

Laudo Arbitral

Termobarranquilla S.A. ESP

v.

Consortio Técnico de Construcciones S.A., Conteco S.A.

Noviembre 30 de 2000

Acta 32

En la ciudad de Santafé de Bogotá a los treinta (30) días del mes de noviembre de 2000 a las 4:30 p.m., se reunieron en el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, ubicada en la calle 72 N° 7-82 piso 8°, los doctores Mauricio Ramírez Franch árbitro único y Ricardo Vanegas Beltrán, secretario. Igualmente asistieron los apoderados de las partes doctores Víctor Pacheco Restrepo y Alfonso Miranda Londoño.

Se tiene como finalidad llevar a cabo la audiencia de fallo para la cual las partes fueron debidamente citadas, previo a lo cual el secretario informó que el apoderado de Conteco presentó un memorial aportando 15 folios, en el que solicita que se apliquen las sanciones de ley a Tebsa por la inasistencia a la audiencia de conciliación.

El tribunal, de plano y considerando que existe decisión en firme sobre ese particular, rechaza la solicitud.

Se autorizó al secretario para dar lectura a las partes más relevantes del laudo que pone fin a este proceso, estando dentro del término legal. El laudo se pronuncia en derecho.

Laudo arbitral

Santafé de Bogotá, 30 de noviembre de 2000

Agotado el trámite previsto en la ley y dentro de la oportunidad para hacerlo, se procede a pronunciar en derecho el laudo que pone fin a este proceso arbitral, iniciado por Termobarranquilla S.A. “Tebsa” contra Consortio Técnico de Construcciones S.A., Conteco S.A.

1. Antecedentes

1.1. El 13 de enero de 1998, Termobarranquilla S.A. por intermedio de apoderado judicial presentó demanda en contra de Conteco S.A., la cual fue admitida por ese centro el 20 de enero de 1998.

1.2. La demanda fue notificada personalmente al apoderado de Conteco S.A. el 13 de abril de ese mismo año. El 27 de abril de 1998 la demanda fue contestada pronunciándose sobre los hechos de la misma, oponiéndose a las pretensiones y presentando excepciones de fondo. El mismo día, la parte convocada presentó demanda de reconvención en contra de la convocante, la cual fue admitida el 4 de mayo de 1998.

1.3. El 19 de mayo de 1998 el apoderado de Termobarranquilla S.A. contestó la demanda de reconvención, oponiéndose a las pretensiones, pronunciándose sobre los hechos de la misma y formulando excepciones de mérito.

1.4. El 28 de mayo y el 2 de junio de 1998, convocante y convocada respectivamente se pronunciaron sobre las excepciones de fondo.

1.5. El 22 de julio, el 5 de agosto y el 21 de agosto de 1998, se celebró audiencia de conciliación, la cual finalmente fracasó ante la imposibilidad de que las partes llegaran a un acuerdo sobre sus diferencias.

1.6. La junta directiva de la Cámara de Comercio de Bogotá, designó como árbitro único para decidir las controversias surgidas entre Termobarranquilla S.A. y Conteco S.A. al doctor Mauricio Ramírez Franch quien aceptó tal designación.

1.7. El 10 de diciembre de 1998 se cumplió la instalación del tribunal de arbitramento. Se designó como secretario al doctor Ricardo Vanegas y se fijaron los honorarios para árbitro, secretario, gastos de funcionamiento, protocolización, registro y otros.

1.8. Dentro del término de 10 días previsto en la ley para el efecto, la parte convocante consignó el 50% de las sumas fijadas a las partes por el tribunal en la audiencia de instalación. Dentro de los cinco días siguientes, la misma parte consignó el otro 50% fijado a cargo de la convocada.

1.9. El 2 de febrero de 1999 se dio inicio a la primera audiencia de trámite, dentro de la cual el tribunal se declaró competente para conocer y decidir en derecho las controversias puestas a su consideración, se aceptó la renuncia de la excepción previa propuesta por Conteco S.A. y se suspendió la audiencia para continuarla el 18 de febrero de 1999.

1.10. El 18 de febrero de 1999 se reanudó la primera audiencia de trámite y en la misma el tribunal se pronunció sobre las pruebas pedidas por las partes, en la demanda, en la demanda de reconvención, en las contestaciones y dentro del término de traslado de las excepciones de mérito y adicionalmente, decretó algunas pruebas de oficio.

1.11. El 21 de junio de 1999 se informó a la Procuraduría General de la Nación de la existencia del presente trámite arbitral.

1.12. Para la instrucción del proceso, el tribunal celebró 26 audiencias y finalmente, las partes presentaron sus alegatos de conclusión después de cumplido todo el trámite probatorio.

1.13. Antes de entrar en las consideraciones del tribunal, se transcriben los hechos y pretensiones de la demanda, de la demanda de reconvención y las contestaciones en lo pertinente a pretensiones, hechos y excepciones.

2. Los hechos y pretensiones de la demanda.

Los hechos y pretensiones planteados por Termobarranquilla S.A. en la demanda son los siguientes:

2.1. Hechos

“1. El día 8 de octubre de 1994, la sociedad demandada celebró contrato para obtención de derechos de vía de la línea de transmisión Sabanalarga – Soledad, con el consorcio ABB/DISTRAL/EL, cuyo objeto es obtener para el consorcio o sus cesionarios, todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para poder construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito de 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga, ambos puntos en el departamento del Atlántico; aclarado en noviembre 10 de 1994 mediante la cesión efectuada a Tebsa, en el sentido de incluir la de los derechos de vías, servidumbres y permisos necesarios para la reubicación de la línea de transmisión de doble circuito de 110 KV que, de un corredor de aproximadamente 1.600 mts, actualmente existe a la salida de la planta de Termobarranquilla que opera la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica (subestación Soledad).

2. En la cláusula segunda del contrato, se presentó de forma clara el alcance del trabajo, tarea que comprendía por parte de Conteco, las siguientes actividades:

2.1. Determinar e identificar, con base en toda la información disponible en entidades oficiales, así como en fuentes privadas, quiénes son los titulares del derecho de dominio o los poseedores inscritos de los terrenos por donde cruzará la línea de transmisión.

2.2. Localizar y negociar los derechos de vías respectivos que comprendan tanto el otorgamiento de servidumbres y/o adquisición de terrenos de los propietarios y/o poseedores de los terrenos por donde cruzará la línea de transmisión.

2.3. Pagar oportuna y cumplidamente las sumas de dinero que por los derechos de vías obtenidos acuerden con los propietarios y/o poseedores, incluidas las compensaciones que se acuerden por los daños que se causen al terreno y su explotación económica.

2.4. Discutir y acordar con los propietarios y/o poseedores los textos de los contratos de servidumbre o compraventa según los modelos que le facilite el consorcio.

2.5. Adelantar negocios y convenios de la ley con los municipios, tendientes a obtener los correspondientes permisos firmes de ocupación o paso de vía.

2.6. Descubrir claramente en las negociaciones que adelantará el propósito de la línea de transmisión y que en el caso de servidumbres ellas podrán ser cedidas libremente por el consorcio o cualquier otra entidad del sector eléctrico o que permita la ley.

2.7. Suscribir, en nombre del consorcio o sus cesionarios, las escrituras respectivas y obtener su registro y la expedición de certificados de libertad donde aparezcan debidamente inscritas y registradas las transacciones efectuadas. Para el otorgamiento de las escrituras públicas preparar y someter a consideración del consorcio, o sus cesionarios los textos de los poderes que deben ser otorgados al efecto.

3. Inicialmente las partes acordaron para el cumplimiento de las obligaciones que se le imponían a Conteco un término de tres meses, contado a partir de la fecha en que el consorcio le hizo entrega del anticipo pactado. Este término fue modificado en varias ocasiones; siendo la última prórroga concedida hasta el 30 de octubre de 1997.

4. El cumplimiento de las obligaciones a cargo de Conteco, acorde con la estipulación contractual previamente convenida entre las partes, determinaba el otorgamiento y registro de las respectivas escrituras públicas y la presentación de certificados de libertad donde apareciesen debidamente registradas e inscritas las transacciones; o las correspondientes boletas de registros o comprobantes que acreditasen que las respectivas escrituras públicas fueron entregadas para su registro a la oficina de registro de instrumentos públicos que corresponda, según la ubicación del inmueble.

5. El valor del contrato correspondía a una suma fija única y no reajutable de un millón de dólares estadounidenses, por lo que no podía exigir Conteco, ningún reajuste en el valor del contrato, ni solicitar del consorcio, el reconocimiento del reembolso de gastos o expensas necesarios para el cumplimiento de sus obligaciones, por ello aceptó Conteco asumir de forma exclusiva el riesgo sobre el valor de las negociaciones que se concluyan con los propietarios o poseedores de los terrenos para obtener los derechos de vías, adicionadas con la totalidad de sus costos que excedan del valor del contrato acordado y, por lo tanto, ello no le servirá de excusa y continuará obligado a su obtención asumiendo todos los sobrecostos que demande el cumplimiento íntegro de sus obligaciones.

No obstante ello, fue acordado modificar la cláusula 5ª del contrato, adicionándolo en la suma de \$ 50.000.000, y en ese mismo sentido se modificó la cláusula 6ª en documento de noviembre 7 de 1995. Otrosí N° 5.

6. Igualmente, en la cláusula tercera del contrato, se le fijaron reglas precisas a Conteco, en la negociación de los derechos de vía, tales:

6.1. Evitar en la medida de lo razonable y comercialmente posible, tener que acudir al procedimiento administrativo de imposición de servidumbre o al de expropiación administrativa (L. 142/94). Cuando sea necesario acudir a tales procedimientos administrativos, deberá someter al consorcio o al interventor, un reporte escrito indicando las razones que justifican tal etapa, a fin que se proceda a otorgar las prórrogas necesarias para la imposición del gravamen de servidumbre.

Conteco, es responsable por el resultado, y, obviamente, por el seguimiento y vigilancia de todas las etapas de los procesos descritos, hasta obtener la servidumbre y lograr su posterior registro.

6.2. Negociar los derechos de vías directamente siempre y cuando el precio no dé lugar a que posteriormente el propietario o poseedor tenga acceso a acciones legales en contra del consorcio, o sus cesionarios que puedan invalidar los contratos celebrados con ellos, tales como acción de lesión enorme. Con este objeto Conteco debería tomar todas las medidas previsivas necesarias entre las cuales, de manera enunciativa, está la de obtener a su costo, avalúos de entidades especializadas en propiedad inmobiliaria debidamente inscritas y reconocidas por una lonja de propiedad raíz colombiana.

6.3. Coordinar y preparar, cuando así lo hayan determinado conjuntamente las partes, las solicitudes de trámites administrativos que sean necesarias cuando se encuentren en imposibilidad de llegar a una negociación directa en términos iguales o inferiores a los referidos en el punto 2 anterior de esa cláusula. Igualmente es responsabilidad de Conteco, el seguimiento en todas las etapas de los procesos, hasta que el resultado sea favorable al consorcio.

6.4. En los lugares donde se proyecta erigir torres, procuraría adquirir los terrenos para el consorcio o sus cesionarios que sean estrictamente necesarios para tal evento, si ello resultare viable o conveniente. En caso contrario procurará obtener las servidumbres a que haya lugar.

6.5. También deberían adquirir para el consorcio o sus cesionarios terrenos distintos de los que se requiera para la erección de torres cuando el propietario o poseedor demuestre que con la servidumbre se afecta en tal forma el valor de la propiedad o su explotación económica y no puede otra alternativa que negociación directa.

7. Este contrato fue cedido por el consorcio ABB/DISTRAL/EL a Termobarranquilla S.A., Tebsa, en ejercicio del derecho que a los contratantes le confiere la cláusula decimotercera del contrato.

8. A su vez Tebsa cesionaria del mencionado contrato, adquirió con la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica, Corelca, según la cláusula 5.10.3 del contrato celebrado el 29 de marzo de 1995, la responsabilidad de diseñar, construir y poner en operación a su costal una línea de transmisión de doble circuito entre las subestaciones de Soledad – Sabanalarga obligándose a transferir a Corelca, la propiedad de la misma al terminar su construcción.

9. Los derechos de vía de la mencionada línea y los gravámenes de servidumbres que afectarían a los diversos inmuebles ubicados en la ruta que siguen las torres de transmisión eléctrica entre las poblaciones de Soledad y Sabanalarga, se obtendrían y se establecerían teniendo como benefactora de las mismas a Corelca, en cumplimiento de las obligaciones que Tebsa adquirió en el contrato arriba mencionado.

10. Todas las obligaciones que asumió Conteco, lo fueron de resultado.

11. Conteco incumplió las obligaciones que le eran inherentes, en razón que, conforme a sus mismos informes, de un total de 176 predios ubicados a través de los corredores de servidumbres de la línea de 220 HV, solo concretó negociaciones con el 47.2% de propietarios o poseedores de terrenos; 18.8% son predios estatales que cuentan con sus respectivos permisos de las autoridades para construir la línea. Los restantes propietarios poseedores, es decir el 34% se encuentran en proceso de imposición de servidumbres, en los distintos juzgados civiles del circuito de la ciudad de Barranquilla. Acciones impetradas por apoderados contratados bajo la exclusiva responsabilidad y costo de Conteco, por apoderamiento otorgado por Corelca.

12. Contrariando su propio dicho, Conteco de 176 predios por ella cesados, solo ha entregado la cantidad de 83 escrituras públicas contentivas de igual número de gravámenes de servidumbre; ha acreditado permisos gubernamentales que comprometen a 33 predios. En resumen: le hace falta a Conteco imponer gravámenes de servidumbres sobre cincuenta y dos predios, de los cuales 38 están en litigio.

13. Conteco, es responsable por el resultado, seguimiento y vigilancia de todas las etapas de los procesos de imposición de servidumbre, hasta obtener su concesión, en fallo definitivo. Y responsable de cancelar las indemnizaciones, costos y costas que ha lugar, incluido el respectivo registro en la oficina de registros de instrumentos públicos.

14. A pesar que por las indemnizaciones relativas a los ochenta y tres predios cuyos propietarios le otorgaron gravamen de servidumbre Conteco canceló la suma de \$ 193.551.091, debido a la mayúscula negligencia de Conteco, el resultado dinerario de las prealudidas acciones judiciales, supera el monto total del contrato. Y no se concretan esas negociaciones, dada la desproporción entre el precio ofrecido por Conteco, a través de los apoderados que contrató por su cuenta y riesgo, y el precio fijado por los peritos designados por los distintos despachos judiciales, sin que sus apoderados hubiesen desplegado una tarea idónea para defender su inicial criterio, ni objetado tales dictámenes. Solo se está a la espera de la resolución de recursos de apelación intentados únicamente por los actores propietarios y/o poseedores, que aspiran a precios superiores a los fijados.

15. En la mayoría de los procesos existe aptitud procesal negligente por parte de Conteco, a través de los

apoderados que destacó para obtener judicialmente los gravámenes de servidumbre a favor de Corelca, al no impulsarse su trámite con el pago de las expensas necesarias para notificar de forma personal a los demandados y/o solicitar su emplazamiento, publicando los edictos y cancelando honorarios de los curadores *ad litem* designados a fin de integrar la relación jurídico procesal, lo que ha conllevado a su parálisis.

Así como tampoco fue diligente Conteco S.A. con las diferentes actuaciones procesales, tal es la contradicción de los dictámenes presentados y la impugnación de providencias desfavorables por el aspecto pecuniario.

16. Conteco ha permitido igualmente que se embargara a Corelca por el cobro de las indemnizaciones en firme, a fin de cancelar los procesos de los señores Luis Roca Lobo y Víctor Montero, en cuantía de \$ 91.106.401.55, suma cuyo pago ha venido ofreciendo Conteco desde hace más de un año, a raíz de las reiteradas solicitudes que sobre el particular formula Corelca para que se le cumpla con este reembolso.

17. Conteco posibilitó que el Sindicato Unión General de Loteros y el Sindicato Unitario de Vendedores Detallistas de Lotería y Apuestas Permanentes del Atlántico, solicitaran a Tebsa perjuicios en cuantía de \$ 227.995.726 intereses y corrección monetaria para la ocupación de hecho de que han sido objeto sus terrenos, sin el previo aviso ni trámite legal, en lote de su propiedad, mediante petición formulada en septiembre 9 de 1997.

18. A Conteco aún no se le ha efectuado la retención en la fuente del pago total de sus derechos monetarios.

19. En el contrato se pactó invariablemente la cláusula compromisoria, para resolver cualquier diferencia que se presente entre las partes, a través de un tribunal de arbitramento compuesto por un árbitro único, designado por la Cámara de Comercio de Santafé de Bogotá, a solicitud de cualquiera de las partes y que decidiera en derecho”.

2.2 Peticiones

“Primera: Declarar que Conteco S.A es responsable civilmente por la ejecución defectuosa de las obligaciones que le dimanar del incumplimiento del contrato para obtención de derechos de vías de la línea de transmisión Sabanalarga - Soledad, suscrito con el consorcio ABB/DISTRAL/EL, fechado octubre 8 de 1994, prorrogado por común acuerdo entre las partes y cedido legalmente a Tebsa S.A.

Segunda: Se declare, en consecuencia, el incumplimiento del mismo.

Tercera: Se declare en tal razón la resolución del aludido contrato.

Cuarta: En virtud de las anteriores declaraciones, se condene a la demandada a pagar a la demandante, dentro del término que la sentencia o laudo señale, la indemnización de los perjuicios de todo orden causados, por no ser correcta la prestación, así como los daños especiales que sean consecuencia directa de la mala prestación, incluido el monto de la desvalorización monetaria, a fin de mantener el poder adquisitivo real de la suma reconocida.

Quinta: Se condene a la demandada a pagar las costas del proceso.

3. Contestación de la demanda

Conteco S.A. contestó la demanda pronunciándose sobre los hechos, las pretensiones y formulando excepciones de fondo, así:

3.1. A los hechos

“1. Es parcialmente cierto como se explica a continuación:

Es cierto que el 8 de octubre de 1994 se celebró un contrato entre el consorcio ABB/DISTRAL/EL y la sociedad Conteco S.A. cuyo objeto era la obtención de todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para que Tebsa pudiera construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito de 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga.

Es cierto que el contrato fue cedido el día 10 de noviembre de 1994 a la sociedad Tebsa S.A. ESP por parte del

mencionado consorcio.

No es cierto que en la aclaración realizada al objeto del contrato se haya incluido la palabra “servidumbre”. En efecto, la cláusula cuarta del Otrosí 1 señala textualmente lo siguiente:

“Cuarto. Tebsa y Conteco han acordado en aclarar el objeto del contrato y, en consecuencia, declaran que la cláusula primera del mismo quedará, de ahora en adelante, así:

1ª. Objeto: El objeto del presente contrato es obtener, por parte de Conteco, y para Tebsa o sus cesionarios, todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para poder construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito de 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga, puntos estos dentro del departamento del Atlántico, y los necesarios para la reubicación de la línea de transmisión de doble circuito a 110 KV por un corredor de aproximadamente 1800 metros, actualmente existe a la salida de la Costa Atlántica (subestación Soledad).

El trazado general de la línea de transmisión es el que aparece en el anexo A de este contrato y es el que servirá para determinar los terrenos que se afectan sobre los cuales versa el objeto del contrato. El ancho de vía que deberá ser obtenido por Conteco para Tebsa o sus cesionarios se ajustará a los requerimientos establecidos por Interconexión Eléctrica S.A., ISA, en los manuales y normas correspondientes, para los niveles de voltaje referidos en esta cláusula, que Conteco declara conocer”.

2. No es cierto como aparece en la demanda. En relación con las obligaciones y actividades a cargo de mi representada, me atengo al texto del contrato.

3. Es cierto. Debe resaltarse al respecto, que el término inicial del contrato era de tres (3) meses, lo cual demuestra que el objeto del contrato consistía en lograr el otorgamiento de los derechos de vías y/o permisos necesarios, mediante negociación con los propietarios de los terrenos. Resulta claro por lo tanto, que en ningún caso Conteco S.A. estaría obligada a obtener la imposición de servidumbres por vía judicial, porque en Colombia no existen procesos judiciales que se puedan llevar a término en un plazo como ese, y menos cuando estamos hablando de 176 procesos judiciales, de igual número de predios. Ello queda igualmente demostrado porque en las distintas adiciones u otrosíes al contrato, se habla de obtener “el mayor número de sentencias posibles”.

4. No es cierto como aparece en la demandada. En relación con el contenido de la convención a que hace referencia este hecho, me atengo al texto del contrato. Debo resaltar que la obligación se circunscribió al registro de escrituras públicas y en ningún caso se exige el registro de sentencias.

5. No es cierto. En relación con el contenido de la convención me atengo al texto establecido en el contrato y su modificación. Debo destacar que de conformidad con el texto de la cláusula séptima del contrato “Conteco acepta asumir exclusivamente el riesgo envuelto en que las negociaciones que se concluyan con los propietarios o poseedores de los terrenos para obtener los derechos de vías (servidumbres y compraventas) adicionadas con la totalidad de sus costos excedan del valor del contrato acordado” (los resaltados son míos). Queda claro por lo tanto, que la responsabilidad de Conteco nunca se extendió a los valores que resultarán impuestos a través de sentencias judiciales.

Adicionalmente y como lo reconoce la misma demanda, Tebsa ha aceptado que el precio no incluye la totalidad de los gastos, costos y riesgos, y por lo mismo aceptó incrementar tales rubros, en la suma de cincuenta millones de pesos (\$ 50.000.000) moneda corriente, por medio del otrosí 5 al contrato.

Así mismo y como se probará dentro del proceso, Tebsa ha reconocido extracostos no previstos en el contrato, con lo cual se demuestra que la demandante acepta que el precio no incluye la totalidad de los gastos, costos y riesgos envueltos en la ejecución del contrato.

6. No es cierto como aparece en la demanda. En relación con el contenido de la convención me atengo al texto establecido en el contrato y sus modificaciones. Reitero que en el contrato inicial jamás se hizo referencia a que Conteco tuviera la obligación de adelantar procesos judiciales.

7. Es cierto.

8. No me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

9. Es cierto. Que Tebsa exigió que los derechos de vías y/o permisos firmes se tramitarán a favor de Corelca. En cuanto a las razones por las cuales se hizo tal exigencia, no me constan. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

10. No es cierto. La naturaleza de las obligaciones contenidas en el contrato resultó cambiada por las modificaciones introducidas al mismo, las cuales claramente le señalaron a Conteco obligaciones de medios y no de resultados.

11. No es cierto. Conteco ha cumplido cabalmente con sus obligaciones contractuales. La obligación de mi representada en relación con los procesos de imposición judicial de servidumbres está claramente definida en la cláusula tercera del contrato adicional 2 en el cual se estableció lo siguiente: “Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de octubre de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica” (el resaltado es mío).

Del contenido de la cláusula transcrita, resulta evidente que la obligación de Conteco en relación con los procesos judiciales, obligación que no se encontraba en el contrato original, era la de impulsar los procesos judiciales existentes con el fin de obtener el mayor número de sentencias que impusieran la servidumbre, antes del 30 de octubre de 1997. Pero en ningún momento puede inferirse de tal cláusula, que la obligación de Conteco era obtener el resultado que ahora Tebsa pretende como necesario.

En cuanto a la contratación de los abogados que adelantan los procesos judiciales, debo señalar que la misma se hizo por expresa solicitud de Tebsa, que fue quien determinó apartarse de lo pactado en el contrato y en lugar de adelantar la imposición de las servidumbres por la vía administrativa como lo previene la Ley 142 de 1994, decidió que la imposición de las servidumbres se efectuara a través de procesos judiciales.

Adicionalmente, no es cierto que Conteco tuviese una responsabilidad exclusiva frente a los apoderados, ya que como se probará dentro del presente proceso, Tebsa ordenó en varias oportunidades a Conteco la forma como debían adelantarse los procesos.

12. No es claro el contenido del hecho expresado por el apoderado de la parte convocante. No es cierto que Conteco haya incumplido sus obligaciones. Quiero aclarar, que la obligación de obtener la imposición de servidumbres a través de escrituras públicas se limitaba a aquellos casos en los que se lograra acuerdo con los propietarios o poseedores, por medio de una negociación.

La decisión de iniciar procesos judiciales, como se probará en el presente proceso, fue impuesta por Tebsa. Así mismo, las cifras sobre los gravámenes pendientes de imposición mediante sentencia judicial son erróneas como se demostrará.

Finalmente, en cuanto al alcance de la obligación de Conteco frente a los procesos judiciales, la misma se encuentra claramente definida en la cláusula tercera del contrato adicional 2 en el cual se estableció lo siguiente: “Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de octubre de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica”.

Por las razones anteriores, no se observa que exista incumplimiento alguno por parte de Conteco.

13. No es cierto. La obligación de seguimiento y vigilancia de todas las etapas de los procesos de imposición de servidumbres, hasta lograr la obtención de las mismas, se refería a los procesos administrativos a que hacen referencia los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 142 de 1994 y no a los procesos judiciales.

En relación con los procesos judiciales, como lo he señalado tantas veces, la obligación de Conteco quedó definida

en los términos de la cláusula tercera del contrato adicional 2 en el cual se estableció lo siguiente: “Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de octubre de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica” (los resaltados son míos).

Por último, en cuanto al valor de las indemnizaciones, “costas y costos” a que haya lugar en los procesos judiciales, nada previó el contrato al respecto, y por el contrario, cuando se refirió a dichos temas siempre lo hizo teniendo en cuenta que existiese acuerdo con los propietarios o poseedores o haciendo referencia a los procesos administrativos previstos en los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 142 de 1994.

14. No es cierto. Como se probará dentro del presente proceso, los gastos que ha realizado Conteco S.A. en el cumplimiento de sus obligaciones ascienden a una suma muy superior a la señalada en la demanda.

Igualmente se demostrará que los abogados contratados por Conteco, han actuado siempre en forma diligente: han interpuesto los recursos, han objetado los dictámenes periciales cuando ha habido motivos para hacerlo, y en general han cumplido con diligencia y eficacia sus deberes profesionales.

De otro lado, como se demostrará en el presente proceso, permanentemente Tebsa dio órdenes o instrucciones sobre la forma en que los abogados contratados, debían adelantar los procesos instaurados.

Es más, el propio contrato señala que existe una causal para la ampliación del término pactado “en el evento de que su ejecución se vea entorpecida por la mora de alguna entidad de derecho público en otorgar los permisos correspondientes o incumplir los requisitos de ley necesaria para la obtención de la servidumbre”. Como se demostrará, en la ejecución del contrato, Conteco se vio sometida a la demora de los jueces que hizo prolongar el contrato en más de dos (2) años por encima de lo inicialmente presupuestado.

15. No es cierto. Adicionalmente quiero aclarar que la relación cliente-abogado se presentó entre Corelca y los correspondientes apoderados, quienes no son parte dentro del presente proceso.

La obligación de Conteco consistía en contratar los abogados y coordinar su gestión, como en efecto lo hizo, pero no puede ser responsable por el desempeño profesional de cada uno de ellos.

16. No es cierto como aparece en la demanda. Dentro de las obligaciones contractuales de Conteco no se encuentra la de cancelar las indemnizaciones o compensaciones que sean impuestas judicialmente, razón por la cual resulta absurdo pretender responsabilizar a mi representada por el incumplimiento de una obligación que no estaba a su cargo.

Adicionalmente, es extraño que Tebsa pretenda cobrar supuestos perjuicios que no se le causaron a ella sino a Corelca, sociedad esta que no es parte dentro del presente proceso.

Conteco aceptó en forma extraordinaria y excepcional pagar el monto de las indemnizaciones de Luis Roca Lobo y Víctor Montero, ante la Compañía Latinoamericana de Seguros, con el fin obtener la ampliación del término de la póliza correspondiente, siempre que Tebsa cumpliera con su obligación de cancelar el saldo del contrato por valor de cincuenta mil dólares (US\$ 50.000). Ante el incumplimiento de Tebsa, Conteco se abstuvo de cancelar las mencionadas indemnizaciones, como lo permite el artículo 1609 del Código Civil.

17. No es cierto. Conteco realizó los trámites judiciales pertinentes, con el objeto de obtener los permisos necesarios para realizar las obras y ocupar los terrenos a que hace referencia el apoderado de la convocante.

18. Es cierto. Dicha retención se debía realizar con el último pago del contrato, el cual no ha sido efectuado por Tebsa.

19. No es cierto como aparece en la demandada. En relación con el contenido de la convención me atengo al texto establecido en el contrato y sus modificaciones. La cláusula arbitral resulta deficiente por cuanto no se estableció la forma en que se elegirá el árbitro único. En relación con este defecto, he propuesto excepciones previas en escrito separado”.

3.2. A las pretensiones

“En mi calidad de apoderado judicial de la sociedad Consorcio Técnico de Construcciones S.A. Conteco S.A. rechazo y me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y además, solicito al tribunal vincular al proceso a la compañía aseguradora, así como resolver favorablemente las pretensiones que presento en la demanda de reconvención que acompaña a este escrito.

Las peticiones de la demandante son improcedentes e infundadas y así deberá ser declarado expresamente en la sentencia que termine este proceso. Igualmente se deberá condenar a la sociedad actora al pago de los daños y perjuicios ocasionados a la demandada con la conducta adoptada por Termobarranquilla S.A. y se deberá condenar a esta al pago de las costas que se ocasionen por razón del presente proceso conforme a la ley”.

4. Excepciones de fondo propuestas por Conteco.

“1. Inexistencia de los requisitos para que proceda la indemnización de perjuicios.

Para que sea procedente la indemnización de perjuicios es necesario que se prueben los siguientes elementos: el incumplimiento de una obligación con dolo o culpa, la existencia de unos perjuicios, y la constitución del deudor en mora, para el caso de obligaciones positivas.

Pues bien, en el presente caso ninguno de estos requisitos se presenta en relación con la sociedad demandante.

1.1. Inexistencia de las obligaciones

Aunque la demanda no es clara en sus pretensiones al señalar cuáles son las obligaciones que considera defectuosamente cumplidas por parte de Conteco, trataré de interpretarla, para demostrar cómo tales obligaciones no fueron creadas por el contrato a cargo de mi representada.

Como se demostrará en el presente proceso, el contenido de las cláusulas del contrato inicial y sus modificaciones, no crearon a cargo de mi representada la obligación de obtener la imposición de servidumbres a través de procesos judiciales, ni mucho menos la de realizar el registro de las correspondientes sentencias.

En todos los casos en que se llegó a un acuerdo con los propietarios y/o poseedores, Conteco suscribió la correspondiente escritura y procedió a su registro obteniendo el correspondiente certificado de libertad y tradición.

Tampoco puede decirse que la obligación de mi representada era pagar el valor de las indemnizaciones o compensaciones que fueran impuestas judicialmente. En efecto, la simple lectura de las cláusulas contractuales demuestra cómo la obligación de Conteco no llegaba hasta el punto de pagar dichas indemnizaciones o compensaciones.

La decisión de adelantar procesos judiciales y no los administrativos como lo establecía el contrato, fue tomada por Tebsa y Corelca, con posterioridad a la celebración del mismo.

Así las cosas, es evidente que no puede pretender establecerse la obligación de pagar el valor de unas indemnizaciones o compensaciones impuestas judicialmente, con base en el contenido de las cláusulas de un contrato en el cual ni siquiera se había previsto que la imposición de las servidumbres se haría a través de dicho procedimiento.

Mi representada no estaba obligada a obtener sentencias que impusieran las servidumbres en la totalidad de los procesos para la fecha en que el contrato terminó.

En relación con esto, se transcribe nuevamente el contenido de la cláusula tercera del contrato adicional 2, la cual establece lo siguiente: “Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de octubre de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica”.

Del contenido de la cláusula transcrita, resulta evidente que la obligación de Conteco en relación con los procesos

judiciales, obligación que como se ha explicado anteriormente no se encontraba en el contrato original, era la de impulsar los procesos judiciales existentes con el fin de obtener el mayor número de sentencias que impusieran la servidumbre, antes del 30 de octubre de 1997. Pero en ningún momento puede inferirse de tal cláusula, que la obligación de Conteco era obtener el resultado que ahora Tebsa pretende como necesario.

De otro lado, tal y como lo manifiesta el apoderado de la demandante en los hechos 11, 14 y 15 de la demanda, la relación cliente-abogado se estableció entre Corelca y los correspondientes apoderados, quienes no son parte dentro del presente proceso, razón por la cual es absurdo pretender que Conteco responda por los conflictos que se puedan presentar entre dichas partes ajenas al presente litigio.

Adicionalmente, como se probará dentro del proceso, los profesionales encargados de adelantar los procesos de imposición de servidumbres, siempre han actuado diligentemente en el cumplimiento de sus obligaciones frente a su cliente.

De conformidad con lo expuesto en los anteriores puntos, es evidente que mis representadas no incumplieron en forma dolosa o culposa con las obligaciones que el contrato creaba a su cargo, ya que no se puede exigir el cumplimiento de lo no pactado.

1.2. Inexistencia de perjuicios

El demandante no es claro al señalar cuáles son los perjuicios que supuestamente se le han ocasionado.

Sin embargo, debe señalar que los que supuestamente se le ocasionaron no reúnen los requisitos establecidos por la ley, la doctrina y la jurisprudencia para que sean indemnizados.

1.3. Inexistencia de mora

De conformidad con el numeral 2º de la cláusula cuarta del contrato denominado “Adición al contrato de obtención de derechos de vías de la línea Sabanalarga – Soledad” una vez se hubiese finalizado la línea, Tebsa cancelaría el saldo pendiente de pago de US\$ 50.000.

Pues bien, la construcción de la línea Sabanalarga — Soledad fue culminada desde el día 31 de enero de 1997, como consta en el acta de aceptación definitiva y liquidación del contrato de construcción firmada en la mencionada fecha y actualmente se encuentra funcionando. Sin embargo, Tebsa se ha negado a cancelar el saldo debido a tal fecha.

Según el artículo 1609 del Código Civil, “en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”.

A pesar de como quedó explicado anteriormente, las obligaciones supuestamente incumplidas por Conteco no se encuentran establecidas contractualmente, en el evento de que el señor árbitro considere que ello no es así ha de tener en cuenta que el incumplimiento por parte de Tebsa de la obligación de cancelar el valor estipulado en el contrato, hace que Conteco no se encuentre en mora de cumplir obligación alguna.

2. Excepción de contrato no cumplido

De conformidad con el numeral 2º de la cláusula cuarta del contrato denominado “Adición al contrato de obtención de derechos de vías de la línea Sabanalarga - Soledad”, una vez se hubiese finalizado la línea, Tebsa cancelaría el saldo pendiente de pago de US\$ 50.000.

Pues bien, la línea Sabanalarga – Soledad fue culminada desde el día 31 de enero de 1997 como se señaló en el numeral anterior y actualmente se encuentra funcionando. Sin embargo, Tebsa se ha negado a cancelar el mencionado saldo.

Según el artículo 1609 del Código Civil “en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y

tiempo debidos”.

Por lo tanto y de conformidad con el artículo 1609 anteriormente transcrito, el juez deberá declarar que el incumplimiento de Tebsa de la obligación de cancelar el valor del contrato en la forma acordada por las partes, exoneró a mi representada de las supuestas obligaciones que el demandante pretende crear a cargo de Conteco.

Adicionalmente, debe señalarse que en el cumplimiento del contrato, Conteco tuvo que incurrir en costos y gastos adicionales, no contemplados dentro del contrato, consistentes en adelantar solicitudes de protección policiva ante las alcaldías de los municipios correspondientes, cuyos costos no fueron reembolsados por parte de Tebsa, a pesar de las reiteradas solicitudes de Conteco.

3. Terminación del contrato por vencimiento del plazo establecido

De conformidad con la cláusula primera del adicional 2, el contrato se extendió hasta el 30 de octubre de 1997.

A pesar de ello, Conteco ha continuado realizando la labor de coordinación de los apoderados de Corelca, demostrando la manera eficiente y de buena fe con la que ha dado cumplimiento al contrato.

4. Desconocimiento de sus propios actos por parte de la demandante

La demandante dio órdenes en relación con la forma como deberían imponerse las servidumbres y la manera como debían de adelantarse los correspondientes procesos. No cabe duda que al exigir que los procesos se tramitaran por la vía judicial y no por la administrativa como estaba inicialmente pactado, la entidad convocante sometió a mi representada a unos mayores costos y demoras en la ejecución del contrato, los cuales no fueron ni podían ser previstos por Conteco en la elaboración del presupuesto del proyecto. Dichos costos adicionales le deberán ser reembolsados a mi cliente por parte de Tebsa.

La demandante aceptó que el precio del contrato no incluía la totalidad de gastos y costos involucrados y por ello durante la ejecución del mismo accedió a modificar el precio del mismo, por medio del otrosí 5 y en otros casos canceló directamente o reembolsó a Conteco dichos gastos y costos.

5. Ineficacia del pacto arbitral

De conformidad con el artículo 50 del Decreto 2279 de 1989 en concordancia con el artículo 897 del Código de Comercio, el pacto arbitral es ineficaz, razón por la cual el tribunal no puede pronunciarse sobre este asunto.

6. Imprevisión y rompimiento del equilibrio contractual

Tal y como lo he señalado, Conteco S.A. no se encuentra obligado contractualmente a asumir los costos, gastos y riesgos que Tebsa pretende. Sin embargo, y en el evento de que el tribunal considere lo contrario, respetuosamente le solicito que tenga en cuenta que las indemnizaciones impuestas con base en los dictámenes periciales realizados en los procesos judiciales, resultan totalmente imprevisibles para el contratista, y por lo tanto se debe ordenar el restablecimiento del equilibrio económico del contrato.

Así mismo, la decisión de adelantar la imposición de servidumbres a través de procesos judiciales fue una circunstancia que no se encontraba prevista en el contrato, la cual, de ser cierto que impuso a Conteco la obligación de cancelar las indemnizaciones impuestas judicialmente, haría excesivamente onerosas las obligaciones de mi representada, por lo cual solicito que en el evento de que se considere que Conteco se encuentra obligada a pagar dichas indemnizaciones, se ordene el restablecimiento del equilibrio contractual”.

5. Hechos y pretensiones de la demanda de reconvención

Por su parte Conteco S.A. formuló demanda de reconvención en contra de Termobarranquilla S.A. en la cual presenta los hechos y pretensiones que se transcriben a continuación:

5.1. Pretensiones

“1. Que se declare que la sociedad Termobarranquilla S.A. Empresa de Servicios Públicos “Tebsa” (ESP), incumplió el contrato para la obtención de los derechos de vía de la línea de transmisión Sabanalarga - Soledad, suscrito entre la sociedad Consorcio Técnico de Construcciones S.A., Conteco S.A. y el Consorcio ABB/DISTRAL/EL y el cual fue cedido a Termobarranquilla S.A. Empresa de Servicios Públicos “Tebsa” (ESP).

2. Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare que el mencionado contrato terminó como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, a cargo de Tebsa S.A. ESP.

Segunda subsidiaria. Que en subsidio de la pretensión anterior, se declare que el contrato al que se refiere la pretensión anterior, terminó por expiración del plazo desde el día 30 de octubre de 1997.

3. Que como consecuencia de la declaración contenida en la pretensión primera, se condene a la sociedad Termobarranquilla S.A. Empresa de Servicios Públicos “Tebsa” (ESP), al pago de los perjuicios que el mencionado incumplimiento ocasionó a mi representada, el monto de los cuales se determina en el capítulo de perjuicios de la presente demanda de reconvención.

4. Que el tribunal condene a la demandada al pago de las costas, agencias en derechos y gastos del proceso”.

5.2. Hechos

“1. El 8 de octubre de 1994 se celebró un contrato entre el consorcio ABB/DISTRAL/EL y la sociedad Conteco S.A. cuyo objeto era la obtención de todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para que Tebsa pueda construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito de 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga.

2. Dicho contrato fue cedido el día 10 de noviembre de 1994 a la sociedad Tebsa S.A. ESP por parte del mencionado consorcio.

3. En el mismo documento mencionado en el hecho anterior, se aclaró el objeto del mismo de la siguiente forma:

“4. Tebsa y Conteco han acordado en aclarar el objeto del contrato y en consecuencia, declaran que la cláusula primera del mismo quedará, de ahora en adelante, así:

1. Objeto: El objeto del presente contrato es obtener, por parte de Conteco, y para Tebsa a sus cesionarios, todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para poder construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito a 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga, puntos estos dentro del departamento del Atlántico, y los necesarios para la reubicación de la línea de transmisión de doble circuito a 110 KV por un corredor de aproximadamente 1.800 metros, actualmente existe a la salida de la planta de Termobarranquilla y que opera la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica (subestación Soledad).

El trazado general de la línea de transmisión es el que aparece en el anexo A de este contrato y es el que servirá para determinar los terrenos que se afectan sobre los cuales versa el objeto del contrato. El ancho de vía que deberá ser obtenido por Conteco para Tebsa o sus cesionarios se ajustará a los requerimientos establecidos por Interconexión Eléctrica S.A., ISA, en los manuales y normas correspondientes, para los niveles de voltaje referidos en esta cláusula, que Conteco declara conocer”.

4. De conformidad con la cláusula tercera del contrato, en el evento de que no fuera posible llegar a un acuerdo con los propietarios y/o poseedores, se acudirían al procedimiento administrativo de imposición de servidumbre o al de expropiación administrativa previstos en los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 142 de 1994.

5. Tebsa, determinó apartarse del contenido del contrato y en lugar de adelantar los procesos administrativos previstos en la Ley 142 de 1994 como lo señalaba el mismo, decidió realizar la imposición de servidumbres a través de proceso judicial.

6. Conteco S.A. cumplió con todas las obligaciones derivadas del contrato y pese a que el mismo terminó desde el pasado 30 de octubre de 1997, por vencimiento del plazo establecido en la cláusula primera de la adición 2 al contrato de obtención de los derechos de vías de la línea Soledad – Sabanalarga, mi representada ha continuado

coordinando la labor de los abogados encargados de los procesos, asumiendo labores y costos a los cuales no se encontraba contractualmente obligada, pero obrando de buena fe con el objeto de llegar a la culminación del proyecto.

7. De conformidad con el numeral 2º de la cláusula cuarta del contrato denominado “Adición al contrato de obtención de derechos de vías de la línea Sabanalarga – Soledad”, una vez se hubiese finalizado la línea de transmisión en mención, Tebsa cancelaría el saldo pendiente de pago de cincuenta mil dólares americanos (US\$ 50.000).

8. La línea de transmisión de Sabanalarga – Soledad fue culminada desde el día 31 de enero de 1997, como se demuestra en el acta de aceptación definitiva y liquidación del contrato de diseño y construcción de la línea de transmisión, la cual actualmente se encuentra funcionando.

9. El 27 de junio de 1997, Conteco le envió a Tebsa la factura 0631 correspondiente al saldo pendiente de pago.

10. A pesar de los dos hechos anteriores, Tebsa se ha negado a cancelar el mencionado saldo.

11. En desarrollo del contrato y teniendo en cuenta la modificación de la forma como se obtendrían los derechos de vía, Conteco ha realizado de buena fe gastos extraordinarios, que no fueron considerados en el presupuesto del proyecto, los cuales en su entender no le corresponde pagar y que serán demostrados en el curso del proceso.

12. La modificación de la forma como se obtendrían los derechos de vía, realizada por Tebsa, le ha causado perjuicios a mi representada, puesto que la misma ha implicado realizar mayores gastos e incurrir en mayores costos.

Perjuicios

El incumplimiento de las obligaciones por parte de la sociedad Tebsa, así como la modificación de las mismas generó para mi representada los siguientes perjuicios:

1. La falta de ingreso a su patrimonio de la suma equivalente a cincuenta mil dólares americanos (US\$ 50.000), desde el 27 de junio de 1997, fecha en la cual se envió la factura 0631, la cual debe ser liquidada a la tasa del 24 de junio de 1997 como se estableció en dicha factura.

2. El daño moral sufrido por la sociedad Consorcio Técnico de Construcciones S.A., Conteco S.A. como consecuencia del deterioro en el buen nombre de dicha sociedad por la forma como la ha pretendido responsabilizar de obligaciones que no estaba a su cargo frente a terceros, la cual estimo en no menos del equivalente en pesos a 1.000 gramos oro.

3. La disminución de los ingresos que el presente contrato generaría los cuales estimo en no menos de US\$ 300.000 como consecuencia de los mayores costos en que tuvo que incurrir como consecuencia de las modificaciones impuestas en el contrato por parte de Tebsa.

4. La corrección monetaria y los intereses comerciales que las anteriores sumas debieron generar desde la fecha en que se causaron y hasta la fecha en que efectivamente se realice el pago”.

6. Contestación demanda de reconvención

Termobarranquilla S.A. contestó la demanda de reconvención, oponiéndose a las pretensiones, pronunciándose sobre los hechos, así:

6.1. A las pretensiones

“Me opongo a las pretensiones principales ya las subsidiarias, rechazando enfáticamente los supuestos fácticos sobre los que se edifican, en solicitud que se desestimen, absolviendo a mi representada de los cargos que se le imputan.

Por el contrario, quien ejecutó defectuosamente las obligaciones inherentes al contrato relativo a la obtención de derechos de vía de las líneas de transmisión Sabanalarga – Soledad, suscrito por el Consorcio ABB/DISTRAL/EL, posteriormente adicionado, fue la demandante en reconvención, razón por la que se deprecia en demanda principal, la declaratoria de incumplimiento; resolución del contrato y consecuencial condena de los perjuicios de todo orden”.

6.2. A los hechos

“1. Es cierto.

2. Es cierto.

3. Es cierto y señaló: Esta era la aclaración al objeto general, empero, continuaba en vigencia lo atinente a los lineamientos y alcance del trabajo a realizar, tareas y actividades que competían únicamente a Conteco S.A. y que vienen perfectamente determinadas en la cláusula segunda del convenio, numerales 1° a 7°.

4. No es cierto. La cláusula tercera del contrato, ninguna ambigüedad tiene para ser interpretada de la forma como lo ha efectuado el demandante en reconvención.

Precisamente en los lineamientos, para las negociaciones, la primera regla a observar lo constituía: “Evitar en la medida de lo razonable y comercialmente posible, tener que acudir al proceso administrativo de imposición de servidumbre o al de expropiación administrativa a que hacen mención los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 142 de 1994.

5. No es cierto, que lo pruebe.

Tebsa, S.A., de forma unilateral no podía modificar el convenio. Además la tarea contratada con Conteco S.A. comprendían, entre otras actividades: discutir los contratos de servidumbre y/o compraventa (cláusula 2ª num. 4º); responsabilizarse por la vigilancia y el seguimiento de todas las etapas de los procesos hasta lograr la obtención de la servidumbre (cláusula 3ª N° 1, parte final); procurar obtener servidumbres, si ello resultaba conveniente en los lugares donde se proyectaba erigir torres (cláusula 3ª, num. 4º) y adquirir para el consorcio, terrenos distintos cuando se demostrara que la servidumbre afectaba el valor de la propiedad y su explotación económica y no quedara alternativa distinta a la negociación directa (cláusula 3ª, num. 5º).

6. Este hecho contiene diversas afirmaciones. Por tal razón procederemos a separarlas para dar respuesta clara a cada una de ellas.

1. En cuanto que:

“Conteco S.A. cumplió con todas las obligaciones derivadas del contrato”:

Se responde:

No es cierto. Conteco S.A., incumplió y ha venido incumpliendo sistemáticamente las obligaciones que les eran inherentes.

2. En cuanto que:

“...y pese a que el mismo terminó desde el pasado 30 de octubre de 1997, por vencimiento del plazo establecido en la cláusula primera de la adición 2 al contrato de obtención de los derechos de vías de la línea Soledad – Sabanalarga...”.

Se responde:

Es cierto que tal era la fecha de la culminación cronológica del contrato. No obstante ello, el objeto del mismo ha continuado desarrollándose, como quiera que a Conteco S.A., aún le quedan pendientes compromisos que realizar y cumplir satisfactoriamente, o que no ha efectuado.

3. En cuanto que:”

“...mi representada ha continuado coordinando la labor de los abogados encargados de los procesos...”.

Se responde:

Es cierto y agrego: no solo coordinó sino contrató por su cuenta y riesgo a los apoderados judiciales, quienes bajo sus orientaciones actúan y continúan actuando, encargados como se encuentran de adelantar los procesos judiciales ante la jurisdicción ordinaria. El hecho de que Corelca hubiese otorgado los poderes lo fue por razones obvias, sin que signifique que la responsabilidad de Conteco S.A., se le traslade a Tebsa S.A., o la otorgante.

4. En cuanto que:

“...Asumiendo labores y costos a los cuales no se encontraba contractualmente obligada...”.

Se responde:

No es cierto. Conteco S.A., tiene la obligación de culminar todas las labores contratadas, como quiera que el acuerdo contractual en cuanto a su monto, encerraba el agotamiento de todos los pasos y etapas en que incurriera Conteco S.A., para llegar a su finalización.

5. En cuanto que:

“...pero obrando de buena fe, con el objeto de llegar a la culminación del proyecto”.

Se responde:

No es cierto. Muy por el contrario, la actuación de Conteco S.A., ha estado revestida no solo de mala fe, también de negligencia y falta de lealtad negocial.

7. Es cierto. El pago total del contrato incluido el monto adicional de \$ 50.000.000 se debía efectuar solo en el evento que Conteco S.A. culminara todas y cada una de las labores para las que fue contratada. El no haber cumplido todas las labores, obliga a Tebsa S.A. a realizar gastos tendientes a la materialización de los pretendidos con Conteco S.A. En tal razón cancelarle a la demandante en reconvenición, el valor del contrato y su adición, sin haberlo cumplido cabalmente implicaría para Tebsa S.A. mayores costos y perjuicios, en tanto que para Conteco S.A., significaría recibir dinero por labores no realizadas.

8. Esto es cierto, pero este hecho no guarda ninguna relación con el contrato demandado por Tebsa S.A. y reconvenido por Conteco S.A. como quiera que para efectos de la construcción de la línea de transmisión de que se habla en este punto, se firmó un contrato sustancialmente distinto al del objeto de la litis, que por supuesto nada tiene que ver con las pretensiones de la demanda formulada por Tebsa S.A. ni de la reconvenición propuesta por Conteco S.A.

Ocurre que aquí la demandante en reconvenición está tratando de confundir al honorable magistrado del Tribunal de Arbitramento, toda vez que toma apoyo en un contrato diferente y para situaciones igualmente distintas. Una cosa era la construcción de la línea de transmisión (contrato específico para ello) y otra el contrato para la obtención de derechos de vías en las líneas de transmisión, el cual también es específico y cuyo cumplimiento defectuoso o incumplimiento nada tiene que ver con el de construcción de la línea.

9. Es cierto.

10. No es cierto. El contrato de diseño y construcción de la línea de transmisión fue debidamente cancelado y nada tiene que ver con el contrato objeto de la demanda principal.

Con relación al que nos interesa, pertinente es precisar que Conteco S.A. no ha cumplido las condiciones y exigencias del contrato para la obtención de los derechos de vías de la línea de transmisión Sabanalarga - Soledad y sus adiciones, en su totalidad o garantizarlas.

11. No es cierto. Que lo pruebe.

12. No es cierto.

III. En cuanto a los perjuicios

Me opongo a tales pretensiones, porque, por el contrario, los perjuicios de todo orden los viene soportando la sociedad demandada en reconvención, por la actitud de la empresa Conteco S.A.

En cuanto a los perjuicios morales, es falso por imposibilidad jurídica.

7. Excepciones de mérito propuestas por Tebsa.

Se proponen como excepciones de mérito las que denominamos.

A. Inexistencia de la obligación.

B. Falta de causa para exigir cumplimiento e indemnización.

1. El primer medio exceptivo tiene su razón y fundamento en el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato para la obtención de los derechos de vías de la línea de transmisión Sabanalarga – Soledad y sus adiciones por parte de Conteco S.A. lo que implica su responsabilidad y por ende la exigencia por parte de Tebsa S.A. de una prestación no cumplida, aparejada a los perjuicios de todo orden que viene soportando.

2. El otro medio exceptivo determina que la verdadera deudora de las prestaciones es Conteco S.A. y por tal razón ninguna es la causa para pedir de la demandante en reconvención.

Conteco S.A. está pretendiendo establecer que cumplió el contrato por haber construido la línea de transmisión, y es realidad que eso obedece al cumplimiento de otro sustancialmente distinto como se expresó y nada tiene que ver con el agotamiento del contrato para la obtención del derecho de vías objeto de la litis”.

8. Competencia del tribunal

Dentro de la primera audiencia de trámite este tribunal se declaró competente para conocer y decidir en derecho las controversias puestas a su consideración, luego de considerar lo siguiente: Que las sociedades convocante y convocada están legalmente constituidas y se encuentran representadas por abogados: que la cláusula octava numeral 5° se ajusta a derecho y que la designación e instalación del tribunal se hizo de acuerdo con la ley ante el silencio con la cláusula sobre ese particular. Adicionalmente, la materia del conflicto es transigible y no es de aquellas en que se comprometa el orden público o de las que expresamente prohíba la ley tramitar bajo esta clase de procesos.

9. La actividad probatoria

El tribunal adelantó la práctica de múltiples pruebas y decretó como tales las documentales que aportaron las partes con sus escritos en las oportunidades probatorias.

Previamente a la evacuación de las pruebas se informó a la Procuraduría General de la Nación de la existencia de este proceso.

El 28 de junio de 1999 se realizaron sendas inspecciones judiciales en las instalaciones de Conteco y de Tebsa ubicadas en la ciudad de Barranquilla. En la primera de las mismas, ante las dificultades que planteó la parte convocada para exhibir los documentos que se le exigían, se encomendó la labor de revisión y aporte de los mismos a los peritos quienes efectivamente hicieron su entrega al tribunal según la relación que presentaron con el dictamen. En la inspección judicial que se practicó en compañía de peritos en las instalaciones de Termobarranquilla se exhibieron al tribunal 11 fólder de los cuales el apoderado de Conteco extractó algunos documentos que a él parecieron de particular interés para ser anexados al expediente. Previo a que las partes ampliaran los cuestionarios formulados a los peritos se procedió a oír el testimonio del señor Neftalí Cárdenas el

cual fue suspendido para ser continuado en otra audiencia.

El 29 de junio de 1999, el tribunal recibió los testimonios de los señores Orlando Coronel, Fredy Lozano, Martha Cecilia Carbonell y Patricia Molinares. Dados los grandes vacíos de la grabación de este último testimonio, el tribunal ordenó posteriormente su reconstrucción.

El 30 del mismo mes, se recibieron los testimonios de los señores Jesús María Álvarez, Germán Roberto Castro Pacheco, Gustavo Dávila Martínez, Luis Atencia Payares y Alberto José Morales Lara.

En la audiencia que se celebró el 23 de septiembre de 1999, se corrió traslado a las partes del dictamen pericial presentado por los expertos Humberto Held Primo y Gustavo D'Silvestri.

En término, los apoderados de las dos partes, presentaron solicitud de aclaración y complementación del peritaje, las cuales fueron ordenadas por el tribunal. Los peritos rindieron las aclaraciones y complementaciones de las cuales se corrió traslado en la audiencia del 12 de mayo de 2000. En la misma audiencia, el tribunal practicó prueba de inspección judicial en las instalaciones de ABB, previa notificación personal al representante de la misma señor Jaime Marín Castro. Dentro de dicha inspección, el tribunal tuvo a la vista tres fólderes que contenían la documentación técnica y legal relacionada con el contrato celebrado entre Asea Brown Boveri Ltda. y el Consorcio Técnico de Construcciones S.A. Conteco; en dicha inspección se tomó copia del contrato adicional 1 al contrato celebrado entre Asea Brown Boveri Ltda. y Conteco para la construcción de la línea a 220KV Soledad – Sabanalarga y de algunas facturas relacionadas con ese mismo contrato.

Las dos partes objetaron por error grave el dictamen pericial, aspecto del cual se ocupará este laudo. Considerando que las partes solicitaron como prueba para demostrar los errores que endilgaron al dictamen, la práctica de una nueva pericia, el tribunal designó el 3 de agosto de 2000 a las peritos Ana Matilde Cepeda y Patricia Pava para que resolvieran los cuestionarios presentados por las partes y, señaló la suma de \$ 4.000.000 como gastos de la pericia.

Considerando que ninguna de las dos partes aportó las sumas señaladas como gastos de la pericia, el tribunal entendió que tanto la convocante como la convocada habían desistido de dicha prueba, con lo cual prácticamente quedó sin piso probatorio la objeción que cada parte formuló.

El testimonio del señor Carlos Trillos se practicó el 13 de julio de 2000, al igual que el de la señora Patricia Molinares quien compareció de nuevo atendiendo a la reconstrucción ordenada, el 14 de julio rindió testimonio el señor González Gutiérrez y, finalmente el 3 de agosto se recibió el testimonio del señor Jorge Di Terlizzi.

Concluida la instrucción del proceso, previo agotamiento de la etapa conciliatoria, —por inasistencia del representante legal de Termobarranquilla a la audiencia citada para el efecto—, las partes presentaron sus alegatos de conclusión.

10. La posición de las partes fijada en los alegatos de conclusión

Las partes en la oportunidad procesal correspondiente expusieron sus alegatos de conclusión y entregaron al tribunal un resumen por escrito. Se hará referencia en primera instancia al alegato de conclusión de la parte convocante, y posteriormente se hará un resumen del alegato de conclusión presentado por la parte convocada, para conocer la posición de las partes en la citada etapa pues ya se conoce la que plantearon inicialmente en los escritos introductorios.

10.1. De la parte convocante

Se inicia con un resumen del *petitum* de la demanda, los hechos de la misma y algunas precisiones sobre la demanda de reconvención presentada por la parte convocada.

Hace el memorialista su análisis con la enumeración de pruebas que respaldan según él, las pretensiones que además dice dan al traste con las excepciones esgrimidas en las solicitudes de la demanda de reconvención; continúa entonces haciendo una transcripción para estos efectos de diferentes cláusulas del contrato, que vienen según el memorialista en apoyo de sus pretensiones. De la misma manera cita diferentes cartas y notas dirigidas

por Corelca y Tebsa a Conteco, en las cuales pone de presente la diligencia que tuvo Tebsa en este negocio y aduce que la obligación principal que tenía, era fundamentalmente la de pagar el precio, cosa que hizo; y si quedó algún saldo pendiente, este fue para descontar y compensar algunos impuestos como el IVA y la retención de la fuente que no se habían hecho efectivos.

Acto seguido, una vez hecha la relación de algunas comunicaciones en que repite el memorialista, se ponen de presente múltiples incumplimientos por parte de Conteco. Relaciona los testimonios de diferentes personas que se hicieron presentes ante el tribunal y posteriormente toma el análisis de las pruebas y los alegatos para sostener que del objeto del contrato, fue ampliamente debatido, que fue aceptado por ambas partes, y que la única interpretación posible de dicho contrato, encuentra precisamente apoyo del contenido total de las cláusulas; que debe darse una interpretación íntegra del convenio y, concluye el convocante, que no arroja ninguna duda que Conteco no ha cumplido su prestación en forma completa y el faltante de su gestión equivale al 34% de los predios necesarios para obtener los derechos de vías.

Aduce también que los abogados que contrató Conteco, no fueron diligentes por cuanto Conteco, no les brindó a dichos apoderados los medios suficientes para poder ejercer su función, como eran las erogaciones para las notificaciones, las cuales se escatimaron, produciéndose una parálisis injustificada de los procesos. Lo anterior sumado a que no les cancelaba el valor de sus honorarios, lo cual hacía que los apoderados estuvieran desestimulados, y no tuvieran la diligencia que el caso ameritaba, lo cual generó retrasos.

Resalta que la decisión de acudir a unos trámites judiciales para la imposición de las servidumbres, en lugar de hacer unas negociaciones directas, no fue por iniciativa de Tebsa, y la dilación y el desgano del trámite de los negocios por las causas señaladas con anterioridad, conllevó a que por concepto de avalúos por los predios sometidos a los procesos, se fijaran unas sumas muy altas, como si se tratara de venta de predios, lo que contrasta con los avalúos que realizaron los peritos en su correspondiente experticio en este proceso, los cuales considera Tebsa que sí se ajustan a la realidad.

La diferencia entre los valores establecidos por los peritos con un criterio objetivo en este proceso arbitral, y los fijados por los peritos designados en los juzgados civiles del circuito, constituyen la afirmación de que esos son los perjuicios que ha recibido Tebsa por la ejecución defectuosa del contrato por parte de Conteco.

Sostiene Tebsa, que de haberse adelantado las obligaciones contractuales con la actividad y el interés debido, los perjuicios recibidos por Tebsa no serían apreciables, por cuanto no se habría tenido que acudir a procesos judiciales para la imposición de las servidumbres como era el objetivo inicial del contrato.

Los precios ridículos según el memorialista de Tebsa, que ofreció Conteco como valor de las indemnizaciones, así como el incumplimiento de los pagos de los mismos, debe apreciarse como un factor determinante para la dilación de las negociaciones directas.

Ahora bien, sostiene Tebsa que cualquiera que hubiera sido la vía seleccionada por Conteco para allanar el objeto del contrato, bien sea que se hubiera tratado de un proceso administrativo, judicial o de servidumbre o de expropiación administrativa, debió imprimirle la seriedad a las negociaciones y al pago, ya que a la postre tendría idénticos resultados económicos, en todo caso la decisión de optar por la realización de procesos judiciales para lograr las imposiciones de servidumbres surgió de Conteco, tal como se desprende en las declaraciones del doctor Jorge Enrique Di Terlizzi Molano. Estas afirmaciones se encuentran en los folios 16 y 17 del alegato de conclusión del apoderado de Tebsa.

Esgrime también, que la convocada quiere generar una confusión, respecto del saldo de US\$50.000 que supuestamente se le adeudan, ya que vincula ese pago a otro contrato que no tiene nada que ver con el objeto de la presente litis.

Cita en el folio 19 y 20 de su memorial, que el dictamen pericial demuestra los perjuicios que ha sufrido Tebsa por la ejecución defectuosa del contrato, y que a su representada le ha correspondido pagar una suma de \$ 222.807.499, suma que debe ser indexada desde el momento en que se efectuó el pago por parte de Tebsa y hasta la fecha en que se realice; ya que eran sumas que le correspondía pagar a Conteco y provienen de negociaciones o

de procesos con el señor Iván Domínguez Gaitán, Cristóbal Díaz Mantilla, Sociedad Araund Ltda., Luis E. Rocalobo y Víctor Montero Díaz.

Por último dice que conforme al criterio de los señores peritos, el avalúo de las indemnizaciones faltantes ascendía al año 1999 a la suma de \$ 325.381.768,12, y los intereses de ese capital, que debían ser cancelados desde mayo de 1995, hasta el mes de agosto de 1999, fecha en que se culminó el trabajo pericial, ascienden a la cantidad de \$ 882.268.868,14. Para un total hasta el año 1999, por este concepto la suma \$ 1.207.650.632,66, dice de la misma manera en el folio 21 de su memorial, que el valor total según los peritos a favor de su representada asciende a la suma de \$ 1.539.150.947,47, y solicita entonces al tribunal, que se sirva declarar la prosperidad de las pretensiones de la parte que representa haciendo las condenas de rigor.

10.2. De la parte convocada

Procede el tribunal a relacionar los aspectos principales del alegato de conclusión presentado por el apoderado de Conteco en este proceso arbitral.

Comienza el memorialista, haciendo una transcripción de las diferentes cláusulas del contrato, en las cuales precisa las obligaciones de las partes tanto en el contrato inicial como los adicionales y en los otrosíes. Establecido lo anterior en el folio 12 de su alegato numeral 3º, procede a establecer cómo en su opinión, una vez definido el alcance de las obligaciones estipuladas en el contrato inicial y sus adicionales, Conteco dio cumplimiento a todas y cada una de las mismas.

En efecto, manifiesta que Conteco impuso 85 servidumbres por vía de negociación, obtuvo permisos para 33 predios por parte del gobierno, de la misma manera adelantó 42 procesos judiciales, con lo cual su representada atendió la totalidad de sus obligaciones, con lo cual atendió todos los predios que no se habían negociado en su momento. Manifiesta que sin lugar a ninguna duda la decisión de adelantar procesos judiciales en lugar de administrativos fue tomada por Tebsa, previa solicitud de Corelca lo cual analiza en los folios 15, 16 y 17 de su correspondiente escrito.

También aclara que en su entender el valor ofrecido por indemnizaciones fue definido de común acuerdo o sugerido por Tebsa, Corelca o el consorcio, lo cual analiza en el numeral 3.3 de su memorial, folios 17, 18 y 19. Manifiesta también que la conducta de los abogados de Conteco fue diligente y que estuvieron prestos a cumplir con sus labores, de la misma manera afirma que las expensas sí fueron canceladas y que no es cierto que esto fuera motivo del retardo de la imposición de servidumbre por la vía judicial; aduce a favor de Conteco la teoría de la imprevisión y un rompimiento del equilibrio contractual, y que por consiguiente, Tebsa debe resarcirle toda la utilidad que esperaba obtener Conteco con la realización del presente contrato, dicho análisis se encuentra a partir del folio 25 del memorial del doctor Miranda.

Continúa el memorialista explicándole al tribunal, que el contrato se modificó y dicha modificación conllevó para Conteco una realización de trabajos con posterioridad a la terminación del contrato; que tuvo que efectuar trabajos no incluidos en el objeto contractual, como lo era la reubicación de los barrios de Laguada y de Campeche, ya que estos fueron exigidos por la licencia ambiental. De igual forma sostiene que fue Tebsa quien le causó serios y muy grandes perjuicios a Conteco, los cuales deben serle resarcidos y concluye manifestando que los perjuicios reclamados por Tebsa no están probados y no son ciertos por lo cual no deben prosperar.

11. Consideraciones

En este capítulo el tribunal se ocupará de exponer sus razonamientos, para lo cual enunciará las peticiones de las partes trabadas en esta litis. Extracta a continuación en lo pertinente, el contrato inicialmente suscrito junto con sus dos adicionales y sus ocho otrosíes; posteriormente se referirá el tribunal al dictamen pericial y su objeción, para concluir esta primera instancia con los testimonios.

Hecho lo anterior, el tribunal entrará en su análisis de fondo sobre la prueba recaudada y evacuará las pretensiones de las partes del acuerdo con lo probado en el presente proceso y se referirá a la procedencia de las excepciones propuestas por las partes, para concluir con la parte resolutive del laudo.

11.1. Estudio y análisis del contrato

En criterio del tribunal el contrato, sus adicionales y otrosíes, constituyen pruebas documentales de carácter sustancial en esta litis y procederá a su análisis, en la medida en que de ellos fluye el alcance de las obligaciones que en un comienzo y más adelante adquirieron las partes.

El contrato correspondiente se suscribe el día 8 de octubre de 1994 y en su cláusula primera establece que:

“El objeto del presente contrato es obtener, por parte de Conteco, y para el consorcio o sus cesionarios, todos los derechos de vías y/o permisos firmes necesarios para poder construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito de 220 KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga, ambos puntos en el departamento del Atlántico.

El trazado general de la línea de transmisión es el que aparece en el anexo A de este contrato y es el que servirá para determinar los terrenos que se afectan y sobre los cuales versa el objeto de contrato”.

En la cláusula segunda observamos el alcance de los trabajos en la cual la tarea contratada por Conteco comprende las siguientes actividades:

“1. Determinar e identificar con base en toda la información disponible de entidades oficiales ... quiénes son los titulares del derecho de dominio o los poseedores inscritos en los terrenos por donde cruzará la línea de transmisión”.

El segundo punto del alcance del trabajo consiste en:

“2. Localizar y negociar los derechos de vías respectivos que comprenden tanto el otorgamiento de servidumbre y/o la adquisición de terrenos con los propietarios y/o poseedores de los terrenos por donde cruzará la línea de transmisión”.

3. Pagar oportuna y cumplidamente las sumas de dinero por los derechos de vía obtenidos y que se acuerden con los propietarios y/o los poseedores incluidas las compensaciones que se acuerden por los daños que se causen al terreno y su explotación económica.

4. Discutir y acordar con los propietarios y poseedores los textos de los contratos de servidumbre o de compraventa ...”.

5. Adelantar negociaciones y convenios de ley con los municipios tendientes a obtener los correspondientes permisos firmes de ocupación o paso de vía.

6. Descubrir claramente en las negociaciones que adelantará el propósito de la línea de transmisión y que en caso de servidumbres, ellas podrán ser cedidas libremente por el consorcio a cualquier otra entidad del sector eléctrico o que permita la ley.

7. Suscribir, en nombre del consorcio o sus cesionarios, las escrituras públicas respectivas y obtener su registro y la expedición de certificados de libertad donde aparezcan debidamente inscritas y registradas las transacciones efectuadas ...”.

En la cláusula tercera tenemos los lineamientos para las negociaciones y textualmente dice así la cláusula, la cual es pertinente transcribirla en su integridad:

“Lineamientos para las negociaciones; En la negociación de los derechos de vía aquí mencionados Conteco deberá observar las siguientes reglas:

1. Evitar en la medida de lo razonable y comercialmente posible, tener que acudir al proceso administrativo en imposición de servidumbre o al de expropiación administrativa a que hacen mención los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 142 de 1994. Cuando sea necesario acudir a los procedimientos administrativos descritos Conteco deberá someter al consorcio, o al interventor si ya se encontrare designado, un reporte escrito indicando las razones que

justifican ese paso. Las partes entonces se reunirán y decidirán sobre el caso y en especial sobre la prórroga necesaria al presente contrato única y exclusivamente en lo que dice relación a la consecución del derecho de vía en él o los terrenos involucrados y por un término que sea consistente con el de ley para la imposición del gravamen de servidumbre.

Conteco será responsable del seguimiento y vigilancia de todas las etapas de los procesos descritos en el párrafo anterior, hasta lograr la obtención de la servidumbre.

2. Negociar los derechos de vía directamente siempre y cuando el precio no dé lugar a que posteriormente el propietario o poseedor tenga acceso a acciones legales en contra del consorcio, o sus cesionarios que puedan invalidar los contratos celebrados con ellos tales como pueden ser una de lesión enorme. Con este objeto Conteco deberá tomar todas las medidas previsivas necesarias entre las cuales, de manera simplemente enunciativas, está la de obtener a su costo, avalúos de entidades especializadas de propiedad inmobiliaria debidamente inscritas y reconocidas por una lonja de propiedad raíz colombiana.

3. Coordinar y preparar, cuando así lo hayan determinado conjuntamente las partes, las solicitudes de trámites administrativos que sean necesarias cuando se encuentren en imposibilidad de llegar a una negociación directa en términos iguales o inferiores a los referidos en punto dos (2) anterior de esta cláusula. También es responsabilidad de Conteco el seguimiento de todas las etapas de los procesos, hasta que el resultado sea favorable al consorcio.

4. En los lugares en que se proyecta erigir torres procurará adquirir los terrenos para el consorcio o sus cesionarios que sean estrictamente necesarios para la referida erección, si ello resultare viable o conveniente. En caso contrario procurará obtener servidumbre a que haya lugar.

5. También deberá adquirir para el consorcio o sus cesionarios terrenos distintos de los que se requieran para la erección de torres cuando el propietario poseedor demuestre que con la servidumbre se afecta en tal forma el valor de la propiedad o su explotación económica y entonces no queda otra alternativa que negociación directa”.

En la cláusula cuarta encontramos el término o plazo del contrato, el cual es de tres meses contados a partir de la fecha en que el consorcio le haya entregado el anticipo pactado al contratista.

Por lo demás contiene también la cláusula la prescripción de que: “el cumplimiento incluye el otorgamiento y registro de las respectivas escrituras públicas y la presentación de certificados de libertad donde aparezcan debidamente registradas e inscritas las transacciones; o las correspondientes boletas de registro o comprobantes que acrediten que las respectivas escrituras públicas fueron entregadas para su registro a la oficina de registro de instrumentos públicos que corresponda, según la ubicación del inmueble”.

La cláusula sexta contiene la forma del pago, la cual viene dividida en cuatro cuotas, la primera de US\$ 300.000 dólares a título de anticipo, la segunda por valor de US\$ 250.000 cuando se hayan negociado por lo menos los derechos de vía correspondientes al 25% del trazado de la línea de transmisión; el tercer contado consiste en otra partida de US\$ 250.000 cuando se hayan acreditado por lo menos los derechos de vía correspondientes al 75% del trazado de la línea de transmisión; y el saldo, o sea US\$ 200.000 como cuenta final, suma esta que solo será exigible una vez ocurran una cualquiera de estas dos alternativas.

a) Conteco haya demostrado con los certificados de libertad o compromisos firmes que ha cumplido íntegramente con su obligación de obtener para el consorcio o sus cesionarios los derechos de vías sobre la totalidad del trazado de la línea de transmisión, y

b) Que se haya dado el cierre financiero del proyecto de la repotenciación y/o renovación de la central térmica de Termobarranquilla del que hace parte integral la línea de transmisión, o hayan transcurrido tres (3) meses después de la expiración del término de este contrato, cualquiera sea lo que ocurra primero.

En la cláusula séptima se estipula qué actividades comprenden el valor, y en su segundo inciso está el alcance del riesgo el cual está expresado de la siguiente manera:

“En consideración de lo anterior Conteco no podrá exigir ningún reajuste en el valor del contrato ni solicitar del

consorcio un reconocimiento del reembolso de gastos o expensas necesarios para el cumplimiento de sus obligaciones. Conteco acepta asumir exclusivamente el riesgo envuelto en que las negociaciones que se concluyan con los propietarios o poseedores de los terrenos para obtener los derechos de vías (servidumbres y compraventas) adicionadas con la totalidad de sus costos excedan del valor del contrato acordado y, por lo tanto ello no le servirá de excusa y continuará obligado a su obtención asumiendo todos los sobrecostos que demande el cumplimiento íntegro de sus obligaciones”.

En la cláusula octava del contrato, se estipula lo correspondiente a la interventoría y dicha cláusula reza textualmente lo siguiente:

“...Igualmente el interventor conceptuará sobre la petición de acudir a los procedimientos administrativos indicados en el numeral 1 de la cláusula tercera y recomendará a las partes el texto de la adición al término de este contrato tal como se indica en el citado numeral”.

De la misma manera el contrato en sus cláusulas décima, decimoprimera y decimosegunda contemplan lo correspondiente a las garantías, cláusula penal y las multas.

En la cláusula decimocuarta vale la pena resaltar el literal b) que dice lo siguiente: “Cláusula decimocuarta: declaraciones especiales. Conteco le garantiza al consorcio y sus cesionarios que los contratos sobre los derechos de vía: ... b) serán auténticos. Esta responsabilidad le será exigible por un término de ocho (8) años a partir de la fecha en que completa a entera satisfacción del consorcio a sus concesionarios las obligaciones relacionadas con la obtención de los derechos de vía (servidumbres y compraventas) o a partir de la fecha en que se termine el presente contrato, cualquiera sea mayor”.

Por último en la cláusula decimoquinta “disposiciones varias” en el numeral 1. Dice así:

“Obligación de resultado: las obligaciones que asume Conteco son de resultado sujetas al régimen legal correspondiente”.

El contrato por su parte tuvo en desarrollo de su objeto dos adicionales y ocho otrosíes de los cuales se resaltarán las partes más relevantes, comenzando entonces por los adicionales 1 y 2.

11.1.1. El adicional 1

Se suscribió el día 1º de noviembre de 1996; en su preámbulo se establece que las partes “hemos resuelto modificar el contrato arriba mencionado en los siguientes términos”. Estos términos son, en el punto primero en el cual se amplía la vigencia del plazo del contrato hasta el 30 de junio de 1997.

En el punto segundo se estipula la obligación por parte de Conteco de prorrogar la póliza de cumplimiento y en el punto tercero se contempla un cambio en el objeto del contrato el cual vale la pena transcribirlo textualmente, dice así:

“Tercero: Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de junio de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica, y que ya cuenta en su trayecto con los permisos judiciales que facilitaron la construcción, tendido y operación de la línea de transmisión de doble circuito de 220KV entre la subestación de Soledad - Sabanalarga”.

En el punto cuarto las partes modifican la forma de pago de la última partida del valor del contrato, la cual se recuerda estaba por US\$200.000 y queda de la siguiente manera:

“1. El valor de US\$ 150.000 una vez Tebsa haya recibido provisionalmente el trayecto de la línea que va a ser entregado, el cual excluye el tramo afectado por la invasión conocida como el Divino Niño, siempre y cuando Conteco S.A. haya:

· entregado la modificación de la póliza solicitada en el punto segundo de este acuerdo a Tebsa.

· e informe sobre la base de los procesos a Tebsa.

2. El saldo o sea la suma de US\$ 50.000 una vez se haya finalizado la línea. Si el 2 de enero de 1997 la línea no se encuentra finalizada las partes de común acuerdo determinarán la forma en que se cancelará el saldo”.

11.1.2. **Contrato adicional 2**

Se suscribe por las partes el día 6 de junio de 1997 y modifica al contrato original en los siguientes términos:

“1. Prórroga el contrato de mutuo acuerdo entre las partes hasta octubre 30 de 1997.

2. Conteco se obliga a obtener la prórroga de la póliza de seguro de cumplimiento.

3. Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de octubre de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica.

4. Continúan vigentes las demás cláusulas del contrato otrosí y adiciones que no hayan sido modificadas expresamente por el presente”.

Se ocupa ahora el tribunal entonces de los 8 otrosíes que obran en el expediente comenzando entonces por el otrosí 1.

11.1.3. **El otrosí 1**

Tiene fecha del 10 de noviembre de 1994. La copia que obra en el tribunal no está firmada por las partes y su objeto principal es fundamentalmente el de aclarar y modificar el objeto del contrato originalmente pactado, en efecto en las consideraciones del otrosí en el literal c) dice así: “El alcance u objeto del contrato requiere complementarse como fue solicitado por el consorcio y ofrecido por Conteco complementación, que dice relación con la reubicación de la línea de transmisión existente en el actual corredor de salida planta generación eléctrica de Termobarranquilla que opera la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica, Corelca, así como para aclarar la franja de los derechos de vía deberá estar dentro de los límites que indican las normas correspondientes de las regulaciones expedidas por Interconexión Eléctrica S.A., ISA”.

En el acuerdo en la cláusula cuarta punto cuarto dice así:

“4. Tebsa y Conteco han acordado en aclarar el objeto del contrato y, en consecuencia, declaran que en la cláusula primera del mismo, quedará de ahora en adelante así: Primera: Objeto: El objeto del presente contrato es obtener, por parte de Conteco, y para Tebsa y sus cesionarios, todos los derechos de vía y permisos firmes necesarios para poder construir, tender, operar y mantener una línea de transmisión de doble circuito a 220KV entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga, puntos estos dentro el departamento del Atlántico, y los necesarios para la reubicación de la línea de transmisión de doble circuito de 110KV que, un corredor de aproximadamente 1.600 metros, actualmente existe a la salida de la planta de Termobarranquilla que opera la corporación eléctrica de la Costa Atlántica (Subestación Soledad).

El trazado general de la línea de transmisión es el que aparece en el anexo A de este contrato y es el que servirá para determinar los terrenos que se afectan y sobre los cuales versa el objeto del contrato.

El ancho de vía que deberá ser obtenido por Conteco para Tebsa o sus cesionarios tendrán no menos de la extensión establecida por Interconexión Eléctrica S.A., ISA, en los manuales y normas correspondientes para los niveles de voltaje referidos en esta cláusula, que Conteco declara conocer”.

A pesar de que ninguna de las partes hizo pronunciamiento alguno en contra del contenido de este otrosí, al no estar firmado, el tribunal lo apreciará como un simple indicio con respecto a su contenido.

11.1.4. **Otrosí 2**

El otrosí 2 tiene fecha de 16 de junio de 1995, la copia que obra en el expediente está suscrita única y exclusivamente por el representante legal de Tebsa, mas no lo está por el representante legal de Conteco, a pesar de lo cual ningún reparo hizo la convocada sobre el contenido del mismo.

Las consideraciones de dicho otrosí nos permitimos transcribirlas a continuación:

“Consideraciones A) que mediante el acta 2 suscrita entre Tebsa y Conteco el pasado ocho (8) de mayo de 1995 las partes convinieron en prorrogar el plazo de vigencia del contrato hasta el día 20 de junio de 1995. B) que mediante comunicación P-656-95 fechada el pasado 16 de junio de 1995, Conteco solicitó una nueva prórroga de plazo contractual, invocando una serie de consideraciones fuera de su control habidas durante la ejecución del contrato, las cuales una vez evaluadas por el interventor del contrato se encontraron como válidas las siguientes:

— El número de “propietarios” sin titularidad o con “titularidad irregular” sobrepasó las previsiones, lo que originó un gran número de procesos adicionales de imposición de servidumbre.

— Los registros o archivos municipales se encontraron demasiado incompletos.

— El tiempo necesario para la obtención de sentencias de los jueces escapa del control de Conteco, no obstante sigue siendo responsabilidad de los abogados de Conteco el correspondiente seguimiento de los procesos en los juzgados. A este respecto se anota que los jueces de la República están recargados de trabajo y han mostrado total desconocimiento de las normas existentes sobre el particular. Se requiere que los abogados de Conteco sean pioneros en esta clase de procesos para el circuito judicial de Barranquilla.

En consecuencia las partes referidas han llegado al siguiente acuerdo:

1. Tebsa y Conteco han acordado en prorrogar el plazo de vigencia del contrato hasta el próximo veinte (20) de agosto de 1995.
2. Que el cronograma de actividades a seguir por parte del contratista dentro del nuevo término de vigencia del contrato se adjunta como anexo del presente otrosí.
3. Que Conteco se compromete a ampliar las pólizas establecidas en la cláusula décima del contrato”.

11.1.5. Otrosí 3

Dicho otrosí, no es claro si se suscribe el día 16 o el día 20, ya que en letras dice 16 y entre paréntesis dice 20 días del mes de septiembre de 1995, este sí está suscrito por las partes.

En cuanto a los considerandos en el literal B se establece:

“Que mediante comunicación VT-871-95 fechada el pasado 19 de septiembre de 1995, Conteco propone entregar 20 inspecciones judiciales como mínimo antes del 31 de octubre de 1995 y las restantes 47 inspecciones judiciales antes del 30 del noviembre de 1995”.

En cuanto al acuerdo del numeral 2 se estipula: “Que el cronograma de actividades a seguir por parte del contratista dentro del nuevo término de vigencia del contrato se adjunta como anexo del presente otrosí”.

11.1.6. Otrosí 4

Se suscribe dicho otrosí el día 16, lo cual dice en letras; pero en números dice veintiséis días del mes de octubre de 1995.

En las consideraciones se transcribe el literal B que se había estipulado en el Otrosí 3 y también en las consideraciones se transcribe exactamente igual el numeral segundo que contenía el otrosí 3, por lo cual no vale entonces la pena volver a repetirlos.

11.1.7. El otrosí 5

Se suscribe a los 7 días del mes de noviembre de 1995, se transcribe del literal B de las consideraciones el cual dice lo siguiente; “Que mediante comunicación VT-987-95 fechada el pasado 2 de noviembre de 1995, Conteco solicita se le reconozca mayores gastos en que ha incurrido debido a trabajos de topografía e investigación predial que no estaban incluidos en la propuesta del contratista”.

De la misma manera en el acuerdo se estipula en el numeral primero “Que Tebsa y Conteco han acordado modificar la cláusula 5ª del contrato para adicionar la suma de cincuenta millones de pesos colombianos”.

Y en el punto segundo del acuerdo se establece que “Tebsa y Conteco han acordado modificar la cláusula sexta, numeral 3º de la siguiente forma: la cantidad de US\$ 250.000 estadounidenses más cincuenta millones de pesos colombianos dentro de los cinco días siguientes a la fecha de presentación de una factura o cuenta de cobro aparejada de pruebas suficiente respecto a que Conteco ha logrado obtener compromisos firmes para el otorgamiento de los derechos de vía (servidumbre o compraventas), por no menos del 75% del trazado de la línea de transmisión”.

11.1.8. El otrosí 6, no obra en el expediente.

11.1.9. Otrosí 7:

Se suscribió el 15 de mayo de 1996, sus consideraciones dicen así:

“Que Conteco mediante comunicaciones de fecha 15 de marzo y 25 de abril de 1996, solicitó una nueva prórroga del plazo contractual, motivada en las dilataciones en los procesos que adelantan en los distintos juzgados, lo cual está fuera de su control.

Que Tebsa ha considerado razonable la solicitud de la prórroga efectuada por el contratista.

En consecuencia las partes llegan al siguiente acuerdo:

1. Acuerdan prorrogar el plazo de vigencia del contrato hasta el próximo 15 de septiembre de 1996.
2. Conteco se compromete a ampliar las pólizas establecidas ...
3. Quedan vigentes las demás cláusulas del contrato no modificadas”.

11.1.10. Otrosí 8

En este documento las partes de común acuerdo deciden prorrogar el contrato así: “Tebsa y Conteco acuerdan prorrogar el plazo de vigencia del contrato hasta el 31 de diciembre de 1996”.

11.2. El dictamen pericial y su objeción

11.2.1. El dictamen

El tribunal recibió en su debida oportunidad el peritazgo realizado por los señores peritos doctores Gustavo D'Silvetri y Humberto Held Primo.

En cuanto al peritazgo, este se dividió en varios capítulos, el primero de ellos denominado “de los documentos captados en Tebsa”; en esta parte se ha dividido en varios numerales a partir del folio 9, numeral 13 se encuentra una relación de escrituras de constitución de servidumbres, con lo cual arroja un volumen de 85 hasta la página 19; también en dicho folio comienza el numeral 13.a que corresponde a servidumbres canceladas, pero que no presentaron escrituras, estos pagos están comprobados según los peritos con comprobantes de egreso; estas se encuentran relacionadas en las páginas 19 a página 22; en número de 45 servidumbres relacionadas también en la página 22 comienza el literal 13.b que corresponde a servidumbres pero sin comprobantes de egreso, estas se encuentran relacionadas en la página 22 y 23 del experticio.

En la página 26, numeral 19, los peritos hacen la relación y análisis de cuentas de Conteco, dicen que consta de 16 folios que contienen los pagos efectuados a Conteco con ocasión de este contrato. En esta relación los

comprobantes fueron debidamente constatados y figura que hay una entrega de dólares por valor de un millón ciento cinco dólares con setenta y cinco centavos, que Tebsa le canceló a Conteco.

En la página 26, numeral 20 está la relación de pagos que hizo Corelca; estos pagos se efectuaron por cancelación de servidumbres, fundamentalmente derivados de los predios de Luis E. Rocalobo y Víctor Montero Díaz, por valor de ciento cuarenta y ocho millones ochocientos cincuenta mil ochocientos veintiséis con setenta y uno, de la misma manera establecen que son pagos efectuados por Corelca pero cargados a Tebsa y descontados a esta directamente como obligaciones a su cargo, aunque Tebsa aún no los ha contabilizado a fecha julio 21 de 1999. Igualmente dicen los peritos “que no contiene depósitos judiciales y otros pagos hechos por Conteco a título de indemnización, según comprobantes de egresos comprobados los cuales se encuentran en el ítem 13B se anexa una relación distinguida con el número 20”.

Posteriormente en el folio 27, relacionan los peritos los documentos captados en Conteco S.A. Vale la pena resaltar el numeral 25 en la página 28, el fólder que soporta los pagos hechos a la comunidad de Campeche, que consta de 133 folios en el numeral 26 de la página 28 y el fólder que contiene los comprobantes de pago por concepto de servidumbre. Dicen que estos comprobantes fueron cotejados en contabilidad y de ellos harán los peritos referencia en el punto respectivo, se anexa cuadro resumen de otros pagos como honorarios de abogado, peritos, gastos notariales, registros, emplazamientos, notificaciones y otros que son aquellos que corresponde a gastos de servidumbres, pero que no están relacionados en los ítems 13, 13A. y 138; que son relativos a título de información captada en Tebsa y en los cuales se consolidan todos los valores de servidumbres por concepto de indemnizaciones y depósitos judiciales; está distinguido con el número 27A. Se encuentra igualmente el fólder que contiene los comprobantes de pago de otros costos directos.

En el numeral 30 página 29, están las escrituras, certificados de tradición y autorizaciones o permisos de servidumbres. Dicen los peritos que se aporta como paquete distinguido con el número 30. En el folio 30 del peritazgo relaciona la información captada en los juzgados y en la visita a los predios.

En los folios 30 a 38 del dictamen, los peritos relacionan un total de 39 procesos por imposición de servidumbres y listan el monto que asignan por indemnización los evaluadores de los juzgados, comparándolos con el ofrecimiento que en su momento hiciera Conteco, y concluyen el ejercicio comparándolo con el posible avalúo que para los señores peritos de este tribunal sería viable, relacionando caso por caso.

En la página 39 se puede observar el resumen de costos y gastos en que incurrió Conteco, el resumen de costos y gastos notariales y de registro de los predios con proceso de imposición para el año del 95 y lo mismo para el año 99.

En el folio 40, se encuentra el resumen de las indemnizaciones según avalúos de los predios que están en proceso a precios del 95, y también el resumen de las indemnizaciones según cálculo de este informe pericial para el año de 1999.

En el folio 44, hay un cuadro que trae los extractos de Tebsa y en la 45, respuesta al cuestionario formulado por el abogado de Conteco, en la contestación de la demanda. En el folio 46 y siguientes, la respuesta a los cuestionarios formulados por el abogado de Conteco en la demanda de reconvención; y en el folio 50 se encuentran respuestas al cuestionario formulado de oficio por el tribunal en el acta 10.

En el folio 51 donde está la ampliación de la pericia ordenada en el acta 10 del tribunal de arbitramento, solicitado por el abogado de Tebsa. Por último en el folio 52, están las respuestas a las preguntas formuladas por el abogado de Tebsa en la contestación de la demanda y autorizadas por el tribunal.

Los apoderados de las partes solicitaron oportunamente la aclaración y complementación del dictamen, lo hicieron los peritos en escrito que presentaron el 26 de enero de 2000 al tribunal. En ellas, los peritos dan razón de los criterios que tuvieron para evaluar el área de cada lote, la forma como se calcularon los gastos notariales, intereses a pagar a los propietarios de los predios y la relación de gastos en que incurrió Conteco entre otros aspectos.

Adicionalmente, explicaron a solicitud del abogado de la convocante, que las partidas correspondientes a gastos y costos que presentaron en su dictamen guardan relación todas con el contrato; explicaron la forma en que

calcularon los intereses moratorios y se sustenta en el artículo 884 del Código de Comercio para el efecto; y posteriormente se ocuparon de adicionar el dictamen en el sentido de señalar que la forma de actualización tomada por ellos corresponde a la aplicación del IPC y explicaron que tanto los honorarios de los auxiliares de la justicia como las costas de los procesos no habían sido fijadas en los procesos correspondientes; finalmente señalan que lo calculado como valor de las indemnizaciones corresponde lo que a juicio de los peritos se estimó como posible y ajustado al perjuicio que recibirían los propietarios por la imposición de servidumbres.

11.2.2. Objeción del dictamen

11.2.2.1. Objeciones presentadas por la convocante

Para decidir las objeciones que por error grave formularon las partes en contra del dictamen, el tribunal tendrá en cuenta que de conformidad con el numeral 5 del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil constituye cartas para ellas no solamente la identificación precisa del error sino el aporte de las pruebas tendientes a demostrarlo.

El error grave, por otra parte, no es cualquier equivocación o cualquier criterio divergente adoptado por los peritos frente al que tenga una de las partes. El error grave además de preciso, debe demostrarse probatoriamente y adicionalmente ser determinante de las conclusiones del dictamen o que haya tenido origen en estas.

Como quedó dicho anteriormente, la ausencia de un segundo dictamen, frustrado por la conducta de las partes, ha debilitado sustancialmente la eventual prueba de los errores que se imputan al dictamen, no obstante lo cual se procede al análisis de las objeciones.

El apoderado de la convocante objetó el dictamen por error grave basado en lo siguiente:

a) Manifiesta el objetante que los peritos señalaron que Conteco invirtió en costos y gastos representados en el perfeccionamiento de 83 escrituras, la suma de \$ 151.692.805 y, que ello no guarda ninguna lógica y, que además los peritos debieron exponer su concepto sobre la materia del dictamen lo cual no se hizo.

Observa el tribunal que los peritos manifestaron que tales costos y gastos aparecen registrados en la contabilidad de Conteco. Por otro lado, la parte objetante no probó de ninguna manera el error que se imputa.

No prosperará el error grave basado en esta imputación;

b) Señala el apoderado de la convocante que los peritos omitieron expresar el valor de las indemnizaciones que aparecían impuestas por los juzgados bajo el argumento de ellas no aparecían, cuando en realidad ya habían sido señaladas. Además, sostiene que constituye error grave el haber omitido la descomposición del rubro de \$ 325.381.768.12.

Ninguno de los dos cargos está llamado a prosperar como error grave, puesto que la simple ausencia de descomposición de una cifra, que inicialmente no fue solicitada en el cuestionario inicial, no puede alcanzar la categoría de error grave y, por otro lado no se probó por la objetante que en los procesos judiciales se hubieran fijado indemnizaciones no registradas por los expertos;

c) Señala el apoderado de Tebsa que no existe claridad en la respuesta a una pregunta del cuestionario de aclaraciones en el sentido de si se impartieron órdenes o si por el contrario fueron acuerdos entre las entidades. Hace referencia a determinadas órdenes que dieran Tebsa a Conteco en relación con los procesos.

En verdad, lo que se pide en este punto a los peritos nada tiene de técnico ni de científico. Corresponde más bien a una calificación que podría corresponder al campo jurídico, en la medida en que para los expertos, no abogados, la calificación de lo que constituye un “acuerdo” escapa al área que ellos dominan.

No constituye por lo tanto tal imputación un error grave a criterio del tribunal;

d) Se imputa como error grave al dictamen, que los peritos omitieron explicar si se aplicó o no retención sobre la suma de \$ 902.983.150 mcte.

Sobre este particular observa el tribunal, que no existe prueba alguna esgrimida por la parte convocante que lleve al tribunal a concluir que se trata de un error grave cometido por los peritos en la elaboración de su dictamen;

e) Como errores 5° y 6° la parte convocante imputa a los peritos, el no haber encontrado que los honorarios de los auxiliares de la justicia en cada uno de los procesos estaban dentro de los expedientes y, que los costos de los procesos que deberá pagar Tebsa supera lo señalado por los peritos. En este último punto, fundamenta el error en que los peritos no repasaron las cuantías en que se avaluaron los inmuebles para hacer un mejor cálculo de los futuros costos de los procesos ejecutivos.

Como en los puntos anteriores, el tribunal no encuentra prueba alguna del error grave que se imputa al dictamen. En efecto, en el caso de los honorarios y las costas, el objetante se basa en que los peritos no realizaron una labor especulativa con base en las cuantías de los avalúos de los inmuebles pero omitió entregar elementos de juicio sobre los cuales comparar el criterio utilizado por los expertos. No prosperarán tan poco los errores imputados bajo los numerales 5° y 6° del escrito de la convocante.

11.2.2.2. Objeciones de la convocada

El apoderado de Conteco presentó oportunamente objeción por error grave en contra del dictamen pericial y señala como errores los siguientes:

a) Sostiene que los peritos determinaron el valor de las indemnizaciones (\$ 325.381.768.12) a precios de 1999 y aplicaron intereses a dicha suma desde el año 1995.

Para el tribunal, no existe ningún elemento de convicción aportado por la parte objetante, del cual se desprenda que la indemnización que hubieran debido recibir los propietarios por razón de la servidumbre en el año de 1995 fuese inferior a aquel que podían haber recibido en el año de 1999. Es más, el notorio hecho del menor valor de la tierra en el país durante los últimos años, hace pensar a este tribunal que no necesariamente lo afirmado por la parte convocante guarda identidad con la realidad.

El hecho de que los peritos hayan calculado unos intereses tomando como base un avalúo de 1999, no constituye para el tribunal un error grave. Lo informado por los expertos, en cuanto a los intereses moratorios constituye tan solo un cálculo aritmético que se propone al tribunal y que fácilmente podría ser recalculado en caso de que este considerara que el momento en que empezó a causar tal interés es distinto del que se estima en el dictamen. Por ello, no prosperará;

b) Se imputa a los peritos como error grave el que no indican cuáles serían los gastos y costos para la imposición de servidumbres por vía administrativa y cuáles para la imposición por vía judicial. Igualmente se les imputa el no haber tenido en cuenta que en caso de servidumbres por vía administrativa, no habría sido necesario mantener una organización durante el plazo que se han demorado los procesos judiciales.

El tribunal considera que los peritos dieron respuesta a la pregunta que formuló el abogado de Conteco en la demanda de reconvención, esto es en los mismos términos hipotéticos en que ella fue formulada. Por otro lado, no se aportó ningún medio de convicción que sí tuviera de parámetro de comparación al tribunal, entre lo expuesto en el dictamen y lo afirmado por la objetante.

La objeción basada en el error imputado en este punto, tampoco prosperará, y

c) Finalmente el apoderado de la parte convocada imputa error grave al dictamen en razón a que las utilidades de Conteco por las que se indagó, en caso de que se hubieren adelantado procesos administrativos para la imposición de los derechos de vía, se plantearon unas para el año de 1995 y otras para el año de 1999 y además, porque no se hace claridad sobre las utilidades para el caso de imposición de servidumbres por vía judicial.

No comparte el criterio de la convocada el tribunal, según el cual la pregunta no fue respondida. Se observa en el dictamen que los peritos sí respondieron la pregunta formulada por el apoderado de Conteco y si alguna falta de claridad presentó, ella no alcanza la categoría de error grave.

No existe prueba de otra parte, de la gravedad del error, en la medida en que el objetante no aportó ningún medio de prueba que lleve a tal conclusión a este tribunal.

Tampoco prosperará el error grave basado en esta imputación.

No aparecen esgrimidas pruebas por las partes objetantes, ni en uno ni en otro caso, en forma tal que el tribunal pueda concluir que los peritos incurrieron en un error grave.

11.3. Testimonios

El tribunal practicó varias pruebas testimoniales, de las que considera oportuno extractar los más relevantes así:

11.3.1. Testimonio del señor Neftalí Cárdenas

El señor Neftalí Cárdenas, manifestó que su relación se circunscribía a una relación de carácter laboral con la empresa Conteco para asistir y vigilar los procesos de servidumbre de conducción de energía eléctrica y que recibió sustitución de poderes de los doctores Germán Roberto Castro y Jesús María Álvarez. Informó que la relación laboral con Conteco sigue vigente.

En criterio del testigo dentro de los procesos con peritajes más altos están los de Quimicol, Rolland, Huges y Gabriel Obregón Sociedad en Comandita Simple. Señaló que no participó en forma personal en ninguna negociación puesto que ellas se hacían a través de la presidencia o de la asistencia administrativa de Conteco.

11.3.2. Testimonio Orlando Coronel

En audiencia del 29 de junio rindieron testimonios los señores Orlando Coronel, Alfonso Martínez, Freddy Lozano, Martha Cecilia Carbonell y Patricia Molinares. Dada la deficiencia de la versión escrita del testimonio de esta última, el tribunal ordenó reconstruir el expediente decretando nuevamente la prueba.

El señor Orlando Coronel dijo haber laborado en Corelca y haber tenido a su cargo el proceso de construcción de Termobarranquilla. Recordó que en dos casos Corelca tuvo que pagar dos imposiciones de servidumbre por razón de imposición de servidumbre que Tebsa ni Conteco habían reintegrado tales dineros. Afirmó no conocer la relación de Corelca con los abogados de Conteco ni quien daba las instrucciones a los mismos.

11.3.3. Testimonio Freddy Lozano

El señor Freddy Lozano informó que el papel de Corelca no fue el de hacer una interventoría sino de seguimiento que le permitía conocer el desarrollo de la construcción y la constitución de la servidumbre.

Afirmó que inicialmente se trataba de 180 propietarios, de los cuales aproximadamente a la mitad se le constituyó servidumbre. Dijo que Corelca no impartía instrucciones a los abogados de Conteco y que no cree que existiera relación entre aquella y estos.

11.3.4. Testimonio Martha Carbonell

La señora Martha Carbonell, dijo haber realizado una especie de auditoría para Tebsa, sobre los procesos de servidumbre iniciados por los abogados de Termobarranquilla. Señaló que en su criterio los valores consignados por metro cuadrado no eran los adecuados; que las inspecciones judiciales estaban mal decretadas y que posteriormente encontró indemnizaciones impuestas por valores importantes y que habría procesos totalmente abandonados. Señaló nunca haber iniciado un proceso de imposición de servidumbres y que para la fecha en que rindió el testimonio estaban pendientes de 30 a 35 procesos.

La citada testigo aportó documentos correspondientes a 39 procesos que cursan en los juzgados civiles del circuito de Barranquilla.

Sobre el testimonio y los documentos aportados por la señora Carbonell, el tribunal considera que las opiniones rendidas por la citada abogada no corresponden en su gran mayoría al registro de hechos que ella percibiera sino a

juicios de valor que ella formula sobre lo que encontró en algunos expedientes. De otro lado, la documentación que aportó sobre los diferentes procesos, pueden ser tenidos en cuenta, en cuanto apoyen el dicho de la testigo pero no en lo que desborde la prueba testimonial.

En efecto al Ley 446 de 1998 permite que los testigos aporten documentos los cuales se apreciarán como prueba idónea salvo que se solicite la ratificación de los mismos por parte de terceros, cosa esta última que no sucedió. Aún así, se reitera que para el tribunal los conceptos de la testigo no ofrecen una certeza y que por lo tanto la voluminosa documentación aportada podrá valer tan solo como apoyo de los escasos y vagos hechos a los que se refirió.

11.3.5. Testimonio Gustavo Dávila

El 30 de junio de 1999 se recibieron los testimonios de Jesús María Álvarez, Germán Roberto Castro, Gustavo Dávila y Luis Atencia Payares.

El señor Gustavo Dávila informó que es abogado y que recibió poderes de Corelca pero que su labor la realizaba para Conteco, de quien recibió la documentación y los poderes. Informó adicionalmente que la decisión de adelantar procesos judiciales en lugar de actuaciones administrativas para la imposición de servidumbres correspondió a abogados de ABB en razón al corto tiempo en el que se practica la inspección judicial y en la misma se autoriza la ejecución de obras y dijo que eso fue lo que se quiso en principio para hacer el trabajo del tendido de la red.

Informó igualmente que las dificultades que se plantearon para adelantar los procesos por el desconocimiento de los mismos por parte de los jueces del circuito de Barranquilla.

Señaló que en algunos casos se pidieron aclaraciones y objeciones a los dictámenes pero en otros casos no se hizo así por encontrar que estaban dentro de los parámetros legales.

El testigo Gustavo Adolfo Dávila Martínez fue tachado por el abogado de la parte convocante. Manifestó que su labor consistía en hacer un levantamiento topográfico, identificar a todos los propietarios y hacer una negociación tomando parámetros de avalúos comerciales y catastrales. Dijo que la valorización del terreno se hizo por el valor de la última transacción o transacciones en la región.

El tribunal para resolver la tacha, estima que el testigo se refirió con espontaneidad sobre varios de los hechos sobre los cuales tuvo conocimiento, particularmente en cuanto a la prediación y avalúo de los terrenos, razón por la cual considera que el simple hecho de que el testigo tenga una relación de afinidad con el representante legal de la convocada, no lo hace sospechosa, razón por la cual se rechazará la tacha.

11.3.6. Testimonio Alfonso Atencia

El señor Luis Alfonso Atencia dijo que en el segundo semestre de 1994 inició la elaboración de minutas de escrituras referentes al proyecto Soledad - Sabanalarga, luego de ser contactado por el señor Gustavo Dávila. Adicionalmente informó que en los procedimientos para la imposición de servidumbres están por un lado previstos en la Ley 56 de 1981 y por el otro en la Ley 142 de 1994 y que él contaba con alguna experiencia con asuntos de la misma índole atendidos para Promigas y, que la duración de un proceso de imposición de servidumbre es impredecible. Señaló que los procesos debieron iniciarse a principios de 1995.

11.3.7. Testimonio de Patricia Molinares

La señora Patricia Molinares luego de hacer un minucioso relato de los antecedentes del proyecto informó que el plazo inicial de tres meses las partes lo fueron prorrogando manifestó que a mediados o a finales de 1996 empezaron problemas con los procesos de imposición de servidumbres si bien Conteco había cumplido muy bien con 83 escrituras y los permisos de entidades municipales.

Dijo que se presentaron embargos a Corelca y que los valores que los generaron debieron ser reconocidos por Termobarranquilla a esta última entidad. Hizo una serie de referencias a documentos que finalmente aportó al

tribunal informó que once sentencias se han producido y han sido pagadas por Termobarranquilla. También que lo que aportó Conteco en las negociaciones que están en las 83 escrituras pueden ascender a unos 193 a 194 millones de pesos más los costos en notaría y registro.

Señaló que de los tres abogados contratados por Conteco, uno de ellos sigue representando que es el doctor Neftalí Cárdenas.

11.4. Consideraciones del tribunal respecto a las pretensiones

Procede el tribunal a efectuar el análisis de fondo de las pruebas para concluir con la parte resolutive del laudo y comenzará a hacerlo refiriéndose a todas y cada una de las pretensiones que tanto en la demanda solicitó Tebsa, como las que en la demanda de reconvenición solicitó Conteco; siguiendo el orden que se ha establecido en el presente laudo primero se analizarán los de la parte convocante y finalmente las correspondientes a la parte convocada, hecho lo cual se pronunciará el tribunal sobre las excepciones propuestas.

11.4.1. Pretensiones de la convocante

La primera pretensión de la parte convocante, de la cual en los términos de *petitum* de la demanda, dependen las demás —en la medida en que son consecuenciales— transcrita textualmente de la demanda presentada dice así:

“Primera: Declarar que Conteco S.A. es responsable civilmente por la ejecución defectuosa de las obligaciones que le dimanarían del incumplimiento del contrato para obtención de derechos de vías de la línea de transmisión Sabanalarga - Soledad; suscrito con el consorcio ABB/Distral/El, fechado octubre 8 de 1994, prorrogado por común acuerdo entre las partes y cedido legalmente a Tebsa S.A.

Del análisis del contrato, interpretándolo bajo los criterios fijados por los artículos 1618 y siguientes del Código Civil, para el tribunal es claro que la idea inicial de conformidad con la cláusula primera, la cual no da lugar a dudas, consistía en la obligación de Conteco de obtener los derechos de vía y/o permisos firmes necesarios para poder construir la línea.

Para estos efectos, las partes acordaron de conformidad con la cláusula cuarta, un término de 3 meses contados a partir de la entrega del anticipo, término dentro del cual deberían estar ya agenciadas las correspondientes escrituras públicas con la presentación de los correspondientes certificados de libertad o la boleta en que se había radicado la correspondiente escritura.

Del contenido de estas cláusulas del contrato, el tribunal estima, que de lo que se trataba era simple y llanamente de llegar a unas negociaciones directas con los propietarios o poseedores de los predios, en el corredor de la línea lo más rápido posible de la forma más económica posible; no de otra forma se explicaría este plazo y el riesgo que asumía el contratista con el valor único del contrato de la cifra de un millón de dólares.

Lo anterior lo corrobora la cláusula tercera, cuando se establecen los lineamientos para las negociaciones, ya que hace ver que solo por vía de excepción las partes consideraron que debería acudir a los procedimientos de imposición de servidumbre o al de expropiación administrativa de la Ley 142 de 1994; efectivamente en el primer numeral de la cláusula tercera dice:

“Evitar en la medida de lo razonable comercialmente posible tener que acudir al proceso administrativo de imposición de servidumbres”.

En todo caso si se viera la necesidad de llegar a tomar estas medidas, previamente el contratista debería someter al consorcio o al interventor un reporte escrito indicando las razones que justificaban este paso y las partes se reunirían y decidirían sobre el caso y en especial sobre la prórroga, con todo Conteco era y sería responsable por el seguimiento de las etapas de estos procesos, hasta lograr la obtención de la servidumbre. De la misma manera, de conformidad con el numeral 3 de la misma cláusula está claro que dependía de un común acuerdo el salirse del lineamiento de las negociaciones directas plasmadas en el objeto del contrato en la cláusula primera, efectivamente dicho numeral 3º dice textualmente en lo pertinente:

“Coordinar y preparar cuando así lo hayan determinado conjuntamente las partes, las solicitudes de trámites administrativos que sean necesarias cuando se encuentren en imposibilidad de llegar a una negociación directa en términos iguales o inferiores a los referidos ...”.

Entonces guarda plena validez y razón, que la estipulación contractual en la cláusula decimoquinta numeral 1 respecto de la obligación de resultado, al preceptuar que las obligaciones que asume Conteco son de resultado, sujetas al régimen legal correspondiente, por cuanto obviamente Conteco bajo un riesgo seguramente calculado, había aceptado en tres meses negociar en forma directa los permisos, siendo como se repite para el tribunal y para las partes por vía excepcional la imposición de servidumbre o de procesos administrativos.

Hasta aquí la relación contractual en su ejecución no revestía ninguna duda respecto del alcance de las prestaciones a que se comprometieron las partes; en el contrato adicional 1 se modificó el objeto y el mismo contempló que:

“Conteco S.A. se compromete a impulsar por las vías legales, los procesos o trámites que cursan actualmente ante los jueces civiles de conocimiento, a fin de obtener a más tardar el 30 de junio de 1997, el mayor número de sentencias posibles que imponga la servidumbre pública de conducción de energía eléctrica, y que ya cuenta en su trayecto con los permisos judiciales que facilitaron la construcción, tendido y operación de la línea de transmisión de doble circuito de 220KV entre la subestación de Soledad – Sabanalarga”.

Para el tribunal es claro que con la modificación del objeto transcrita, el contrato pasó de contener una obligación de resultado a una de medio, ya que la cláusula del objeto estipuló como única obligación de Conteco, la de impulsar por las vías legales los procesos que cursan actualmente con el fin de obtener el mayor número de sentencias para el 30 de junio de 1997 (Principio de interpretación, art. 1618 C.C.).

El tribunal resalta, que el fin principal del contrato original que perseguía Tebsa, ya se había cumplido para la fecha en que se modifica el objeto, pues como lo preceptúa el mismo acuerdo de voluntades denominado adicional 1, el corredor de la línea “ya cuenta en su trayecto con los permisos judiciales que facilitaron su construcción”.

Tan es así que, en lo que constituye indicio para el tribunal, en el mismo contrato adicional, Tebsa varía la forma final de pago y se obliga a cancelar US\$ 150.000, cuando haya recibido provisionalmente el trayecto de la línea que va a ser entregado, excluyendo el tramo afectado por la invasión del Divino Niño y cuando Conteco haya entregado la modificación de la garantía y el informe sobre el avance de los procesos a Tebsa; quedando un saldo de US\$ 50.000 una vez finalizada la línea y si el 2 de enero de 1997 la línea no se ha finalizado, las partes de común acuerdo determinarán la forma en que se cancela el saldo.

El punto cuarto de este adicional 1, está estrechamente relacionado con el cambio del objeto estipulado con anterioridad en dicho adicional, ya que no sujetó los pagos a la obtención de ningún permiso más por parte de Conteco, antes por el contrario desligó íntegramente el pago de dichas obligaciones por ser ya inexistentes siendo así las cosas ya la luz del contrato original, podría haberse omitido el cambio de objeto contenido en dicho adicional. Sin embargo, a él acudieron las partes sin ninguna presión, en forma que a la luz del artículos 1602 del Código Civil acogieron como ley lo acordado. En estas circunstancias, dicha cláusula debe interpretarse en forma que cumpla efectos prefiriendo tal interpretación a aquella que no se los otorgara. Para el tribunal es claro que el efecto de la cláusula fue liberar a Conteco de cualquier obligación de resultado que hubiera podido existir, lo mismo que de los costos que de dicha obligación se generaba. Por el contrario, considera el tribunal, como indicio, que Tebsa se sentía tan satisfecha con el desarrollo del contrato que suscribió el correspondiente adicional 1, y no solamente esto sino que lo ratificó íntegramente en el adicional 2.

Desde un año antes de la suscripción del adicional 1, que se hiciera en noviembre de 1996, ya Tebsa y Conteco en el otrosí 2 suscrito en junio de 1995, habían aceptado que el número de propietarios sin títulos o con títulos irregulares habían sobrepasado todas las previsiones de las partes, lo que generó un volumen de procesos adicionales de imposición de servidumbres; igual cosa sucedía con los registros y archivos municipales que estaban demasiado incompletos y el tiempo para la obtención de sentencias escapa al control de Conteco, no obstante que sigue siendo responsabilidad de sus abogados el correspondiente seguimiento de los procesos; por lo cual en el uso práctico que de las cláusulas del contrato hicieron las partes modificaron todo el régimen de obligaciones del contrato y lo convirtieron en una obligación de medio la cual estima el tribunal que era la acorde

con las necesidades que el proyecto tenía y la voluntad de las mismas.

Los criterios de interpretación expuestos por el tribunal tienen sustento en los artículos 1618, 1620 y el inciso final del 1622 del Código Civil.

A continuación el tribunal considera pertinente apoyarse en la jurisprudencia y doctrina que se ha desarrollado con respecto a las obligaciones de medio y de resultado ya que las mismas arrojan una gran claridad sobre el tema de fondo a debatirse en el presente arbitramento:

Sobre las obligaciones de medio, el doctor Álvaro Pérez Vives en su obra Teoría general de las obligaciones, segunda edición, Editorial Temis 1955, volumen III, parte segunda, páginas 191 y siguientes expresa:

“Principio. A diferencia de las obligaciones de resultado, en la de medio o medios, el deudor no se compromete a ejecutar un hecho preciso y determinado, sino a poner la debida diligencia y cuidado” (se resalta).

En las primeras, la prestación es el fin mismo buscado por el acreedor, el cual debe ser suministrado por el deudor. En las segundas, lo que este se obligó a hacer, fue poner los medios adecuados para la consecución del fin, sin que en modo alguno quedara absolutamente obligado a obtener ese fin”.

“Cuando no se llega al resultado apetecido, no obstante haber puesto el deudor el esfuerzo, la diligencia y el cuidado a que estaba comprometido, ninguna culpa le es imputable y ninguna responsabilidad puede exigírsele” (se resalta)

“(…)”.

“La responsabilidad de los médicos y de los profesionales en general, constituye una regla de tiempo atrás admitida; estos la comprometen no solo por causa de una culpa común, sino también por causa de una culpa profesional, que no puede ser cometida sino en el ejercicio de una profesión liberal”.

“(…)”.

“... de igual modo, todo el que haya asumido una obligación de prudencia y diligencia, contractual o extracontractual, debe acreditar que empleó la debida diligencia, para eximirse de responsabilidad”.

El Código Civil en el artículo 1604 establece:

“El deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza solo son útiles al acreedor; es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levísima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio”.

“(…)”.

“La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega”. (se resalta)

“(…)”.

En reciente laudo arbitral de fecha 28 de enero de 2000 dictado dentro del proceso que dirimió las diferencias surgidas entre Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, y Stewart & Stevenson Operations Inc., en el cual fueron árbitros los doctores Guillermo Sarmiento, Antonio Copello Faccini y Luis Fernando Salazar, se estudió la naturaleza jurídica de las obligaciones de medio y de resultado, así:

“Sobre este último punto la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 30 de noviembre de 1935, con ponencia del magistrado Eduardo Zuleta Ángel dijo:

“... La prueba de la ausencia de culpa consiste en eliminar, sucesiva y completamente de la conducta de un individuo, si no todas las culpas humanamente posibles, cualesquiera que ellas sean, por lo menos todas aquellas que, dadas las circunstancias concretas del caso, habrían sido por su naturaleza determinantes del hecho perjudicial

determinado.

Cuando se trata de la ausencia de culpa, en afecto, es necesario no olvidar que la causa permanece desconocida, porque cuando es conocida no se prueba la ausencia de culpa, se prueba el hecho preciso, generador del daño que excluye la culpa. Si la causa es imposible de descubrir, todo lo que se puede hacer es mostrar que, cualquiera que sea la causa, no podría consistir ella en una culpa del individuo cuya responsabilidad está en juego. Por lo cual él demostrará que no se ha hecho culpable de las culpas que, de costumbre, son cometidas en semejante ocasión; o más bien indicará las precauciones que ha tomado, lo que dará a la prueba su aspecto positivo. La objeción de la negativa indefinida cae, pues, pero al precio de la certeza. Porque es evidente que la prueba perfecta de la ausencia de culpa sería una negativa indefinida. Para escapar a ella, es necesario dejar a la duda un cierto campo; demostrar que tales o cuales culpas no han sido cometidas no prueba que tal otra, en la cual no se piensa, no lo haya sido. De suerte que, por paradójico que ello parezca, la prueba llamada de ausencia de culpa no es más que una prueba imperfecta e indirecta: imperfecta porque no da la certeza absoluta de lo que ella pretende establecer; indirecta, pues sin precisar la causa del daño tiende a certificar por eliminación que no es una culpa ...” (Gaceta Judicial, 1.905 y 1.906, tomo XLIII, pág. 182).

Y en sentencia de mayo 31 de 1938, con ponencia del magistrado Juan Francisco Mujica, al referirse sobre el tema de la responsabilidad contractual, manifestó la Corte lo siguiente en relación con la distinción entre las obligaciones de medio y las de resultado:

“... En materia de responsabilidad civil contractual la división clásica en obligaciones de dar, de hacer, o de no hacer, y la posterior a esta, en obligaciones positivas o negativas, no proporcionan un método para la solución de los problemas referentes a la culpa y, a la carga de la prueba. Débese a la clasificación introducida por Demogue en obligaciones de resultados y en obligaciones de medios (sent. nov. 30/35, G. J. número doble 1905 y 1906) el que se haya logrado superar la mayor parte de las dificultades que a ambos respectos suelen presentarse.

El contenido de cualquiera obligación consiste en la prestación que el acreedor puede reclamar al deudor y que este debe suministrar. La prestación, pues, o bien es una conducta del deudor en provecho del acreedor, o bien es un resultado externo que con su actividad debe producir el deudor a favor del acreedor. Dicho con otras palabras. La obligación puede tener por objeto un hecho o un resultado determinado y entonces obliga al deudor a realizar ese hecho o a obtener ese resultado deseado por el acreedor. El hecho prometido por el deudor o la abstención a que él se ha comprometido tienen las características de ser claro, preciso y de contornos definidos. Es deber del deudor obtener con su actividad ese hecho, tal resultado. En cambio, en las obligaciones de medios, el deudor únicamente consiente en aportar toda la diligencia posible a fin de procurar obtener el resultado que pretende el acreedor. El deudor solo promete consagrar al logro de un resultado determinado su actividad, sus esfuerzos y su diligencia, pero no a que este se alcance.

La culpa, tanto en materia contractual como delictual continúa siendo la base para la responsabilidad civil. Acontece que en materia contractual cuando se trata de obligaciones de resultado, la noción de culpa es, si se quiere, menos importante que en el terreno de la responsabilidad delictual porque es suficiente comprobar el incumplimiento de la obligación, que el resultado no ha sido obtenido por parte del deudor para por esa misma circunstancia connotar la existencia de la culpa contractual: faltar a sus compromisos no es conducta propia de un hombre juicioso, diligente y avisado.

En las obligaciones de medios, el trabajo de apreciación por parte del juzgador es a menudo delicado, porque aquí no hay lugar a confundir el incumplimiento con la culpa. No basta para deducir la responsabilidad del deudor comprobar la existencia de una inejecución sino que se hace indispensable estimar si ella es culposa, para lo cual debe compararse la conducta del deudor con la que hubiera observado un hombre de prudencia ordinaria, normal y usual colocado en la misma situación objetiva de aquel. Si el resultado de la comparación es desfavorable al deudor, surge entonces la responsabilidad

En la aplicación de este método el juez goza de una gran libertad, y su severidad para con el deudor de una obligación de medios debe inspirarse en la utilidad social sin traspasar los límites generales señalados por la doctrina y la jurisprudencia contemporáneas, de que en materia de actos ilícitos, como en materia de violación de un contrato, toda negligencia, cualquiera que sea su gravedad, entraña, en principio, la responsabilidad del autor.

El artículo 1757 del Código Civil exige en principio a la persona que alega el derecho de la prueba de que se hallan reunidas todas las condiciones a las cuales subordina el ordenamiento jurídico la existencia de una obligación.

Cuando se pretende en juicio por el acreedor que el deudor ejecute su obligación, basta a aquel probar la existencia del contrato. No así cuando se demanda la reparación del daño ocasionado por la inejecución consumada de la obligación o por el rehusamiento a ejecutarla que sea equivalente a aquello otro. Es de la presencia de cualquiera de estas dos circunstancias de donde nace la obligación de resarcir el daño, pero no, como erróneamente se sostenía, del contrato. Ello es muy claro: La responsabilidad civil solo nace de la culpa. Esta, que en materia contractual consiste en la violación de la prestación convenida, origina la obligación de reparar el perjuicio, motivo por el cual la última no existe antes de la culpa. La prestación primitiva queda sustituida por esta otra obligación que surge de la culpa, sin que por ello sea dable confundirlas. Cuestión muy distinta es la de que la obligación contractual suela aparecer como una condición previa para la culpa y la obligación de reparar como consecuencia de la culpa. De ahí que para la procedencia de la acción encaminada a indemnizar perjuicios contractuales, se requiera, además de la prueba de la obligación contraída, acreditar la violación de esta, porque en esta forma se demuestra al mismo tiempo la existencia de la obligación de indemnizar, cuyo cumplimiento se persigue. Las dos obligaciones son diferentes: La una nace del contrato, la otra de su violación. Esto mismo también se piensa al decir que sus causas son distintas: la de la una, la convención misma; de la otra, la culpa.

La distinta naturaleza por su contenido y origen de los dos géneros dichos de obligaciones, informa el principio jurisprudencial que niega la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios cuando se ejercita como principal y no como accesoria del incumplimiento o de la resolución del contrato, en todos los casos en que la ejecución de la obligación convencional no se haya hecho jurídicamente imposible. Principio cuya única excepción se halla en la regla del ordinal 3° del artículo 1610 del Código Civil.

Sentado que al acreedor incumbe en términos generales la prueba de la culpa contractual se distingue para los efectos de su rigor entre las obligaciones de resultado y las obligaciones de medios. Siendo el incumplimiento del contrato un hecho, todos los medios de prueba son hábiles para establecerlo. Por lo tanto, cuando la obligación es resultado, es suficiente la prueba del contrato, no por lo ya explicado, debido a que ella para ese caso sea completa, sino porque prácticamente, en el momento de la valoración del material probatorio, queda demostrada la culpa del deudor ante la ausencia de toda prueba en contrario. La prueba de lo contrario en esta clase de obligaciones no libera al deudor si se refiere a la ausencia de culpa sino que debe versar sobre el caso fortuito, la fuerza mayor o la existencia de una causa extraña que no le sea imputable. Como se ha visto, las obligaciones de resultado y las obligaciones de medios son diferentes en cuanto a su contenido ..." (G. J., tomo XLVI, 1936, págs. 571, 572 y 573).

En cuanto al régimen probatorio en materia de obligaciones de medio y de resultado la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 19 de abril de 1993, con ponencia del magistrado Pedro Lafont Pianeta, dijo:

"... en materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que pueda conllevar la responsabilidad contractual, para determinar conforme a la misma a quién corresponde la carga de la prueba en cada caso particular ..." (se resalta).

"... Si la obligación es de medio allí se debe probar la culpa del deudor o autor del daño, mientras que si es de resultado ella se presume, de conformidad con el artículo 1604 del Código Civil. Entonces, si se trata de responsabilidad contractual que implique al propio tiempo ejercicio de actividad peligrosa, la exoneración de la carga de probar la culpa depende no de la presunción prevista en el artículo 2356 del Código Civil, sino de que la obligación allí asumida sea de resultado, tal como lo dispone el artículo 1604 ibídem, que es norma de interpretación cabal se deduce que cuando la obligación es de medio sigue gravitando sobre el demandante la carga de probar la culpa del demandado ..." (Jurisprudencia y Doctrina, tomo XXII, 258, Legis, Bogotá, 1993, pág. 532) (se resalta).

El profesor Antonio Rocha, en su obra "De la prueba en derecho", expresó lo siguiente sobre la teoría de la responsabilidad contractual y las obligaciones de medio y las obligaciones de resultado, esbozada por la Corte en la sentencia de 31 de mayo de 1938:

“... Reafirma la Corte que la culpa, tanto en materia contractual como delictual continúa siendo la base para deducir la responsabilidad civil. Pero que en esta materia de responsabilidad civil contractual la división clásica en obligaciones de dar de hacer o de no hacer, dice la Corte, y la posterior a esta en obligaciones positivas y negativos, no proporcionan un método para la solución de los problemas referentes a la culpa y a la carga de su prueba; que las dificultades que suele presentar esa clasificación se resuelven mejor adoptando la famosa clasificación de Demogue en obligaciones de medios y de resultado.

Toda prestación a que se obligue el deudor, o bien es una conducta suya en provecho del acreedor, o bien es un resultado externo que con su actividad debe producir el deudor a favor del acreedor.

Aquella es de resultado, y se caracteriza por ser el hecho prometido, claro, preciso y de contornos definidos. Esta es de medio, y la naturaleza de la prestación es de lineamientos esfumados (estos son los términos de la sentencia, que empleamos al resumir la doctrina).

En las obligaciones de resultado, el mero incumplimiento equivale a la culpa o es la misma culpa, por lo cual el papel del juez es sencillo, debido a que no tiene que analizar la conducta del deudor, puesto que la responsabilidad resulta del mero incumplimiento. Probado por el acreedor el derecho y a firmado (afirmación sin prueba) el incumplimiento, el deudor no se exime de responsabilidad sino demostrando el caso fortuito, fuerza mayor o la intervención de una causa extraña que no le sea imputable.

En las de medio, el juez tiene una grave tarea que llenar, estudiando la conducta del deudor para ver si no es culposa, para lo cual debe comparar la conducta observada con la que hubiera observado un hombre de prudencia ordinaria, normal y usual, colocado en la misma situación objetiva del deudor; y toda negligencia, cualquiera que sea su gravedad; entraña en principio su responsabilidad. En estas obligaciones de medios, el demandante (acreedor) debe acreditar no solamente la existencia del contrato, sino afirmar también cuáles fueron los actos de inejecución, porque el demandado (deudor) no podría de otra manera contrarrestar los ataques que le dirige el actor-acreedor, debido precisamente a la naturaleza de la prestación del deudor, “que es de lineamientos esfumados”. Probado el contrato y afirmado por el acreedor el acto de inejecución, incumbe al demandado la prueba de su diligencia y cuidado, conforme al inciso 3° del artículo 1604. La prueba de la ausencia de culpa que da o suministra el deudor es suficiente para liberarlo de responsabilidad. Aquí no se necesita la del caso fortuito, fuerza mayor o causa extraña que debe dar el deudor en obligaciones de resultado ...” (Antonio Rocha Alvira, “De la prueba en derecho”; Conferencias de clase para alumnos de 5° año de derecho, Universidad Nacional de Colombia, Sección de Extensión Cultural. Bogotá, 1949, págs. 343 y 344).

Ricardo Uribe Holguín, en párrafo que también comparte íntegramente el tribunal, manifestó lo siguiente en relación con las obligaciones de medio y las de resultado:

“... Para la satisfacción de sus múltiples necesidades, en aumento constante debido a los descubrimientos e invenciones de la ciencia y de la técnica, los miembros de la comunidad social se valen los unos de los otros, mediante un instrumento jurídico de probada eficacia: la obligación. Empero, si en la generalidad de los casos el pago de esta satisface directamente la necesidad de la parte acreedora, en algunos otros el deudor no se compromete a realizar u obtener ese resultado, sino a poner los medios que de ordinario conducen a ello. Véanse algunos ejemplos aclaratorios; a) El comerciante que necesita proveer de mercancías su almacén, el hacendado que requiere una acequia para abreviar su ganados, el industrial a quien interesa que determinado rival no le haga competencia dentro del sector donde actúa, celebran contratos por los cuales la otra parte se obliga a entregar las mercancías, o a construir y poner en funcionamiento la acequia o a abstenerse de competir, respectivamente, b) Mas el que por hallarse enfermo necesita superar su salud, o el que habiendo sido demandado pretende obtener sentencia absolutoria, no encontrarán contratante que se obligue a satisfacer directamente estas necesidades, sino a ejecutar apenas el acto o la serie de actos que, según su profesión u oficio, de ordinario hay que ejecutar para conseguir tales resultados. Cuando el objeto de la obligación se identifica con el fin que persigue el acreedor, esta se llama de resultado; cuando no hay esa identidad, de modo que dicho fin queda fuera del contenido del objeto, la obligación se denomina de medio ...” (Ricardo Uribe Holguín, “De las obligaciones y del contrato en general”, Ediciones Rosaristas, Bogotá, 1980, pág. 15).

Y al referirse Uribe Holguín a la sentencia de la Corte del 31 de mayo de 1938, expresó lo siguiente, precisando en

qué consisten y cómo se distinguen las obligaciones de medio de las de resultado:

“... cuando la obligación es de resultado, o sea, cuando tiene por objeto un hecho “claro, preciso y de contornos definidos”, el acreedor tendrá que probar (o simplemente afirmar, si se trata de una negación indefinida) que el deudor no realizó el resultado prometido, sin que sea necesario que el juez examine y estime la conducta que aquel observó si el deudor pretende exonerarse de responsabilidad, tendrá que demostrar fuerza mayor, caso fortuito o intervención de elemento extraño.

No así cuando la obligación es de medio, es decir, cuando su objeto consiste en un hecho “de lineamientos esfumados”. La prueba de la inejecución o culpa consiste aquí en establecer que el deudor no obró con la prudencia y la diligencia debidos, a efecto de que el juez pueda comparar esta conducta con la que persona prudente y diligente, colocada en iguales circunstancias externas, hubiera observado. Si el deudor pretende eximirse de responsabilidad, será suficiente que demuestre que puso los medios pactados, puesto que su conducta se ajustó a la de este tipo abstracto de persona juiciosa. Esta prueba liberatoria, más benigna que la otra, es la que se denomina “ausencia de culpa” ...” (Ricardo Uribe Holguín, Op. cit., pág. 15).

En desarrollo de las jurisprudencias antes citadas y de la doctrina dominante y los tratadistas sobre la naturaleza de las obligaciones de medio y de resultado un reciente laudo arbitral que dirimió las controversias suscitadas entre Leasing Mundial S.A. y Fiduciaria FES S.A. sintetizó aquellas así:

“En efecto estas obligaciones de medio se definen como aquellas en que el deber del deudor es observar una conducta tal que mediante ella emplee todos los medios razonables a su alcance —estos son los conocimientos, la experiencia, los recursos materiales, la diligencia— para obtener el resultado esperado por el acreedor, pero sin garantizar su logro. En este sentido incumplir es no emplear dichos medios, es decir, prestar los servicios sin tener los conocimientos o la experiencia suficientes, o no utilizar los recursos científicos y técnicos disponibles, o no obrar con la diligencia ordinaria, todo lo cual refleja de entrada la existencia de culpa, vale decir, de un error de conducta que conduce a la valoración negativa del comportamiento del profesional”.

“En síntesis el incumplimiento de estas obligaciones es no emplear los medios requeridos y disponibles, o no prestar servicios diligentes y cuidadosos y todo ello equivale a actuar con culpa, de donde se infiere que el incumplimiento lleva implícita la culpa, de manera que la prueba de aquel es al tiempo prueba de esta”.

“Este razonamiento se encuentra respaldado en las explicaciones de los hermanos Mazeaud, como puede apreciarse en la siguiente transcripción: Cuando la obligación es de prudencia y diligencia (de medios) para demostrar el incumplimiento hace falta que la víctima establezca una imprudencia o negligencia”.

En este orden de ideas, el tribunal estima que Conteco cumplió con sus obligaciones derivadas del contrato suscrito por cuanto consta en el proceso que actuó con la diligencia necesaria y en todo momento con buena fe contractual, ya que negoció directamente y obtuvo 85 escrituras, 35 permisos y asumió más allá del plazo contractual los procesos judiciales que se encontraban en curso, los cuales hoy son llevados bajo la tutela de Tebsa pero por uno de los abogados que había contratado Conteco.

Estas conductas, demostradas documentalmente y registradas en el dictamen pericial —en lo relativo a las negociaciones directas y obtención de permisos— constituyen para el tribunal la demostración de una conducta diligente. Testimonialmente está probado además que Conteco hizo lo necesario para hacer el seguimiento e impulsar los procesos judiciales, contratando un número plural de abogados que, a su vez adelantaron gestiones eficaces, al punto que se obtuvieron los permisos en los procesos que posibilitaron la construcción de la línea.

No se ve tampoco incumplimiento en el expediente durante la ejecución del contrato por parte de Conteco, de lo cual es indicativo como indicio que Tebsa no acudió ni a la cláusula penal ni a la imposición de multas previstas en el contrato. Por el contrario en la suscripción de los correspondientes contratos adicionales y otrosíes quedó plasmada la voluntad irrestricta de las partes de cumplir con el objeto pactado, y que las dificultades en la ejecución del mismo en todo caso se debieron a causas ajenas a la voluntad de las mismas y en todo caso exógenas a Conteco.

De la misma forma no es de recibo el argumento dado por Tebsa en el sentido de que los abogados de Conteco

eran negligentes y no es de recibo en primera instancia, por cuanto nunca exigió el cambio de ellos y lo más importante cuando Tebsa, vencido el plazo contractual permitió que Conteco continuara con dichos profesionales y cuando esta asumió el control de los procesos no solo no cambió de profesionales, sino que continuó con el que Conteco había contratado, prueba indiciaria para el tribunal de que Tebsa a este respecto, o no tenía queja o la queja no era de importancia tal que justificara el cambio de apoderado.

Por los razonamientos aquí expuestos no prosperará la primera petición solicitada por el convocante y en cambio sí lo hará la excepción que la parte convocada denominó “Inexistencia de los requisitos para que proceda la indemnización de perjuicios”, pues efectivamente como en ella se sostiene, está ausente el incumplimiento de una obligación con dolo o culpa.

Frente a la inexistencia del incumplimiento culpable que constituye el fundamento de la responsabilidad por la ejecución defectuosa que pide la convocante del contrato celebrado el 8 de octubre de 1994, como quedó dicho, no solo no prosperará la primera petición sino que tampoco están llamadas a acogerse las pretensiones segunda, tercera y cuarta que son consecuenciales de la primera.

En efecto, al no encontrar el tribunal ejecución defectuosa de sus obligaciones por parte de Conteco, deberá abstenerse de declarar el incumplimiento del contrato y la resolución de este último así como de proferir condenas que están ligadas a las anteriores declaraciones.

Con fundamento en el segundo inciso del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, encontrándose probada la primera excepción de fondo propuesta por la convocada y considerando que ella conduce al rechazo de todas las pretensiones de la demanda, el tribunal se abstendrá de estudiar las demás.

11.4.2. Pretensiones de la convocada

Se ocupará el tribunal de examinar y decidir las pretensiones de la demanda de reconvención.

La primera pretensión persigue la declaración de incumplimiento por parte de Tebsa del contrato para la obtención de los derechos de vía de la línea de transmisión Sabanalarga - soledad. Las demás pretensiones, dependen para su prosperidad de la de la primera. Así, la terminación del contrato y las condenas pedidas son consecuenciales de la prosperidad de la primera de las peticiones. No lo es en cambio, la pretensión segunda subsidiaria que persigue una simple declaración de certeza sobre la fecha de terminación del contrato.

De los hechos de la demanda, entiende el tribunal que dos son los incumplimientos que identifica la demandante en reconvención y que le imputa a Tebsa: El haberse abstenido de acudir a la expropiación administrativa prevista en La Ley 142 de 1994 y en cambio haber acudido a imposición de servidumbres por vía judicial y, por otra parte, por haberse abstenido de pagar el saldo de US\$ 50.000.

En el primer aspecto, basta acudir al contrato, sus adiciones y otrosíes, que se han constituido en pruebas documentales de singular importancia en este trámite, para de conformidad con el artículo 1622 del Código Civil interpretar la conducta de las partes.

Está visto, que las partes acordaron que Conteco asumía para sí la obligación de vigilar e impulsar los procesos judiciales, modificándose de tal manera la obligación de resultado adquirida inicialmente por una de las llamadas de medio.

Testimonialmente se encuentra probado que Conteco contrató a los abogados que actuaron como apoderados de Corelca en las distintas actuaciones judiciales tendientes a la imposición de servidumbres en los juzgados civiles del circuito de Barranquilla y, coordinó sus actividades.

Por ello, independientemente de los conceptos o consejos que hayan podido dar abogados distintos de los contratados por Conteco en el sentido de acudir a la vía judicial en lugar de hacer uso de la Ley 142 de 1994 —lo cual no está plenamente probado—, para el tribunal no solamente está probado documentalmente que Conteco consintió de manera libre y espontánea en que se adelantaran los juicios de imposición de servidumbre, sino que además su conducta posterior ratifica su intención de ejecutar aquello a lo cual se comprometió por escrito.

Por inútil, se omitirá la transcripción de los apartes cuyos textos se encuentran en el análisis de las pretensiones de la convocante, pero se repite, que en ellos y en la conducta de Conteco encuentra el tribunal que la decisión de adelantar los juicios de imposición de servidumbres fue por lo menos consentida por Conteco y por lo tanto la misma y sus consecuencias no se le puede imputar como un incumplimiento a Tebsa.

El segundo incumplimiento que identifica el tribunal, imputado en la demanda de reconvención a Tebsa es el haberse abstenido de pagar la suma de US\$ 50.000.

El adicional 1 al contrato que celebraron las partes en este proceso, de fecha 1º de noviembre de 1996 modificó en el punto cuarto la forma de pago de la última partida del valor del contrato por US\$ 200.000.

De esta cifra Conteco hecha de menos el pago de US\$ 50.000 cuyo pago se pactó así: “El saldo o sea la suma de US\$ 50.000 una vez se haya finalizado la línea. Si el 2 de enero de 1997 la línea no se encuentra finalizada las partes de común acuerdo determinarán la forma en que se cancelará el saldo”.

A folio 109 del cuaderno de pruebas 1 obra el “acta de aceptación definitiva y liquidación del contrato” que suscribieron representantes de Asea Brown Boveri y de Conteco, con respecto al contrato para el diseño y construcción de una línea de transmisión entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga.

A juicio del tribunal, cuando la exigibilidad del pago de US\$ 50.000 se difirió a “la finalización de la línea” Tebsa y Conteco hicieron referencia a la finalización del diseño y construcción de la línea entre las subestaciones de Soledad y Sabanalarga cuya acta de terminación definitiva y liquidación obra en el expediente según quedó dicho.

Dicha acta se celebró el 31 de enero de 1997 y aunque da cuenta en forma lacónica de que la fecha de terminación de la obra fue el 20 de noviembre de 1996, no está probado a criterio del tribunal que la “finalización de la línea” coincida con la fecha de terminación de la obra allí citada.

Sin ánimo de emitir juicios sobre el contrato de diseño y construcción celebrado entre Asea Brown Boveri y Conteco —lo cual escapa a la competencia de este tribunal—, se hace necesario hacer alguna consideración sobre el acta mencionada.

La “finalización de la línea” ante ausencia de elementos de convicción distintos, coincide para este tribunal con la fecha del acta de aceptación definitiva y liquidación de aquel contrato, la cual es de fecha 31 de enero de 1997.

Significa lo anterior que dentro del plazo que vencía el 2 de enero de 1997, no se cumplió la condición que se había estipulado —“la finalización de la línea”— para que fuera exigible el pago del saldo del contrato.

Establece el artículo 1542 del Código Civil que no puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino cuando se ha cumplido la condición totalmente. En este caso sin embargo, la combinación de hecho futuro e incierto —la finalización de la línea— dentro de un determinado plazo, se estipuló no para que de ello penda la existencia de la obligación, sino el momento de exigibilidad de la misma.

Está claro que al no haberse verificado la “finalización de la línea” dentro del plazo que vencía el 2 de enero de 1997, la obligación de pagar el saldo del contrato a cargo de Tebsa, se somete a que “...las partes de común acuerdo determinarán la forma en que se cancelará el saldo”; en otros términos, tal obligación no se hizo exigible a cargo de Tebsa y a favor de Conteco el 2 de enero de 1997. Tampoco está probado en el proceso que haya existido algún acuerdo posterior por virtud del cual las partes hayan fijado la forma de pago de dicho saldo.

Si ello es así, la obligación de pago de los US\$ 50.000 no tenía ni tiene el carácter de exigible y por lo tanto la abstención de pagar esa suma, no constituye un incumplimiento para Tebsa.

No se escapan para el tribunal los efectos previstos en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil sobre constitución en mora que trae la presentación de la demanda. Sin embargo, en el presente caso no se ha pedido el cumplimiento del contrato para derivar de allí el pago de la citada suma sino que se ha pedido la declaración de incumplimiento con fundamento en la ausencia de dicho pago.

Se reitera, que no teniendo el carácter de exigible la cifra mencionada, no pagarla no constituye incumplimiento

imputable a Tebsa. Por ello, no procede la condena a su pago a título de indemnización de un perjuicio derivado del inexistente incumplimiento. No sobra recordar que tanto el daño emergente como el lucro cesante susceptibles de ser indemnizados, son conceptos que se fundan según el artículo 1614 del Código Civil en la pérdida o la ganancia o provecho dejados de percibir por razón de no haberse cumplido la obligación, su cumplimiento imperfecto o retardado.

Del anterior análisis se sigue, que no está llamada a prosperar, ninguna de las excepciones de mérito que formuló Tebsa frente a la demanda de reconvención, no obstante lo cual, las pretensiones primera, segunda y tercera de la demanda de reconvención no serán acogidas, por las razones expuestas, con fundamento en el primer inciso del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil que permite reconocer oficiosamente una excepción que aparezca probada aunque ella no haya sido alegada por la parte interesada.

Tal decisión, se adopta en razón a que las pretensiones segunda y tercera de la demanda de reconvención, son consecuenciales de la prosperidad de la primera.

La pretensión “segunda subsidiaria” de la demanda de reconvención está llamada a prosperar, como una simple declaración de certeza de la fecha de terminación del contrato, que según aparece probado documentalmente en el contrato adicional 2 del 6 de junio de 1997, se pactó para el día 30 de octubre de 1997.

12. Costas

Considerando que no ha de prosperar ninguna de las pretensiones de Tebsa y que de las pretensiones de Contenco prosperará la “segunda subsidiaria” que constituye una simple declaración de certeza que no fue debatida por aquella, el tribunal se abstendrá de hacer condena en costas.

Sin embargo, teniendo en cuenta que la totalidad de las sumas fijadas en la audiencia de instalación fueron pagadas por la convocante, el tribunal dando aplicación al artículo 144 del Decreto 1818 de 1998 ordenará a Conteco S.A. restituir a Termobarranquilla, a título de costas la suma de doce millones ochocientos treinta y dos mil cincuenta pesos (\$ 12.832.050), que esta última pagó por la primera por razón de honorarios del árbitro, secretario, gastos de funcionamiento, protocolización, registro y otros.

El presente tribunal de arbitramento, administrando justicia en nombre de la República de Colombia por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Se declara no probada la objeción por error grave que formularon la convocante y la convocada en contra del dictamen pericial rendido en este proceso.
2. No prospera la tacha presentada por la parte convocante contra el testigo Gustavo Dávila.
3. Se declara probada la excepción de fondo propuesta por Conteco S.A. “inexistencia de los requisitos para que proceda la indemnización de perjuicios”.
4. No prospera ninguna de las pretensiones de la demanda presentada por Termobarranquilla S.A.
5. Declarar no probadas las excepciones propuestas por Termobarranquilla S.A. frente a la demanda de reconvención.
6. Por las razones expuestas en el capítulo denominado “pretensiones de la convocada” de este laudo, no prosperan las pretensiones primera, segunda y tercera de la demanda de reconvención.
7. Atendiendo lo pedido en la pretensión “segunda subsidiaria” de la demanda de reconvención, se declara que el contrato para la obtención de los derechos de vía de la línea de transmisión Sabanalarga - Soledad celebrado entre Conteco S.A. y el Consorcio ABB/Distral/EL y el cual fue cedido a Termobarranquilla S.A. terminó por expiración del plazo pactado el día 30 de octubre de 1997.

8. Se condena en costas a Conteco S.A. en la suma de doce millones ochocientos treinta y dos mil cincuenta pesos (\$ 12.832.050), la cual deberá pagar a Termobarranquilla S.A. dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de este laudo o de sus aclaraciones, complementaciones o correcciones.

9. Hágase entrega de copia auténtica del presente laudo a cada una de las partes, y expídase por secretaría constancia de ejecutoria una vez cumplidas las aclaraciones, complementaciones o correcciones del presente laudo o en caso de que no haya lugar a ellas.

10. Remítase copia auténtica del presente laudo con destino a la Procuraduría General de la Nación.

Esta providencia se notificó en estrados.

A continuación el secretario hizo entrega de copia auténtica a cada una de las partes y estas fueron citadas para el día 11 de diciembre de 2000 a las 9:30 a.m. en la calle 72 N° 7-82 piso 8° para resolver lo que sea pertinente.
