de tutela no es procedente para resolver conflictos de naturaleza eminentemente contractual. De otra parte, para el peticionario la sentencia T-057/95 desconoció la jurisprudencia relacionada con la excepcionalidad de la acción de tutela cuando se dirija contra providencias judiciales ejecutoriadas. A su juicio, la vía de hecho se originó en una discrepancia de criterios entre los aplicadores del derecho.

Un año después de la sentencia T-057/95, la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió negar la petición de nulidad de esa providencia, con base en los siguientes argumentos:

No existe contradicción de jurisprudencia, pues en primer lugar, la sentencia no se pronunció sobre el fondo de la controversia contractual de las partes, pues nunca se discute la existencia o no de una obligación concreta derivada del contrato de seguros, lo que en efecto se examina es la naturaleza y alcance de la cláusula compromisoria que origina la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la justicia, que tienen relevancia constitucional. Prueba de aquello, es que la sentencia T-057/95 es la primera decisión de la Corte Constitucional que fija el alcance constitucional de la jurisdicción arbitral, en la cual manifestó que las controversias originadas en un título ejecutivo escapan de la jurisdicción arbitral. Al respecto, la Sala Plena de la Corte dijo:

"No es admisible el argumento de la sociedad peticionaria en el sentido de que no es equiparable una vía de hecho a discrepancias de criterios entre el juez que dictó la providencia cuestionada en tutela y el juez que conoce de la petición de amparo del derecho fundamental violado o amenazado, porque la decisión del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá no fue un simple error de criterio, sino la renuncia pasiva a su competencia, dentro del ámbito de la jurisdicción de que es titular, para conocer de una clase especial de acción, como la ejecutiva. Ni el tribunal podía en este caso resignar su competencia en el tribunal de arbitramento ni al señor Orlando Yidi Dacarett podía imponérsele la renuncia a que su pretensión fuera actuada por conducto de la justicia ordinaria. Luego, el error del tribunal constituyó una verdadera "vía de hecho", generada por el desconocimiento arbitrario del ordenamiento jurídico, al desconocer los derechos al debido proceso y al acceso a la justicia ante el juez natural que debía conocer de la pretensión ejecutiva del demandante en tutela. "

Y, en segundo lugar, a juicio de la Sala Plena, la Sala de Revisión expone argumentos razonados y sólidos que explican cómo la omisión de los jueces para conocer la pretensión ejecutiva, generaba una manifiesta denegación de justicia que vulneró el debido proceso del actor, que es una auténtica vía de hecho. Por lo tanto, la sentencia T-057/95 no sólo expone un criterio diferente a la posición del juez de instancia, sino que la consideró una renuncia a su competencia que es insostenible, toda vez que por desconocimiento arbitrario de la ley y de la Constitución, abdica su competencia.

De la anterior decisión se apartaron los Magistrados Jorge Arango Mejía y Vladimiro Naranjo Mesa, pues consideraron que la Sala Tercera de Revisión cambió la jurisprudencia de la Corporación, desde dos puntos de vista. El primero, en cuanto se refiere a la improcedencia de la acción de tutela para resolver conflictos contractuales. Según sus criterios, cuando la Sala de Revisión llevó a cabo la valoración sobre los alcances constitucionales del arbitramento, determinó la validez, eficacia y aplicabilidad de la cláusula compromisoria en el caso particular, asunto de competencia de la justicia ordinaria y no del juez de tutela. Igualmente, a juicio de los Magistrados disidentes, la sentencia T-057/95 modificó la jurisprudencia relativa a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, puesto que la decisión de la que se apartaron consideró que no se trataba de vía de hecho, sino de una discrepancia en la interpretación de las normas legales que se aplicaban al caso concreto. Incluso, una de las normas fue posteriormente declarada exequible por esta Corporación en sentencia C-294 de 1995, la cual por gozar de efectos *erga omnes* debe prevalecer a la decisión de tutela que tiene efectos interpartes.

Sentencia C-294 de julio 6 de 1995. M.P. Jorge Arango Mejía.

La Sala Plena de la Corte Constitucional decidió la constitucionalidad del artículo 2º del Decreto 2651 de 1991, el cual dispone la competencia de la

jurisdicción arbitral para conocer de controversias declarativas y ejecutivas cuando se hubiese pactado o se pacte la cláusula compromisoria. La sentencia cobijó a todo el artículo pese a que se demandó solamente el inciso referente a los procesos ejecutivos.

Para la Sala Plena, la hermenéutica del artículo 116 de la Constitución permite concluir que los límites a la jurisdicción arbitral son los ahí establecidos y los que señala la ley, pues la diferencia fundamental entre la justicia administrada por jueces y la administración de justicia por árbitros, radica en la habilitación de las partes, toda vez que para actuar, los jueces no requieren de expresa voluntad particular, mientras que la jurisdicción arbitral necesita habilitación particular. Por consiguiente, si la jurisdicción arbitral tan sólo se limita por la Constitución y la ley y, en aquellas normas no se establece una diferencia sustancial entre los dos formas de administrar justicia, no existen motivos razonables que excluyan del conocimiento de los árbitros las controversias que surgen de títulos ejecutivos, a menos de que se traten de conflictos que surjan de títulos ejecutivos en favor del fisco, pues por expresa disposición constitucional (art. 268 C.P.) su conocimiento corresponde a la jurisdicción coactiva. Nótese que la jurisprudencia da particular importancia a la norma constitucional.

Así mismo, la Corte consideró que de los artículos 15 y 16 del Código Civil, se desprende que todas las obligaciones civiles de contenido económico se rigen por el principio de autonomía de la voluntad, por ende este tipo de obligaciones dan derecho a exigir su cumplimiento. Este es un criterio jurisprudencial general que no admite excepciones.

En síntesis, para la Corte, la cláusula compromisoria pactada para resolver controversias en donde se discute un derecho o donde se pretenda hacerlo efectivo, excluye el conocimiento de la justicia ordinaria.

La providencia precedente contó con dos salvamentos de voto. Los Magistrados Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz se apartaron de la decisión mayoritaria, por cuanto consideraron que las funciones constitucionales de administrar justicia deben ser expresas y no pueden deducirse por inferencia, más aún cuando la Constitución no le otorga a los árbitros la potestad coactiva. En general, el salvamento de voto reitera la posición de la sentencia T-057/95.

Sentencia T-299 de julio 8 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional estudió una acción de tutela interpuesta en contra de dos autos proferidos por el Juzgado 10 civil del circuito de Barranquilla que asumía el conocimiento de un proceso ejecutivo, pese a la existencia de una cláusula compromisoria. La Sala de Revisión concedió la tutela y solicitó la nulidad de los autos, puesto que a su juicio, la vigencia de la cláusula arbitral excluye el conocimiento de la jurisdicción ordinaria. Los argumentos centrales de la decisión fueron los siguientes:

Esta decisión de tutela es reiteración de la sentencia de Sala Plena C-294/95 en donde se dispuso que la Constitución no prohíbe que los árbitros conozcan de procesos declarativos y ejecutivos. Por consiguiente, si se encuentra vigente una cláusula compromisoria, el juez ordinario no tiene jurisdicción y por ende sin necesidad de que las partes interpongan excepciones previas, el juez debe pronunciarse al respecto, de lo contrario desconoce los principios procesales de celeridad y de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

La iniciación del proceso ejecutivo sin tener en cuenta la vigencia de una cláusula compromisoria, es una vía de hecho que hace procedente la acción de tutela, pues esta última, en el asunto estudiado, es el medio judicial más efectivo, toda vez que la vulneración del derecho fundamental al debido proceso se origina por el desconocimiento del principio de la celeridad, por ende el juez de tutela debe tomar medidas rápidas y efectivas que terminen con la transgresión del derecho fundamental.

El Magistrado Antonio Barrera Carbonell aclaró su voto en la presente decisión, pues pese a que comparte la existencia de una vía de hecho, no está de acuerdo con la eficacia del pacto arbitral para sustraer de la jurisdicción ordinaria el conocimiento de procesos ejecutivos.

CONCLUSIÓN, RESPECTO A ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

El tema central que ahora se estudia ha sido objeto de grandes discusiones tanto en el interior de esta Corporación como en la doctrina especializada, eso explica que existan varias decisiones de la Corte que buscan esclarecer el tema de la primacía de la jurisdicción arbitral respecto de la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, lo que es claro en la jurisprudencia, es que en los procesos declarativos el pacto arbitral excluye la jurisdicción ordinaria. Luego, existe vía de hecho cuando un juez ordinario decide de fondo un asunto en donde se pactó cláusula compromisoria. Por ello, aquí surge un interrogante obvio: ¿los hechos de la tutela decidida en la sentencia cuya nulidad se pide, son, en esencia, iguales a los que se tuvieron en cuenta para resolver los asuntos descritos, por esta Corte?

En primer lugar, la Sala Segunda de Revisión en la sentencia T-716 de 1996, cuya nulidad se pedía, reconoció implícitamente la competencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia para conocer del exequátur que solicitaban las compañías Australianas. Esta apreciación resulta del aparte que la sentencia T-716 de 1996 transcribe, reiterando lo expresado por la Corte Suprema de Justicia. Al tenor literal, se dijo:

"(...) dicha Corte estableció, en lo que interesa para esta decisión, los requisitos previstos en los numerales 3 y 4 del mencionado artículo de la siguiente manera:

- Dicha sentencia no se opone a las leyes colombianas de orden público distintas de las de procedimiento, pues no se contraría con la condena que se hace efectiva en Colombia ninguna norma de dicho linaje ni tampoco se presenta una solución injusta para la demandada "quien en la etapa de negociación directa con la parte actora no desconoció la obligación a su cargo ni tuvo en esencia reparos sobre el monto de la reclamación pecuniaria de orden contractual. No es, pues verdad que dicho fallo extranjero quebrante las disposiciones internas que gobiernen el carácter vinculante del contrato particularmente en aspectos tales como el de arbitramento pactado, o que viole así mismo la prescripción de acciones y derechos derivados de los acuerdos de seguro y reaseguro celebrados, toda vez que, en primer lugar, se trata de convenciones perfeccionadas por fuera del marco de la legislación nacional que involucran partes extranjeras frente a las cuales sería cuando menos discutible la aplicación de la normatividad interna del país, y en segundo lugar, preciso es no perder de vista que teniendo su origen en estipulaciones entre partes, en materia de arbitraje privado internacional rige por norma el principio dispositivo y por lo tanto los efectos de un pacto arbitral previo bajo la modalidad característica de la cláusula compromisoria, pueden desaparecer o perder vigencia ante el abandono tácito que se configura cuando una demanda es presentada ante la justicia común y el demandado no objeta, con la contundencia necesaria y basado exclusivamente en dicho pacto, la jurisdicción en favor de su derecho a obtener la formalización del arbitraje, el cual en estas condiciones ha de entenderse renunciado".

Se tiene entonces que, las partes acordaron una cláusula compromisoria cuyo cumplimiento se reclama por una de ellas, la Compañía Agrícola de Seguros S.A., quien solicita la instalación de un tribunal de arbitramento en Australia. Ahora, la sentencia T-716 de 1996 consideró que el juez inglés debía conocer del asunto, pese a la existencia de una cláusula compromisoria, decisión que resulta contraria a la sentencia de tutela T-299 de 1996 que reiterando la sentencia de Sala Plena C-294 de 1995, consideró que la vigencia de la cláusula arbitral excluye el conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

Con todo, podría argumentarse que este caso es diverso a los asuntos decididos con anterioridad por la Corte, pues se trata de un exequátur que plantea conflictos entre personas jurídicas con nacionalidades diferentes a las colombianas. Por ello, pese a que en el escenario de la nulidad de la sentencia no era posible entrar a decidir el fondo del problema, el control de la competencia judicial del tribunal inglés era relevante, toda vez que la competencia del juez para decidir conflictos, es una garantía sustancial de defensa del derecho fundamental al debido proceso, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación.

Exequátur y cláusula compromisoria

Para entender si a los supuestos fácticos de la sentencia T-716 de 1996, sometida a análisis, debía aplicarse la jurisprudencia de esta Corporación, debe resolverse una pregunta obvia: ¿la existencia de una cláusula compromisoria obliga al juez que estudia un exequátur?.

En primer lugar, resulta claro que el control del respeto a la regularidad del proceso que rige el procedimiento interno de exequátur, que es una condición *sine qua non* para la ejecutabilidad y efectividad en Colombia de una resolución extranjera, debe efectuarse a partir del estudio de cuales son las normas sustanciales aplicables para decidir la homologación y, si el juez que profiere la decisión cuyo reconocimiento y ejecución se solicita a través del exequátur era competente, puesto que la competencia es el factor que legitima y autoriza la efectividad de una decisión que resuelve controversias. Además, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, para resolver la homologación de una sentencia o laudo extranjero, las normas procesales del exequátur son iguales para todos los casos, independientemente del criterio que sustente la petición.

Pues bien, para saber cuales son las normas sustanciales aplicables en la homologación debe tenerse en cuenta: En primer lugar, la reciprocidad diplomática, o criterio convencional, según el cual un tratado internacional bilateral o multilateral suscrito entre los Estados que buscan el reconocimiento y aplicación de las decisiones extranjeras, es quien fija las condiciones y los requisitos sustanciales para el exequátur. Nuestra legislación le da primacía a este criterio, pues de acuerdo con el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, las sentencias pronunciadas en un país extranjero "tendrán en Colombia la fuerza que les concedan los tratados existentes con ese país, y en su defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia". En segundo lugar, en defecto de tratado, la sentencia extranjera puede ser homologada si existe reciprocidad positiva, que es legislativa o jurisprudencial, esto es, la decisión se homologa en Colombia si en el Estado de origen de la sentencia, se concede el exequátur a las sentencias Colombianas. En otras palabras, existe reciprocidad positiva si se alega y prueba el trato actual bilateral de las decisiones judiciales o arbitrales. Y, en tercer lugar, en defecto de tratado y de reciprocidad, podrá obtenerse el exequátur si la legislación interna así lo determina.

En el asunto materia de examen, se anexó al expediente certificación expedida por el jefe de la oficina jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, en donde consta la ausencia de tratados suscritos entre Colombia y el Reino Unido de la Gran Bretaña relativo a la ejecución y/o efectos de las sentencias proferidas por una de las partes en el territorio de la otra.

Ahora bien, como se probó la inexistencia de tratados bilaterales, el anterior Magistrado Ponente, en ejercicio de la facultad de decretar pruebas de oficio, solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores información sobre si Colombia suscribió convenios multilaterales que regulen el tema en estudio. Así, el jefe de la oficina jurídica allegó copia de la "Convención Sobre el Reconocimiento

y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras", hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958, la cual fue aprobada por Colombia mediante Ley 37 de 1979, y el Gobierno Nacional depositó el Instrumento de Adhesión ante el Secretario General de las Naciones Unidas el 25 de septiembre de 1979. Dicha ley fue declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia, por vicios de forma. Posteriormente, fue nuevamente sometida a consideración del Congreso de la República, quien mediante Ley 39 de 1990 la aprobó. La ley se publicó en el Diario Oficial número 39.587. En su artículo II dispone:

"1. Cada uno de los Estados Contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje.

2. La expresión "acuerdo por escrito" denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas.

3. El tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable."

Igualmente, se solicitó información sobre si la Gran Bretaña ratificó la "Convención Sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras" de Nueva York. En efecto, dicho país depositó el instrumento en las Naciones Unidas, el 25 de septiembre de 1975.

Esto significa que, tanto para el estudio de la procedencia del exequátur como para el análisis de la vía de hecho en ese trámite, la aplicación de la Convención de Nueva York era ineludible, toda vez que por disposición legal (la ley que ratifica la Convención) y por obligación internacional, en controversias suscitadas por la aplicación de cláusulas compromisorias entre personas jurídicas o naturales colombianas y extranjeras, el acuerdo arbitral excluye la jurisdicción del juez ordinario, lo cual está conforme con la tesis de la prevalencia de la cláusula compromisoria que ha desarrollado la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En efecto, el Convenio de Nueva York impone igual trato que a los casos sometidos a las normas de derecho interno, dentro de los cuales es predicable la doctrina constitucional uniforme de esta Corporación.

La mayoría de la Sala Plena, ha debido hacer el análisis material de la vigencia de la cláusula compromisoria, para así asumir criterios que sean congruentes con la jurisprudencia anterior. Pero, al considerar que la sentencia T-716 de 1996, no modificó jurisprudencia, en la práctica hubo reiteración de la tesis de

que el juez inglés tuvo competencia para conocer del caso concreto, lo cual llevó a abandonar la decisión mayoritaria anterior de esta Corporación, sobre la plena eficacia de la cláusula compromisoria para resolver controversias declarativas y ejecutivas, pues partió del supuesto que el pacto arbitral quedó sin efectos por leyes extranjeras, y como hubo modificación jurisprudencial, la medida no podía ser tomada por la Sala de Revisión. Como ello no ocurrió, la conclusión es que la sentencia de la Corte Constitucional violó el debido proceso y por ende, es nula.

Finalmente, consideramos que es indispensable realizar anotaciones puntuales que demuestran claramente la equivocación de la mayoría en el asunto *sub iudice*

a) El numeral 2.3. del auto manifiesta que La Corte Suprema de Justicia aplicó la reciprocidad legislativa "para ello dicha Corte le dio valor a las certificaciones expedidas por los abogados ingleses George Robert Clarke y Andrew Midsomer Leggat, en relación con la existencia de normas legales que permiten el recíproco tratamiento". Sin embargo, en el aparte 2.7. del auto se dice que "aun cuando la Corte Suprema de Justicia expresamente no se refirió a la Convención para analizar la procedencia del exequátur, sí la tuvo en cuenta, en la medida en que aludió a la ley de arbitramento que incorporó al derecho inglés dicha Convención".

En estas circunstancias, nos quedan inquietudes que no se resolvieron en la sentencia ¿si se tuvo en cuenta la Convención de Nueva York, que excluye la jurisdicción ordinaria en caso de existir cláusula compromisoria, por qué se le dio valor a certificaciones de abogados ingleses?; ¿por qué se reconoció a la jurisdicción inglesa si era claro el pacto arbitral?; ¿por qué no se solicitó copia completa del expediente inglés para analizar los argumentos ingleses en torno al tema? ¿la ley inglesa de arbitramento incorporó la Convención de Nueva York?, pues dentro del expediente no obra ninguna referencia que permita llegar a esa conclusión. Y, si, en gracia de discusión, así fuera, ¿puede una ley interna, la ley inglesa de 1982 "sobre jurisdicción civil y sentencias", contrariar un tratado multilateral ratificado por ese país sin que hubiesen realizado reservas?

b) En el numeral 2.8. del auto, la Sala Plena de la Corte Constitucional trae a colación un aparte de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que estudia la procedencia del exequátur en lo que hace referencia a la objeción, por falta de jurisdicción, de la Compañía Agrícola de Seguros. Se dijo: "con todo, lo cierto es que el planteamiento atinente a la falta de jurisdicción es aspecto de la controversia que frente a la legislación colombiana sobre reconocimiento de sentencias extranjeras pierde toda relevancia en esta oportunidad, pues la realidad es que el Tribunal inglés se pronunció sobre el fondo de la pretensión y si así ocurrió fue porque estimó que tenía jurisdicción para hacerlo..."

Esto muestra una incongruencia en la argumentación, pues precisamente se discute que el Tribunal inglés se arrogó arbitrariamente la jurisdicción. Por lo tanto, ¿cómo puede ser irrelevante el estudio de la jurisdicción, por el sólo hecho de que el Tribunal inglés estimó que sí la tenía?

c) De acuerdo con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia y por la Corte Constitucional, "la conducta procesal asumida por la Compañía Agrícola de Seguros, no se limitó a objetar la jurisdicción del Tribunal inglés, sino que expresamente se refirió a los méritos o pretensiones de la demanda, aceptando con ello la jurisdicción de dicho Tribunal". Pero, ¿cómo podía conocerse la verdadera actuación si no existen copias del proceso que se adelantó en Inglaterra?. La conclusión se dedujo de dos testimonios de abogados ingleses, sin que se hubiesen tenido en cuenta otros testimonios que manifestaban exactamente lo contrario. Esto muestra claramente que la Corte Suprema de Justicia desechó la Convención de Nueva York que imponía la reciprocidad convencional antes que la reciprocidad positiva.

d) Si la Corte Suprema de Justicia "no ignoró la existencia de la cláusula compromisoria" y "fue consciente de que ella fue pactada y que era de obligatoria observancia" ¿cómo puede asumir que la Compañía demandada se sometió a la jurisdicción del Tribunal inglés si desde antes de iniciar el juicio, y en el proceso mismo, objetó la jurisdicción?

Por los argumentos anteriormente expuestos, consideramos que la Corte debió decretar la nulidad de la sentencia T-716 de 1996 para entrar a conocer de fondo el asunto planteado, pues a nuestro entender, el Tribunal inglés y la Corte Suprema de Justicia, violaron el debido proceso.

Fecha ut supra,

JORGE ARANGO MEJÍA
Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado