

Laudo Arbitral

Carlos Eduardo Naranjo Flórez

v.

Darío Giovanni Torregroza Lara y Germán Ortiz Rojas

Agosto 16 de 2002

Bogotá, D.C., agosto 16 de 2002

CAPÍTULO I

Antecedentes

A. Solicitud de convocatoria del tribunal de arbitramento

Mediante escrito presentado ante el centro de conciliación y arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, el 1º de diciembre de 2000, Carlos Eduardo Naranjo Flórez solicitó la convocatoria de un tribunal de arbitramento para que se librara mandamiento de pago contra los señores Darío Giovanni Torregroza Lara y Germán Ortiz Rojas, con fundamento en el acuerdo celebrado con ellos, denominado “Contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales”, suscrito el 18 de marzo de 1996.

B. El pacto arbitral

En el presente caso el pacto arbitral obra en la cláusula quinta, del mencionado “Contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales” que obra a folios 1 a 3 del cuaderno de pruebas del expediente.

En efecto, en dicha cláusula se dispone.

“Quinta. Cláusula compromisoria. Cuando se presenten discrepancias sobre la interpretación de este contrato, sobre el monto de los honorarios, el cumplimiento o ejecución del mismo, las partes acuerdan someter dichas diferencias a la decisión de un amigable componedor inscrito ante la Cámara de Comercio de Bogotá, cuando la cuantía de la diferencia sea inferior a la suma de cincuenta millones de pesos; en los eventos en que dicha suma sea superior, las diferencias se someterán aun tribunal de arbitramento conformado por un representante de cada una de las partes y otro nombrado por la Cámara de Comercio de Bogotá, quedando establecido que la controversia siempre se substraerá del conocimiento de la jurisdicción ordinaria en virtud del presente compromiso”.

C. Etapa prearbitral

1. Trámite inicial

Tras la presentación de la solicitud de convocatoria del tribunal de arbitramento por parte del señor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, procedió a admitirla y a correr traslado a la parte convocada, en los términos del artículo 428 del Código de Procedimiento Civil, mediante providencia de fecha 6 de diciembre de 2000, notificada por estado el 13 del mismo mes y año, y personalmente al señor Germán Ortiz Rojas, el día 8 de marzo de 2001, y al señor Darío Giovanni Torregroza Lara, el día 2 de febrero de 2001.

Posteriormente, el demandado Darío Giovanni Torregroza Lara, mediante escrito presentado el 16 de febrero de 2001, dio contestación a la demanda a través de apoderado, quien se pronunció sobre los hechos y las pretensiones de la demanda, formuló excepciones, y solicitó pruebas, según se mencionará más adelante.

Por su parte, el demandado Germán Ortiz Rojas mediante escrito presentado el 21 de marzo de 2001, contestó la demanda, también a través de apoderado, quien se pronunció sobre los hechos y las pretensiones de la demanda, en

los términos que se transcriben más adelante, sin proponer excepciones.

Luego, mediante auto de fecha 05 de abril de 2001, notificado en el estado 046 de ese mismo mes y año, el centro de arbitraje fijó como fecha para llevar a cabo la audiencia de conciliación el 18 de abril siguiente.

El convocado Germán Ortiz Rojas, mediante escrito radicado ante el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el día 17 de abril de 2001, solicitó que fuese aplazada la fecha para llevar a cabo la mencionada audiencia de conciliación, a lo cual el centro de arbitraje accedió y fijó nueva fecha para el día 24 de abril del mismo año.

El apoderado de Darío Giovanni Torregroza Lara, mediante escrito presentado el 23 de abril de 2001, manifestó la imposibilidad tanto de él como de su representado de asistir a la audiencia de conciliación en la fecha señalada y solicitó que se fijara nuevamente para el 8 de mayo del mismo año, puesto que, en esa oportunidad podrían asistir las dos partes. El centro de arbitraje y conciliación accedió a lo solicitado en providencia de fecha 24 de abril de 2001, notificada en el estado 051 del 25 del mismo mes y año.

A la audiencia de conciliación comparecieron únicamente el apoderado de la parte convocante y el señor Darío Giovanni Torregroza Lara junto con su apoderado. Después de un intercambio de opiniones y teniendo en cuenta la inasistencia de uno de los convocados quedó clara la imposibilidad de llegar a un acuerdo sobre la controversia.

Sin embargo, en audiencia que se llevó a cabo el día 17 de mayo de 2001 en el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara y cuyo objeto era el nombramiento de los árbitros, los apoderados de Carlos Eduardo Naranjo Flórez y de Darío Giovanni Torregroza Lara solicitaron que aquella se suspendiera con el fin de adelantar negociaciones para llegar aun acuerdo, a lo cual el centro de arbitraje y conciliación accedió y señaló como fecha para continuar el siguiente 28 de junio, fecha en la cual las partes solicitaron se convocara a una nueva audiencia de conciliación, la que se llevó a cabo el día 31 de julio de 2001, a ella comparecieron el convocante con su apoderado, el convocado Darío Giovanni Torregroza Lara también con su apoderado y el convocado Germán Ortiz quien actuó en su propio nombre; las partes de común acuerdo solicitaron la suspensión de la diligencia, por lo que se fijó como fecha para su continuación el siguiente 29 de agosto, ocasión en la que por la parte convocada solo compareció el apoderado de Darío Giovanni Torregroza Lara, razón por la cual no pudo surtirse la audiencia y se dio por concluida la etapa conciliatoria.

2. Nombramiento de los árbitros

De conformidad con lo pactado en la cláusula quinta, del contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales, suscrito el dieciocho (18) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996) entre el señor Carlos Eduardo Naranjo Flórez y los señores Darío Giovanni Torregroza Lara y Germán Ortiz Rojas, se llevó a cabo una audiencia el día 18 de septiembre de 2001 en la sede del centro de conciliación y arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá para que las partes de común acuerdo nombraran a los árbitros que habrían de resolver las controversias, la parte convocante nombró como árbitro al doctor Néstor Raúl Correa. Debido a la imposibilidad de llegar aun acuerdo entre los demandados sobre el árbitro que les correspondía nombrar, la Cámara de Comercio de Bogotá, nombró los dos árbitros para integrar el tribunal a través de sorteos públicos realizados por el centro de arbitraje y conciliación los días 25 de septiembre de 2001 y 2 de octubre del mismo año respectivamente, resultando nombrados los doctores Carlos A. Useche Ponce de León y Pedro Nel Escorcía Castillo. El director del centro de arbitraje informó a los nombrados su designación, quienes aceptaron dentro del término legal.

3. Instalación del tribunal

El centro de conciliación y arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá fijó como fecha para celebrar la audiencia de instalación del tribunal el día 14 de marzo de 2002 a las 2:30 p.m.

En la fecha y hora señaladas se inició la audiencia de instalación a la cual asistieron los apoderados de las partes y los doctores Carlos A. Useche Ponce de León, Néstor Raúl Correa y Pedro Nel Escorcía. En dicha audiencia el tribunal nombró como presidente del mismo a Carlos A. Useche Ponce de León, quien aceptó y como secretaria a la doctora Anne Marie Mürrle, declaró legalmente instalado el tribunal y fijó las sumas a cargo de las partes por

concepto de honorarios para los árbitros, y la secretaria, gastos de funcionamiento y administración a favor del centro de arbitraje y conciliación y protocolización, registro y otros, para ser canceladas por las partes dentro del término legal.

4. Sumas a cargo de las partes

Según se mencionó antes, en la audiencia de instalación el tribunal fijó las sumas necesarias para sufragar los gastos de funcionamiento. La parte convocante consignó oportunamente las sumas correspondientes a su cargo, por su parte los demandados solo consignaron una parte de ellas, el monto faltante fue consignado por la convocante dentro del término que concede la ley.

Posteriormente la parte convocada reembolsó a la parte convocante las sumas a su cargo pagadas por esta.

D. Trámite arbitral

1. Las partes y su representación

Las partes en el presente proceso son las siguientes.

Demandante: Es el señor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, identificado con cédula de ciudadanía 71.583.099. de Medellín y con domicilio en esta ciudad.

Demandados: Son los señores Darío Giovanni Torregroza Lara, identificado con cédula de ciudadanía 79.230.573 de Suba y con domicilio en la ciudad de Cartagena (Bolívar); y Germán Ortiz Rojas, identificado con cédula de ciudadanía 5.744.254 de San Gil y con domicilio en la ciudad de Bogotá, D.C.,

Las partes inicialmente han comparecido al presente proceso arbitral representadas judicialmente por abogados; posteriormente el demandado Germán Ortiz Rojas asumió su propia representación por tener la calidad de abogado.

2. La demanda

a) Los hechos en los que se sustenta la demanda

En la demanda se plantearon los siguientes hechos:

“El día 18 de marzo de 1996 el señor Carlos Eduardo Naranjo Flórez suscribió, con los señores Darío Giovanni Torregroza Lara y Germán Ortiz Rojas un contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales”.

“El objeto del contrato se estipuló así en la cláusula primera de la siguiente manera.

“El objeto de este contrato es la asociación de las partes concurrentes para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales a los distintos entes territoriales, bajo las siguientes condiciones generales ... C- En materia de distribución de los honorarios que se causen por la prestación de sus servicios, con fundamento en la presente asociación, se establece un principio de proporcionalidad, que se refiere a un número equivalente de casos aportados y en relación a que los montos de los honorarios que se espera recibir sean proporcionales a los negocios, gestiones y contratos aportados por cada una de las partes...””.

“En cuanto a la forma de liquidación y pago de los honorarios, en la cláusula segunda del mencionado contrato se convino lo siguiente:

“Los honorarios que se causen como resultado de las actuaciones de los asociados serán liquidados una vez descontados los gastos de cada contrato, así: 2.1. En asuntos relacionados con reclamaciones pro concepto de regalías y compensaciones por producción y transporte de recursos naturales no renovables: 2.1.1. La parte que al momento de la firma de este contrato de asociación esté desarrollando la gestión con fundamento en un contrato ya firmado, reconocerá a la otra parte del veinte por ciento de los honorarios netos que reciba; 2.1.2...””.

“En la cláusula tercera se consagró que los asuntos objeto del contrato se relacionarían en un acta anexa que se suscribiría en la misma fecha”.

“Con fecha 18 de marzo de 1996 las partes contratantes suscribieron el acta inicial del contrato mencionado en el numeral primero de este capítulo, en la cual se indicó que los solicitados aportaban como municipio al cual se le estaba prestando la asesoría en el área de regalías (hidrocarburos) a Cartagena”.

“El día 1º de agosto de 1995, el señor Giovanni Torregroza Lara suscribió, con el municipio de Cartagena el contrato de asesoría, consultoría y gestión N° 06-0000, por medio del cual se comprometió a:

“... realizar todas las actividades necesarias de asesoría y gestión profesional, así como los estudios jurídicos y técnicos, las consultas, informes y similares que sean necesarios en materia de asuntos portuarios relacionados con: ... b) Regalías y compensaciones, por la condición de puerto que tiene el distrito y los asuntos complementarios a estas ...”.

“En cuanto al valor de los honorarios se convino lo siguiente:

El distrito reconocerá a el contratista por concepto de remuneración de sus servicios profesionales el seis por ciento (6%) del monto total de las sumas que efectivamente se recauden durante el período de duración del contrato ...”.

“El plazo del contrato se pactó inicialmente por dos años, renovándose sucesivamente, siendo su actual vigencia hasta el mes de agosto del año 2000”.

“En desarrollo de las actividades propias del contrato de asociación suscrito entre las partes, se obtuvo que el Ministerio de Minas y Energía reconociera el pago, a favor del municipio de Cartagena la suma de diez millones sesenta y seis mil setecientos cuarenta y un mil quinientos cincuenta y nueve pesos con cero centavos (\$ 10.066.741.559) por concepto de regalías derivadas de hidrocarburos”.

“Con fecha 2 de julio de 1997, la coordinación de regalías de la Empresa Colombiana de Petróleos expidió la orden de pago 1045, por valor de \$ 10.066.741.599, a favor de la tesorería municipal de Cartagena, por concepto de reliquidación de las regalías”.

“Los valores enunciados en el literal anterior fueron cancelados al municipio de Cartagena el día 9 de julio de 1997”.

“Con fecha 30 de julio de 1997, el distrito de Cartagena liquidó parcialmente el contrato de asesoría suscrito con el señor Giovanni Torregroza, reconociendo, como valor de honorarios parciales, la suma de seiscientos cuatro millones, cuatro mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$ 604.004.493)”.

“El distrito de Cartagena expidió, con fecha 7 de julio de 1997 la certificación de disponibilidad y reserva presupuestal 009629, a nombre de Giovanni Torregroza, por valor de \$ 604.004.493”.

“El distrito de Cartagena, por intermedio de la fiduciaria La Previsora S.A. ha cancelado al señor Giovanni Torregroza los dineros reconocidos en el acta de liquidación parcial del contrato 6-0000 del 1º de agosto de 1995”.

“Con base en lo anterior y de acuerdo con los términos del contrato de asociación, los señores Darío Giovanni Torregroza y Germán Ortiz Rojas adeudan al doctor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, la suma de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898)”.

“El demandante ha requerido, en repetidas oportunidades, a los demandados el pago de los valores adeudados, siendo el último de ellos el día 18 de julio del año 2000, sin que hasta la fecha se haya producido el pago efectivo de la obligación”.

“La cláusula quinta del contrato enunciado en el numeral primero de este aparte estipuló el sometimiento de las diferencias surgidas en ejecución del mismo a la decisión de un tribunal de arbitramento, de tal forma que las controversias se abstraerán siempre del conocimiento de la jurisdicción ordinaria en virtud del compromiso”.

“Los documentos que soportan los anteriores hechos y que se anexan a esta demanda, constituyen título ejecutivo en contra de los señores Darío Giovanni Torregroza y Germán Ortiz Rojas, ya que de ellos se desprende una obligación expresa, clara y actualmente exigible”.

b) Las pretensiones

En la demanda se formularon las siguientes pretensiones:

“Librese mandamiento de pago a favor de Carlos Eduardo Naranjo Flórez y en contra de los señores Darío Giovanni Torregroza y Germán Ortiz, por las siguientes sumas de dinero:

Por la suma de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898), por concepto de capital.

Por los intereses moratorios a una tasa del 1.91 % mensual, sobre el capital de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898), desde el 18 de julio de 2000, fecha del último requerimiento, hasta el día de pago total de la obligación”.

“Condénese en costas a los demandados”.

3. Contestaciones a la demanda

a) Contestación de Darío Giovanni Torregroza Lara

Con relación a la integración del tribunal manifestó que:

“De conformidad con el contenido de la cláusula quinta del contrato base de la acción y que contiene la cláusula compromisoria, no se desprende que para los efectos de cobro de participación de honorarios entre los asociados se le haya atribuido la competencia al tribunal de arbitramento, por lo que desde ya me opongo a la convocatoria. Una cosa es no estar de acuerdo en el monto de honorarios y otra muy diferente pretender el cobro de unos ya pactados. En el primer caso ciertamente habría un conflicto susceptible de resolución por la vía arbitral por así haberlo establecido por las partes en la cláusula precitada, pero, en cuanto a lo segundo, es a decir a la pretensión de cobrar un monto ya pactado por la vía arbitral, el asunto reviste otra valoración ya que allí no hay conflicto en relación con los honorarios pues ya fueron previamente acordados y lo que se persigue es su cobro pero no su establecimiento, lo que deja sin competencia para conocer del asunto al honorable tribunal, pues esta eventualidad no fue así pactada por las partes en la cláusula mencionada”.

Respecto a las pretensiones manifestó:

“Me opongo a todas ellas por carecer de fundamentos de hecho y de derecho”.

En cuanto a los hechos manifestó:

“1. Al hecho primero. Es cierto”.

“2. Al hecho segundo. Es cierto de conformidad con el texto del mismo contrato de asociación, pero sin responsabilidad del texto encomillado”.

“3. Al hecho tercero. Es cierto, pero aclaro que el accionante omitió, seguramente de buena fe, citar también el contenido de la nota aclaratoria, contenida al final del acta inicial que forma parte integral del citado contrato que dice “nota aclaratoria: Los asociados manifiestan que en el caso de la asesoría y los procesos con el Distrito de Cartagena los honorarios pactados son solamente del cinco por ciento (5%) de los resultados que se obtengan”. Por lo tanto me abstengo a lo que se pruebe”.

“4. Al hecho cuarto. Es cierto conforme al texto”.

“5. Al hecho quinto. Es cierto. Pero aclaro que igualmente el acta indica que se aportaban por parte del contratante varios contratos”.

“6. Al hecho sexto. Es cierto”.

“7. Al hecho séptimo. Es cierto”.

“8. Al hecho octavo. No me consta”.

“9. Al hecho noveno. Hay dos hechos a destacar y los contesto así: En cuanto se refiere a que “En desarrollo de las actividades propias del contrato de asociación suscrito entre las partes, se obtuvo que...” no es cierto, por lo que me atengo a lo que se pruebe.

En lo demás es cierto”.

“10. Al hecho décimo. No me consta por lo que me atengo a lo que se pruebe”.

“11. Al hecho once. No me consta por lo que me atengo a lo que se pruebe”.

“12. A los hechos doce, trece y catorce. No me consta por lo que me atengo a lo que se pruebe”.

“13. Al hecho quince. No es un hecho, es una deducción subjetiva del ilustre contradictor. Si es un hecho me atengo a lo que se pruebe”.

“14. Al hecho dieciséis. No es cierto como está redactado por lo que me atengo a lo que se pruebe”.

“15. Al hecho diecisiete. No es un hecho, es una interpretación del contenido de la cláusula compromisoria, respetable pero que no comparto. Si se considera un hecho me atengo a lo que se pruebe”.

“16. Al hecho dieciocho. No es un hecho es una conclusión respetable pero no compartida, por lo que si se considera un hecho me atengo a lo que se pruebe”.

Como excepciones formuló las que denominó “inexistencia fáctica del contrato de asociación y como consecuencia de la obligación cobrada”, “inexistencia del título ejecutivo”, “cobro de lo no debido” “carencia de competencia del honorable tribunal de arbitramento”.

b) Contestación de Germán Ortiz Rojas

En cuanto a los hechos manifestó.

“Al hecho primero. Es cierto”.

“Al hecho segundo. Es cierto en cuanto tiene que ver con el texto aducido del contrato. Pero es importante resaltar que en el contrato citado prevalece, como bien lo hace notar el apoderado del demandante el principio de proporcionalidad tanto en los casos aportados como en los resultados del acuerdo contractual en desarrollo. Esta condición es fundamental para el futuro de la relación contractual. Por una parte tiene que ver con la proporcionalidad en los casos aportados, pero además tiene que ver con la proporcionalidad o reciprocidad en los honorarios que cada una de las partes reciba de la otra por los mismos casos.

Hasta la fecha de presentación de este escrito mi poderdante no ha recibido del señor Carlos Eduardo Naranjo suma alguna como resultado del contrato objeto, de esta reclamación, por lo tanto, no tiene asidero jurídico alguno, teniendo en cuenta el principio de la proporcionalidad en los honorarios de pretensión del señor Naranjo con esta solicitud de conciliación”.

“Al hecho tercero. Nada tengo que anotar el tenor literal allí citado, diferente a lo manifestado en el numeral anterior”.

“Al hecho cuarto. Es cierto”.

“Al hecho quinto. Es parcialmente cierto. Mi mandante no tiene ningún comentario respecto del acta como tal, con excepción del hecho de que los aportes de los casos allí contenidos no tienen el carácter de colectivos sino de

individuales. Esta es una consecuencia apenas natural del hecho de ser contratos o actuaciones que en su momento cumplieran cada una de las personas que compareció a suscribir dicho contrato, ya que los contratos con las entidades territoriales no pueden ser colectivos o con pluralidad de contratistas. Lo anterior implica que cada una de las personas que suscribió tanto el contrato como el acta adicional, en el momento de firmar los citados documentos adelantaba contratos con las entidades territoriales referidas y, por lo tanto, el aporte también tenía la misma connotación. Tampoco aparece en el texto del acuerdo o contrato ninguna especie de solidaridad en cuanto a las obligaciones que pudiesen adquirir los firmantes”.

“A los hechos 6, 7 y 8. No le constan a mi poderdante”.

“A los hechos 9, 10, 11, 12, 13, 14. Ningún comentario al texto de los documentos”.

“Al hecho 15. Mi representado no le debe la(sic) señor Naranjo suma alguna de dinero, teniendo en cuenta los documentos aportados en este trámite”.

“Al hecho 16. Mi poderdante no ha sido requerido por el señor Naranjo y, en los documentos aportados no aparece prueba alguna que demuestre su afirmación”.

“Al hecho 17. Sin comentario alguno”.

11. “Al hecho 18. No es cierto, especialmente para este trámite y en relación con mi representado y, sobretodo teniendo en cuenta el principio de la proporcionalidad que rige el acuerdo celebrado. Tampoco puede tener la connotación que las normas jurídicas exigen que para que un documento tenga el carácter de título ejecutivo.

Para que un documento tenga el carácter de título se requiere que no exista duda alguna respecto de sus componentes y características como son: contener una obligación clara, expresa y actualmente exigible, a favor de un acreedor y contra un deudor. En el caso que nos ocupa, la obligación a cargo de mi defendido no solamente no existe, sino que por obvias razones, no puede ser clara ni mucho menos exigible.

Tal como está demostrado en los mismos documentos presentados por el señor Naranjo, mi representado no tiene obligación alguna en su favor y, por lo tanto el documento no puede constituirse en título ejecutivo en su contra”.

4. Primera audiencia de trámite

El día 15 de mayo de 2002 se inició la primera audiencia de trámite en la cual el tribunal se declaró competente para conocer del proceso. Contra esta decisión el apoderado de Darío Giovanni Torregroza Lara interpuso recurso de reposición con fundamento en los mismos argumentos contenidos en su contestación de la demanda, los cuales ya habían sido desvirtuados en el auto recurrido, sin embargo, el tribunal volvió a referirse a ellos y resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto.

5. Pruebas

Según consta en el acta 5, que obra a folios 138 y siguientes del cuaderno principal 1 del expediente, en audiencia que tuvo lugar el 15 de mayo de 2002, el tribunal decretó las pruebas del proceso, las cuales se practicaron de la siguiente manera:

Documentales

Se ordenó tener como pruebas los documentos anexados a la demanda ya la contestación de Darío Giovanni Torregroza Lara, con el valor que les atribuye la ley.

Igualmente el tribunal decretó de oficio tener como pruebas los documentos allegados por el señor Germán Ortiz Rojas mediante el escrito que obra a folio 69 del cuaderno principal.

Adicionalmente, el tribunal decretó la exhibición “del contrato celebrado con la federación colombiana de municipios al que se hace referencia en el parágrafo primero de la cláusula segunda del contrato de asociación suscrito por las partes el 18 de marzo de 1996” por parte del señor Carlos Eduardo Naranjo Flórez.

La anterior diligencia fue llevada a cabo el día 6 de junio de 2002, tal como obra en el acta 8, que obra a folios 179 y siguientes del cuaderno principal 1 del expediente.

Oficios

El tribunal decretó el envío de una comunicación dirigida al alcalde del municipio de San Antero, departamento de Córdoba, para que de respuesta sobre los siguientes puntos: “a) Si existe o existió y desde cuándo se suscribió contrato, entre el municipio y el doctor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, mediante el cual lo asesoró o asesora, en la consecución del reconocimiento y pago de las regalías por el transporte de petróleo, en su condición de municipio portuario. b) Se indique si el citado contrato fue cedido total o parcialmente a Jurismática Ltda., y en caso afirmativo en qué porcentaje. c) Se indique si el citado contrato ya fue liquidado y en caso afirmativo por qué monto. d) Liquidado el contrato se certifique si se realizó el pago de los honorarios correspondientes, a favor de qué persona, natural o jurídica y cuándo se realizó el mismo”.

El mencionado oficio fue enviado en dos oportunidades sin recibir respuesta, razón por la cual el tribunal decretó el cierre de la etapa probatoria, sin que las partes hubieren presentado objeción al respecto.

Interrogatorios de parte

El interrogatorio de parte decretado del señor Germán Ortiz Rojas, tuvo a lugar el día 6 de junio de 2002. La transcripción de su declaración obra a folios 66 a 77 del cuaderno de pruebas del expediente.

Por su parte el señor Carlos Eduardo Naranjo compareció a rendir el respectivo interrogatorio el día 6 de junio de 2002. La transcripción de su declaración obra a folios 35 a 65 del cuaderno de pruebas del expediente.

El interrogatorio de parte decretado para el señor Darío Giovanni Torregroza Lara, fue desistido por la parte solicitante de la prueba y dicho desistimiento fue aceptado por el tribunal tal como consta en el acta 8 que obra a folios 179 y siguientes del cuaderno principal.

Testimonios

El testimonio de Jorge Enrique Roa Castañeda, solicitado por el demandado Darío Giovanni Torregroza Lara se llevó a cabo el día 30 de mayo de 2002. La transcripción correspondiente obra a folios 28 a 34 del cuaderno de pruebas del expediente.

E. Término del proceso

Por no existir término especial pactado por las partes en la cláusula compromisoria y de conformidad con lo establecido en el artículo 103 de la Ley 23 de 1991, el presente proceso arbitral tiene una duración de seis meses contados a partir de la primera audiencia de trámite, diligencia que finalizó el 15 de mayo de 2002. En tales circunstancias el presente laudo se profiere dentro del término legal.

CAPÍTULO II

Alegaciones de las partes

En audiencia celebrada el 16 de julio de 2002, las partes presentaron sus alegaciones en forma oral, y los demandados adicionalmente allegaron un resumen escrito, el cual fue incorporado al expediente. El alegato del apoderado de la parte demandante fue grabado y su transcripción incorporada al expediente. Los demandados en sus escritos de alegaciones solicitaron que se declarara la nulidad de todo lo actuado por considerar que se había violado el derecho de defensa por haberse adecuado el trámite al de un proceso arbitral, cuando el demandante presentó una demanda ejecutiva.

El tribunal denegó la nulidad formulada en audiencia que tuvo lugar el día 31 de julio de 2002, manifestando entre otras cosas lo siguiente:

“El tribunal considera pertinente anotar, ante todo, que los trámites incidentales son ajenos al procedimiento

arbitral. Es así como el artículo 113 de la Ley 23 de 1991 establece:

“El artículo 42 del Decreto 2279 de 1989, quedará así:”

“ART. 42.—En el proceso arbitral no se admiten incidentes. Los árbitros deberán resolver de plano, antes del traslado para alegar de conclusión, sobre tachas a los peritos y cualquier otra cuestión de naturaleza semejante que pueda llegar a presentarse. Las objeciones a los dictámenes periciales y las tachas a los testigos se resolverán en el laudo”.

“Por su parte, la Ley 446 de 1998, en su artículo 167 derogó expresamente el artículo 42 del Decreto 2279 de 1989, pero no hizo lo propio con el artículo 113 de la Ley 23, antes transcrito, lo cual ha conducido a que se discuta la vigencia del mencionado artículo 42, aunque en concepto del tribunal, el mencionado artículo 113 tiene plena vigencia, porque no ha sido derogado expresa ni tácitamente.

Ahora bien, en cualquier caso, el sentido de la norma apunta a que no es procedente dilatar el trámite de un proceso arbitral por la vía de la decisión de incidentes a través del procedimiento consagrado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil, pero no descarta la posibilidad de plantear una nulidad, lo que ocurre es que ella debe ser decidida de plano por el tribunal, como se procede a continuación.

A este respecto, es preciso tener en cuenta, ante todo, que el artículo 143 del Código de Procedimiento Civil en su inciso segundo establece que “La parte que alegue una nulidad deberá expresar su interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamenta...” y en el inciso cuarto dispone “El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo...”.

“No obstante que la nulidad alegada por los apoderados de la parte convocada no fue propuesta con el lleno de los requisitos que establece la ley, lo cual habría facultado al tribunal para simplemente rechazarla de plano, se consideró conveniente proceder al estudio del fondo del asunto a fin de determinar si de alguna manera los hechos planteados configuran alguna de las causales previstas en la ley.

“Así pues, mientras que en el escrito presentado por el demandado Germán Rojas se solicita “Que se declare la nulidad de todo lo actuado en este proceso, por violación al principio del debido proceso y al derecho de defensa”, en el del apoderado del demandado Darío Giovanni Torregroza Lara no se enunció una causal de nulidad específica, aun cuando de su contenido podría llegar a deducirse que se funda en las mismas causales.

“Ocurre, sin embargo, que la violación al derecho de defensa y la del debido proceso no están consagradas como causales específicas de nulidad en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, de forma que no es procedente fundar la nulidad de un proceso, y mucho menos decretarla, con base en los supuestos alegados por la parte convocada, pues, como es bien conocido, las nulidades procesales están taxativamente consagradas en la ley y son de interpretación restrictiva.

Ahora bien, la nulidad a la que alude el artículo 29 de la Constitución Nacional, ni coincide con la alegada en este proceso, ni, dicho sea de paso, ha tenido lugar en este trámite arbitral, puesto que se refiere a la de “la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

“De otra parte, aun si se entendiera —aunque no se menciona en parte alguna— que la nulidad planteada tiene como base el supuesto contemplado en el numeral 2º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, esto es “Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde”, esta causal tampoco se ha configurado en este arbitramento, puesto que a la demanda, presentada con fundamento en una cláusula compromisoria, se le dio el trámite que legalmente le corresponde, esto es, el de un proceso arbitral.

“Lo anterior es avalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-407 de 1997, cuando luego de referirse al debido proceso al que alude el artículo 29 de la Constitución cuando expresa que “Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” afirmó:

“Pero, ¿frente a lo que se ha dicho, qué pensar de la facultad, reconocida por el inciso cuarto del artículo 116 de la

Constitución, en virtud de la cual las partes en un litigio pueden atribuir transitoriamente, en casos determinados, la función de administrar justicia, a particulares? ¿No se rompe, acaso, el principio de la igualdad? Al respecto, hay que tener en cuenta que cuando las partes, de conformidad con la ley, se someten a la conciliación o al arbitramento, es la propia ley la que hace eficaz su decisión de sustraer la solución de la controversia a las reglas generales de la administración de justicia. De otra parte, también existen unas reglas a las cuales deben someterse los árbitros: es el procedimiento arbitral” (resaltado ajeno al texto).

“Y es que es precisamente el procedimiento arbitral, consagrado en las normas vigentes, el que ha seguido este tribunal.

De otra parte, conviene mencionar que el tribunal ya se pronunció sobre este asunto al asumir competencia, en auto de fecha 15 de mayo de 2002 ...”.

CAPÍTULO III

Consideraciones y decisión del tribunal

A. Presupuestos procesales

Encuentra el tribunal que en este trámite se han cumplido los presupuestos procesales necesarios para dictar el presente laudo.

En este punto conviene reiterar que, tal como se expresó en la providencia por virtud de la cual se avocó competencia, el tribunal ha interpretado la demanda, teniendo en cuenta, en todo caso, el principio de congruencia que consagra la ley procesal, siguiendo los lineamientos que ha demarcado la Corte Suprema de Justicia al afirmar que “Precisamente, en materia de interpretación de la demanda, ha sostenido de manera reiterada y uniforme la Corte que la desacertada calificación que el libelista le dé en su demanda a las súplicas, no tiene porqué repercutir en el tratamiento jurídico del caso, puesto que corresponde al juzgador, y no a los litigantes, definir el derecho que se controvierte. En el punto tiene declarado la doctrina de la corporación que “son los hechos la voz del derecho y la causa eficiente de la acción. Si están probados incumbe al juez calificarlos jurídicamente en la sentencia y proveer en conformidad no obstante los errores de las súplicas” (1) .

B. La primera parte de la pretensión primera de la demanda

La primera parte de la pretensión primera de la demanda es del siguiente tenor:

“1. Líbrese mandamiento de pago a favor de Carlos Eduardo Naranjo Flórez y en contra de los señores Darío Giovanni Torregroza y Germán Ortiz, por las siguientes sumas de dinero:

“a) Por la suma de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898), por concepto de capital”.

De acuerdo con la demanda, esta pretensión se funda en un contrato celebrado entre la parte demandante y los convocados, contenido en dos documentos: el primero titulado “contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales”, celebrado el 18 de marzo de 1996 y el segundo, denominado “acta inicial”, que aparece con fecha 18 y 19 de marzo del mismo año. Tales documentos han sido aportados con la demanda en copia auténtica, y en el texto del primero de ellos obra la cláusula compromisoria, soporte de la competencia de este tribunal.

C. El contrato de asociación celebrado entre las partes

1. Naturaleza

Por lo anterior, procede el tribunal a analizar la naturaleza del mencionado contrato para determinar con base en su contenido y en el material probatorio arrimado al proceso, si hay lugar a acceder a las pretensiones propuestas o si ellas resultan enervadas por las excepciones formuladas.

Al contrato de asociación referido se le señaló como objeto, la gestión de determinadas labores de carácter profesional, efectuadas o por efectuar, ante entes territoriales, en relación con: a) Reclamaciones por regalías y compensaciones por producción y transporte de recursos naturales no renovables; y b) Reclamaciones por transferencias y participaciones en los ingresos corrientes de la Nación. En este contrato una de las partes, la demandante en este proceso, se denominó “el contratante” y la otra parte “los asociados”, integrada por quienes conforman a su vez la parte demandada.

Por no corresponder a ninguna de las especies reguladas por la ley, se trata de un contrato de los que la doctrina conoce como “innominados”, y por no haberse establecido formalidad alguna por los contratantes para su perfeccionamiento, se trata de un contrato consensual, de manera que no es necesario el cumplimiento de solemnidad alguna para que surta plenos efectos.

En relación con la naturaleza de este contrato, es del caso anotar que la asociación de que trata el mismo no es de aquellas que persiguen constituir una persona distinta de los socios, sino una asociación de carácter económico, sobre la cual conviene mencionar lo que el profesor Arturo Valencia Zea ⁽²⁾ trae al respecto:

“En relación con estas asociaciones, es preciso distinguir entre las que se forman sin constituir una persona jurídica diferente de los asociados y aquellas en que los capitales asociados se separan radicalmente de los patrimonios de los socios, dando lugar a un sujeto de derechos o persona jurídica. En el primer caso nos hallamos ante un mero acto de asociación en que los sujetos son los mismos asociados, como sucede con la compra que varios hacen proindiviso de una casa de habitación, de un almacén o establecimiento comercial; aquí existe asociación, cooperación, pero esa asociación no da lugar aun nuevo sujeto de derechos. En el segundo caso nos encontramos ante un fin colectivo que persiguen los asociados y que requiere la formación de una masa patrimonial autónoma, independiente de los patrimonios individuales de cada uno de ellos”.

Es entonces evidente, que la intención de las partes no fue constituir una sociedad, como que no aparece manifiesto el ánimo *societatis*, ni el cumplimiento de los requisitos esenciales de esta clase de contrato, y ni siquiera se indicó un tipo de sociedad determinado —colectiva, limitada, anónima, etc.— tampoco se realizaron aportes, en los términos que lo impone este tipo de contrato, pues en relación con los contratos o acuerdos de gestión que cada contratante adelantaba en la fecha de firma del contrato de asociación, ellos no fueron transferidos o cedidos, en el sentido de que salieran del patrimonio de cada uno de ellos para hacer parte del patrimonio de un ente diferente, según se reiterará más adelante.

En este orden de ideas, y en vista de que el acuerdo en mención no dio lugar a una sociedad, pues no aparecen los elementos esenciales de este tipo de contrato, se trata, como se ha expresado antes, de un contrato innominado cuyo fin era, en principio, la cooperación entre las partes, para obtener honorarios por trámites relacionados con el mejoramiento de los ingresos de los municipios, que se distribuirían de acuerdo con un esquema determinado por los contratantes.

Tampoco era pues un convenio sobre distribución o asignación armónica de gestiones sino de honorarios, como consecuencia del acuerdo para aunar esfuerzos de mercadeo y aporte de clientes, respetándose la independencia y economía operacional de cada una de las partes.

Ahora bien, precisamente teniendo en cuenta el objeto pactado, el tribunal concluye que se trata más bien de un contrato *sui generis* que guarda alguna similitud con los que la doctrina ha denominado “de riesgo compartido” o *joint venture*.

Respecto de este tipo de contratos, en nuestro derecho se encuentra como referencia legal la contenida en la Ley 37 de 1993, en cuyo artículo 9º se estableció que “las entidades descentralizadas de cualquier orden, encargadas de la prestación de servicios de telecomunicaciones, con el fin de asegurar los objetivos señalados en la Constitución Nacional, la ley y los estatutos, podrán celebrar contratos de asociación con personas jurídicas, nacionales o extranjeras, sin que en virtud de los mismos surjan nuevas personas jurídicas” y señaló en el artículo siguiente algunas de las estipulaciones que deberían incluir estos contratos, pero refiriéndose específicamente a la materia regulada por esa norma, sin establecer, en general, los elementos esenciales de un contrato a riesgo compartido o “*joint venture*”.

Es entonces la doctrina la que ha delineado las características específicas de estos contratos. Así por ejemplo, Farina ⁽³⁾ lo define como “un acuerdo que se celebra entre dos o más empresas que mantienen sus respectivas autonomías jurídicas con el fin de realizar un objetivo común mediante la aportación de recursos y la administración compartida de ellos”. Y agrega. “De esta conceptualización extraemos los siguientes elementos:

- a) Se produce la concurrencia de dos o más empresas; utilizamos la palabra empresa —conviene aclararlo— en sentido impropio, pues esta no es sujeto de derecho. Sí lo es la sociedad comercial titular de la empresa, o bien el individuo (caso del empresario individual). Queda claro, pues que cada vez que hablamos de la empresa, nos estamos refiriendo al sujeto de derecho que es su titular;
- b) Existe un acuerdo, que consiste en una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos ...de este acuerdo puede surgir una figura corporativa o no;
- c) Las empresas mantienen sus propias individualidades, lo que significa lo contrario de la fusión. Las empresas son preexistentes;
- d) Las aportaciones que deberán cumplir los contratantes, pueden consistir en dinero, bienes, tecnología, servicios, etcétera;
- e) El objetivo común, que debe explicitarse en el acuerdo, y
- f) Determinar cómo se administrarán los bienes y recursos (humanos, tecnológicos, financieros, etc.) para el logro de la finalidad propuesta”.

Las características antes enunciadas de un “*joint venture*” hacen evidente la semejanza de este tipo negocial con el contrato de asociación celebrado entre demandante y demandados.

Adicionalmente, por tratarse de un contrato innominado, es del caso anotar que no existiendo ninguna causal de invalidez del mismo, debe reputarse perfecto desde el punto de vista formal, como lo ha reconocido la jurisprudencia nacional, entre otras en la sentencia de casación del 25 de marzo de 1941, en uno de cuyos apartes se lee:

“Bajo nuestro régimen jurídico reglamenta la ley cierto tipo de contratos, lo cual no impide a la iniciativa individual celebrar convenciones distintas que satisfagan necesidades no catalogadas por el legislador. En tesis general pueden aplicarse en absoluto y sin excepción las reglas establecidas para un determinado tipo de contratos, cuando el que se celebró no obstante corresponder en lo general a este tipo, exija una interpretación diferente debido a su fin...”.

Visto lo anterior, podemos sostener que no hay duda alguna sobre la existencia del contrato, así como de su singular naturaleza jurídica.

2. La distribución de honorarios pactada en el contrato de asociación

En la cláusula tercera del contrato se pactó: “Acta inicial. Las partes determinan que los asuntos en principio objeto de este contrato se encuentran relacionados en un acta anexa a este contrato y que habrá de suscribirse en esta misma fecha”.

Por su parte, en el documento denominado “acta inicial” que aparece suscrita con dos fechas 18 y 19 de marzo de 1996, se dispone: “...procedemos a suscribir la presente acta inicial del contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales a entes territoriales, así:

“I. Regalías

1.1. Hidrocarburos

Aportados por el contratante:

Municipio de Tumaco

Distrito de Santa Marta

San Antero

Moñitos

San Bernardo del Viento

Puerto Escondido

Los Córdoba

San Onofre

Aportados por los asociados:

Tolú

Cartagena

Turbo

(...)

De acuerdo con el texto del contrato, el tribunal entiende que los nombres antes transcritos, bajo los títulos “Aportados por el contratante” y “Aportados por los asociados” corresponden a la relación de los municipios o entidades con los cuales las partes contratantes habían celebrado convenios o contratos, los cuales a pesar de que se mencionan como “aportados” no quedaron “cedidos” por sus titulares con el alcance que la ley atribuye a este concepto.

Ciertamente, de lo que se trata es de distribuir los eventuales ingresos que se deriven de tales contratos en la forma pactada en el contrato de asociación, sin que ello implique la transferencia de derechos y obligaciones entre las partes contratantes.

Así las cosas por “aporte” no se entiende “cesión” del contrato a la asociación sino únicamente que el contrato que se tiene celebrado con una entidad territorial será considerado como uno de aquellos contratos sobre los cuales las partes del acuerdo se van a distribuir honorarios.

Los contratos “aportados” contenían cláusulas que, por pacto o por ley ⁽⁴⁾, restringían su transferencia sin la autorización previa y expresa de la entidad contratante, por ser *intuitu personae*, tal como aconteció con el contrato celebrado con el Distrito de Cartagena, al cual se referirá el tribunal a continuación, en cuya cláusula decimoquinta se estableció: “Cesión: Este contrato se celebra en consideración a las calidades de el contratista y por lo tanto no podrá cederlo en todo o en parte, sin la autorización previa y escrita de el distrito, pudiendo este negarse y reservarse las razones que motiven su negativa”.

En efecto, obra en el expediente un documento denominado “contrato de asesoría, consultoría y gestión”, celebrado el 1º de agosto de 1995, entre el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias y Darío Giovanni Torregroza Lara, a quien se denominó el contratista y en el cual se pactó como objeto que “el contratista se compromete para con el distrito a realizar todas las actividades necesarias de asesoría y gestión profesional, así como los estudios jurídicos y técnicos, las consultas, informes y similares que sean necesarios en materia de asuntos portuarios relacionados con: a) Contraprestaciones portuarias; b) Regalías y compensaciones, por la condición de puerto que tiene el distrito y los asuntos complementarios a estas; c) Prediación y actualización de la información predial de los bienes afectos o destinados a la actividad marítima y portuaria en jurisdicción del distrito”.

El contrato en mención fue celebrado con el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, con anterioridad

al contrato de asociación suscrito por las partes en este proceso, y fue “aportado”, con el sentido antes determinado, al ser designado en el acta inicial citada como “Cartagena”, de forma que a los honorarios que percibiera Darío Giovanni Torregroza Lara, por cuenta del mismo, debían aplicarse las previsiones contempladas en el acuerdo de asociación, lo cual no fue siquiera discutido por los demandados en manera alguna dentro de este proceso.

Así pues, a lo largo del proceso y con base en el material probatorio aportado, que no fue tachado por ninguno de los convocados, ha quedado demostrado que por cuenta del “Contrato de asesoría consultoría y gestión” celebrado con el distrito de Cartagena, se liquidaron a favor del demandado Darío Giovanni Torregroza honorarios por valor de seiscientos cuatro millones cuatro mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$ 604.004.493).

En efecto, obra en el expediente un documento denominado “Acta de liquidación parcial del contrato 6-0000, suscrita por el Alcalde Mayor de Cartagena y Darío Giovanni Torregroza en cuyo texto se establece: “Como consecuencia de la aplicación de la fórmula para la determinación de los honorarios, contemplada en el contrato, se tiene que la liquidación de los mismos sobre el monto de lo obtenido en favor de el distrito, esto es, sobre la suma de \$ 10.066.741.559, es la cantidad de seiscientos cuatro millones cuatro mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$ 604.004.493), equivalentes al seis por ciento de la suma anterior” (fl. 18 del cdno. de pbas. 1 del exp.).

Así mismo, se aportó con la demanda un documento expedido por la Alcaldía Mayor de Cartagena en el que dentro del presupuesto para el año fiscal de 1997 se incluye una partida por el mismo valor de seiscientos cuatro millones cuatro mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$ 604.004.493), a favor de Giovanni Torregroza (fl. 20 del cdno. de pruebas del exp.).

De acuerdo con tales documentos, y, en particular con el acta de liquidación referida, se trató de los honorarios que percibió el demandado Torregroza, por haber gestionado un pago para el Distrito de Cartagena por parte de Ecopetrol, con autorización del Ministerio de Minas, por concepto de reajuste de regalías provenientes del transporte de derivados del petróleo.

Ahora bien, en la cláusula 2.1.1 del “Contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales”, base de este proceso, se pactó: “La parte que al momento de la firma de este contrato de asociación esté desarrollando la gestión con fundamento en un contrato ya firmado, reconocerá a la otra parte el veinte por ciento (20%) de los honorarios netos que reciba”.

Por otra parte, en el “acta inicial” suscrita por las partes contratantes se incluyó una “Nota aclaratoria” en los siguientes términos: “Los asociados manifiestan que en el caso de la asesoría y los procesos con el distrito de Cartagena los honorarios pactados son solamente del cinco por ciento (5%) de los resultados que se obtengan”.

En relación con el texto de esta nota aclaratoria, el apoderado de Darío Giovanni Torregroza Lara, en la contestación de la demanda, en particular en la excepción que denominó “Cobro de lo no debido”, así como en su alegato de conclusión, considera que constituye una modificación al acuerdo interno de distribución de honorarios contenido en la cláusula 2.1.1. del contrato de asociación antes transcrita.

Sin embargo, de conformidad con los testimonios rendidos dentro del proceso, el tribunal arribó a una conclusión diferente.

Así por ejemplo, a este respecto el testigo Jorge Enrique Roa, citado por el apoderado del demandado Torregroza, señaló: “Lo de Cartagena es porque había una disposición municipal, no recuerdo bien si era municipal o departamental, que no le permitía al municipio pactar honorarios superiores al 5% cuando se trataba de contratos de este tipo, entonces lo limitaba únicamente al pago del 5%, esa era la norma que tenía Cartagena, no sé si era de orden departamental o de orden municipal ...”.

Entiende el tribunal que si bien en el contrato suscrito entre el demandado Darío Giovanni Torregroza Lara y el distrito de Cartagena se había estipulado que esta entidad le pagaría honorarios correspondientes al seis por ciento (6%) de las sumas cuyo pago para el distrito gestionara aquel, mediante la nota aclaratoria las partes convinieron que solo se repartirían entre ellas la suma correspondiente al cinco por ciento (5%) de lo que obtuviera el distrito.

De esta forma el único efecto del “Acta aclaratoria” es modificar el tope o “techo” del cobro al distrito, pero no de cambiar los porcentajes entre las partes del acuerdo.

Así pues, sobre la suma correspondiente a este cinco por ciento (5%) debía aplicarse el porcentaje convenido en la cláusula 2.1.1. del contrato de asociación celebrado entre las partes demandante y demandada.

De acuerdo con lo anterior, habiendo quedado demostrado dentro del proceso, a través del “Acta de liquidación parcial del contrato 6-0000” que obra a folios 16 a 19 del cuaderno de pruebas del expediente, que el distrito de Cartagena recibió la suma de diez mil sesenta y seis millones setecientos cuarenta y un mil quinientos cincuenta y nueve pesos (\$ 10.066.741.559), como consecuencia de las gestiones adelantadas por el demandado Darío Giovanni Torregroza Lara, en ejecución del contrato de asesoría celebrado entre este y el mencionado distrito, el cinco por ciento (5%) de esa suma corresponde a quinientos tres millones trescientos treinta y siete mil setenta y ocho pesos (\$ 503.337.078). El veinte por ciento (20%) de esta suma, esto es cien millones seiscientos sesenta y siete mil cuatrocientos quince pesos (\$ 100.667.415), es la que en los términos de la cláusula 2.1.1. del contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales celebrado entre las partes demandante y demandada, y de su nota aclaratoria, debía pagarse a la parte convocante.

Conviene mencionar en este punto que en la cláusula segunda del contrato de asociación celebrado entre las partes se pactó que “Los honorarios que se causen como resultado de las actuaciones de los asociados serán liquidados una vez descontados los gastos de cada contrato”, circunstancia sobre la cual han hecho énfasis los demandados. Sin embargo, no aparece dentro del proceso prueba de los gastos incurridos para la ejecución del contrato celebrado con el distrito de Cartagena, de forma que no es posible deducir aquí cantidad alguna por este concepto, de la suma a favor del demandante.

De acuerdo con todo lo anterior, aparece acreditado dentro del presente proceso el derecho del convocante a obtener el pago de la suma de cien millones seiscientos sesenta y siete mil cuatrocientos quince pesos (\$ 100.667.415) y no de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898), como lo ha solicitado en la pretensión primera de la demanda.

De otra parte, también ha quedado claro dentro del proceso que el crédito a favor del demandante se deriva de los honorarios liquidados por parte del distrito de Cartagena a favor de solo uno de los demandados, Darío Giovanni Torregroza Lara.

Así pues, aun cuando el contrato celebrado con el distrito de Cartagena fue “aportado” al contrato de asociación para la gestión, asesoría y prestación de servicios profesionales por “Los asociados”, esto es tanto por el señor Torregroza como por el señor Ortiz, y la obligación de “reconocer” honorarios quedó pactada a cargo de “Los asociados” como parte contratante, integrada de acuerdo con el texto del contrato por ellos dos, el pago del crédito a favor del demandante está a cargo exclusivamente del demandado Torregroza, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1568 del Código Civil, pues, se reitera, quedó demostrado que fue a su favor que se liquidaron los honorarios derivados del contrato suscrito con el distrito de Cartagena.

En efecto, el texto de la citada norma es el siguiente: “En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas personas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, solo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito”.

D. La segunda parte de la primera pretensión

La segunda parte de la primera pretensión de la demanda es del siguiente tenor:

“Por los intereses moratorios a una tasa del 1.91% mensual, sobre un capital de ciento veinte millones ochocientos mil ochocientos noventa y ocho pesos (\$ 120.800.898), desde el 18 de julio de 2000, fecha del último requerimiento, hasta el día de pago total de la obligación”.

Para resolver sobre esta pretensión, en primer lugar es necesario tener en cuenta el texto del artículo 1608 del Código Civil, que establece cuándo tiene lugar la mora en el cumplimiento de las obligaciones, en los términos

siguientes:

“El deudor está en mora:

1. Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.
2. Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.
3. En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor”.

Es claro que en el contrato de asociación que ha dado lugar a este proceso no se estableció una fecha en la cual se realizaría la distribución de los honorarios acordada, de forma que para efectos de constituir en mora al deudor debía realizarse el correspondiente requerimiento, en los términos de la norma antes transcrita.

De acuerdo con el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, la notificación del auto admisorio de la demanda hace las veces de requerimiento en mora, por lo cual será desde esa fecha que se causarán intereses por ese concepto.

Ahora bien, en cuanto a la tasa de tales intereses, la solicitada por la parte convocante corresponde a la del interés bancario corriente vigente a partir del 31 de agosto de 2000, según la certificación aportada con la demanda, que obra a folio 27 del cuaderno de pruebas del expediente.

Sin embargo, estima el tribunal que, por ser el contrato de asociación de carácter civil, pues no se encuentra acreditada la calidad de comerciantes de las partes, ni se entiende que las actividades objeto del mismo sean mercantiles, debe darse aplicación al artículo 1617 del Código Civil, de forma que la tasa de interés aplicable es del seis por ciento (6%) anual y no la pedida en la demanda.

De acuerdo con lo anterior, se causa a cargo de la parte demandada el pago de la suma de nueve millones doscientos veintiún ciento treinta y cinco pesos (\$ 9.221.135) que corresponde a los intereses de mora causados sobre la cantidad adeudada a la parte convocante, y liquidados a una tasa del 6% anual desde la fecha de notificación del auto admisorio de la solicitud de convocatoria del tribunal, esto es el 6 de febrero de 2001 y hasta la fecha de este laudo.

E. Las excepciones propuestas

Mientras que la apoderada del demandado Germán Ortiz Rojas no propuso excepciones en su escrito de contestación de la demanda, el apoderado del demandado Darío Giovanni Torregroza propuso cuatro excepciones, sobre las cuales procede a pronunciarse el tribunal en el mismo orden en que fueron propuestas.

1. “Inexistencia fáctica del contrato de asociación y como consecuencia de la obligación cobrada”

Para fundamentar esta excepción, el apoderado de Darío Giovanni Torregroza Lara manifestó, entre otras cosas, lo siguiente:

“1. Es un hecho evidente la existencia del contrato de asociación y del acta inicial, están escritos, y es ley para las partes en la medida en que el mismo se haya y se esté desarrollando. 2. Pero resulta honorables árbitros del tribunal, que el contrato no se ejecutó, no tuvo vida propia, sus propios actores lo dejaron como letra muerta, ninguno de ellos se interesó por el compromiso para formalizarlo mediante el desarrollo del mismo. 3. Lo más significativo de su inexistencia, lo constituye el hecho de no haberse entregado físicamente ni cedido por ninguno de los asociados, los contratos que dijeron aportaban, y que aparecen relacionados en el acta inicial, suscrito (sic) el 18 de marzo de 1996, como aparece antes de las firmas, aunque en el encabezado con fecha 19 de marzo de 1996(sic). Resulta que los citados contratos conformaban la materia prima de la asociación puesto que sin ellos el objeto del contrato mismo carecería de sentido, es decir el trabajo en forma integrada ...”.

En resumen, adujo que el contrato de asociación nunca tuvo existencia, pues, a su juicio, no hubo desarrollo del

mismo, por falta de actividad conjunta de las partes, que nunca se hicieron actas en que constaran los asuntos tratados en relación con la asociación, que no se abrieron cuentas para el manejo de fondos comunes y que cada una de las partes siguió trabajando en forma independiente los casos que tenía a su cargo.

No obstante, hay que señalar en primer lugar que, del análisis de las obligaciones que se impusieron las partes como consecuencia de la asociación en cuestión, no se desprende que este tipo de actividades o que la cesión o entrega formal de los contratos, fuera parte esencial del tantas veces mencionado contrato de asociación. Mas aún, haciendo el esfuerzo de interpretar tal contrato, se concluye que sus obligaciones principales eran las siguientes: 1. Integrar sus conocimientos y procedimientos profesionales, en aquellos campos que tienen que ver con los acuerdos específicos de que trata este contrato, y 2. Desarrollar las siguientes actividades en forma integrada: a) reclamaciones por regalías y compensaciones por producción y transporte de recursos naturales no renovables; y b) reclamaciones por transferencias y participaciones en los ingresos corrientes de la Nación.

Sobre la forma como se lograba la integración de conocimientos y actividades, en particular en casos en los cuales las partes ya estaban desarrollando una gestión, el contrato nada dice, de tal manera que en sana lógica es posible entender, que lo podrían haber logrado a través de simples consultas orales o de llamadas telefónicas o de recomendaciones o aún, como en el caso de San Antero, sugiriendo que se cediera el contrato a un tercero, todo lo cual a pesar de no constar por escrito bien podía entenderse como una forma de integración. También podríamos encontrar alguna forma de cooperación, en la labor de “*Iobbing*” que dice haber desarrollado el testigo Jorge Enrique Roa en compañía de Giovanni Torregroza, cuando manifiesta que trabajaron con las comisiones del Congreso de la República, cuando se tramitaba la ley de regalías, sobre lo cual dice: “pero se le puso mucho cuidado al caso de San Antero, se le puso bastante atención al caso de Cartagena, Tolú y Turbo que fueron las áreas donde me tocó moverme bastante sobre eso”.

Pero si a pesar de lo anterior, la parte a cargo del caso no tenía necesidad de pedir colaboración alguna, bien por estar muy avanzado el trámite o bien por no considerarlo pertinente, eso en nada afectaría esta estipulación, pues de lo contrario sería dejar al arbitrio de una de las partes el cumplimiento o incumplimiento de sus obligaciones, pacto que sería nulo a la luz del artículo 1535 del Código Civil.

Lo que sí quedó claramente establecido en el contrato, fue la forma como se debían repartir los honorarios que según el caso fueran recibiendo cada una de las partes, de tal manera que pareciera ser que el objeto del contrato era el reparto de honorarios, bajo un supuesto principio de proporcionalidad que confunde más que aclara, pues tratándose de casos tan diversos es difícil imaginar como sería tal proporcionalidad.

En segundo lugar es necesario no confundir vigencia con eficacia, como diría Kelsen. La vigencia es un problema de la existencia de la norma o contrato, mientras que la eficacia es un problema de la aplicación de la norma o contrato. y la supuesta inaplicación de un contrato configuraría su incumplimiento, no así su inexistencia.

Así las cosas, nos hallamos entonces ante un contrato legalmente celebrado entre partes capaces, el cual no ha sido invalidado ni por el consentimiento mutuo de ellas, ni por razones de orden legal, sobre el cual debe darse plena aplicación a lo dispuesto en el artículo 1602 del Código Civil, que reza: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no podrá ser invalidado sino por su consentimiento o por causas legales”. Así mismo, aplica lo señalado en el artículo 1603 *ibídem*, que dice: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”.

Por otra parte, es importante destacar que los efectos de los contratos son los derechos y obligaciones que engendran para cada una de las partes y que estas obligaciones son respectivamente los derechos de la parte o partes acreedoras, tal como lo señala Alessandri Rodríguez ⁽⁶⁾ en su obra, en los términos siguientes:

“Los efectos de los contratos son los derechos y obligaciones que crean; los contratos engendran obligaciones para una o para las dos partes, y estas obligaciones constituyen respectivamente los derechos de la parte o partes acreedoras. Las obligaciones que el contrato engendra producen a su vez efectos, que son los señalados en el párrafo anterior”.

De acuerdo con lo anterior, el tribunal no encuentra demostrada la excepción en estudio, puesto que aún si en gracia de discusión se admitiera que las partes no realizaron las actividades previstas en el contrato, esta sola circunstancia no afecta su existencia. A lo sumo, de configurarse un incumplimiento y no habiéndose extinguido el término pactado del contrato, lo procedente habría sido solicitar cualquiera de las alternativas previstas en el artículo 1546 del Código Civil, esto es, que se demandara o bien su cumplimiento, o bien su terminación, con la posibilidad de solicitar perjuicios en ambos casos, lo cual no fue materia de este proceso.

2. “Inexistencia del título ejecutivo”

En relación con esta excepción el apoderado del demandado Torregroza afirma, entre otras cosas, lo siguiente:

“1. Se debe tener claro, que en el caso de autos, el título ejecutivo sería de los complejos, es decir la reunión de una serie de elementos que todos juntos lleven a la convicción de encontrar en suma una obligación clara expresa y exigible. 2. La mera existencia del contrato de asociación y el acta inicial, como documentos formalmente válidos, no pueden ser el sustento o la base para constituir el título, cuando no aparece demostrado que dicho contrato en efecto tuvo su desarrollo o ejecución para la obtención del resultado que se muestra, es decir, que el pago recibido por el doctor Darío Giovanni Torregroza Lara, lo fue por el hecho de la labor propia del conjunto de fuerzas que pretendieron unir con el contrato de asociación”.

En vista de que, como quedó expresado en el auto de fecha 15 de mayo de 2002, por virtud del cual el tribunal avocó competencia sobre el presente caso, el trámite se adecuó para seguirse el procedimiento arbitral y no un proceso ejecutivo, resulta indiferente realizar el estudio de los documentos aportados con la demanda desde la perspectiva de determinar si constituyen o no un título ejecutivo.

Lo cierto es que con base en el acervo probatorio recaudado durante el presente proceso el tribunal encontró demostrada la existencia de una obligación a favor del demandante y a cargo del demandado Torregroza, en los términos expuestos en la primera parte de las consideraciones de este laudo, por lo cual el medio de defensa, planteado como “inexistencia del título ejecutivo”, y presentado como una excepción, no está llamado a prosperar.

3. “Cobro de lo no debido”

Esta excepción se funda en las siguientes afirmaciones. “2. Dentro del acta inicial, en la parte final y en destacado dice “Nota aclaratoria: Los asociados manifiestan que en el caso de la asesoría y los procesos con el distrito de Cartagena los honorarios pactados son solamente del cinco por ciento (5%) de los resultados que se obtengan”, texto que aclara para este único evento el contenido de la cláusula segunda, en el punto 2.1.1. 3. Es claro entonces que el 5% del resultado neto, es que hipotéticamente le corresponde a los demás asociados, es decir que al doctor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, le correspondería el 2.5% del neto y no el 20% del bruto, a la luz del contenido del discutido contrato de asociación y su acta inicial”.

Ya con anterioridad se refirió el tribunal al sentido y alcance de la nota aclaratoria, con fundamento en las pruebas recaudadas dentro del proceso, que difieren de la interpretación planteada por el apoderado del demandado Torregroza y que constituye la base de la excepción objeto de estudio.

Con todo, en vista de que precisamente con base en dicha nota aclaratoria el tribunal ha concluido que la suma a favor del demandante es de cien millones seiscientos sesenta y siete mil cuatrocientos quince pesos (\$ 100.667.415) y no la reclamada en la pretensión primera de la demanda, esta excepción prospera parcialmente.

4. “Carencia de competencia del honorable tribunal de arbitramento”

El fundamento de esta excepción ya ha sido estudiado por el tribunal con detenimiento al avocar competencia sobre este proceso, de manera que basta en esta oportunidad reiterar lo que se manifestó en aquella oportunidad, en los términos siguientes:

“A este respecto considera el tribunal que si bien es innegable la inexistencia de un procedimiento especial para tramitar por la vía arbitral un proceso ejecutivo, también lo es que los tribunales de arbitramento se encuentran facultados constitucionalmente para fallar las controversias que revisten la forma de este tipo de procesos.

“En efecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-294 proferida en 1995 ha manifestado:

“Por ello, no es admisible sostener que los asuntos que se ventilan, o podrían ventilarse, en el proceso de ejecución, están excluidos del proceso arbitral, ¿De dónde surgiría esta supuesta exclusión? ¿Cómo afirmar que las obligaciones cuyo cumplimiento puede exigirse en el proceso de ejecución, constituyen una excepción a lo establecido por el inciso cuarto del artículo 116 de la Constitución, cuando tal excepción no aparece en esta norma, ni en ninguna otra?”.

“Y más adelante agrega:

“Y, si sobre las obligaciones que prestan mérito ejecutivo es posible transigir, para terminar extrajudicialmente un litigio pendiente o precaver un litigio eventual, como lo prevé el artículo 2469 del Código Civil, ¿cómo sostener que los conflictos a que pueden dar lugar tales obligaciones no pueden someterse a la decisión de los árbitros, como lo prevé el último inciso del artículo 116 de la Constitución?”

En conclusión: los árbitros, habilitados por las partes, en los términos que determine la ley, pueden administrar justicia para decidir conflictos surgidos en torno a obligaciones exigibles ejecutivamente, así esté en trámite el proceso ejecutivo, o no haya comenzado aún. Así lo establece inequívocamente el inciso cuarto del artículo 116 de la Constitución”.

“Posteriormente, en la Sentencia C-384 de 2000 la Corte Constitucional reiteró la posición adoptada en la providencia antes citada y agregó:

“Siendo entonces que esta Corte ha decidido que no quebranta la Constitución el que el legislador autorice el arbitramento respecto de obligaciones exigibles ejecutivamente, sin establecer distinciones respecto de la clase de título ejecutivo que se pretende cobrar, resulta claro que a través de la justicia arbitral puede adelantarse cualquier cobro ejecutivo, incluido el que tiene garantía hipotecaria, pues el artículo 116 de la Constitución no introduce al respecto una limitante expresa”.

“Conviene mencionar en este punto que estas dos jurisprudencias constituyen cosa juzgada constitucional, de conformidad con el artículo 243 de la Constitución Nacional.

“Así pues, teniendo en cuenta, de una parte, que en el artículo 228 de la Constitución Nacional se dispone que en la administración de justicia debe prevalecer el derecho sustancial y, de la otra, que en el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil, a cuya aplicación en el trámite arbitral remite el artículo 121 de la Ley 446 de 1998, establece que “El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada”, este tribunal se declarará competente para conocer del presente proceso arbitral, adecuando el trámite al expresamente previsto por la ley para los procesos arbitrales.

“Lo anterior, en armonía con la providencia del 6 de diciembre de 2000, proferida por el centro de arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, y que dicho sea de paso no fue recurrida por ninguna de las partes, en la cual se afirmó.

“2. El citado Decreto Especial 2651 de 1991, confía a los centros de conciliación y arbitraje unas facultades y funciones específicamente determinadas, con el fin exclusivo de convertirlos en mecanismos útiles de descongestión de despachos judiciales, asignándoles a los centros de arbitraje la función de colaborar con la justicia arbitral, en los aspectos previos relacionados con la preparación de los trámites establecidos en la ley en materia arbitral. Entre estos trámites se halla el previsto en el artículo 121 numeral 1º de la Ley 446 de 1998, el cual se surtirá de conformidad con los pasos previstos en los artículos 428 y 430 del Código de Procedimiento Civil a su vez, el primero de estos señala que la demanda, su admisión, traslado y contestación se sujetará a lo previsto en los capítulos I y II del título VI del libro segundo del Código de Procedimiento Civil, sin que se consagre un procedimiento especial para un proceso de naturaleza ejecutiva. Por lo tanto, el procedimiento a seguir, tanto en un proceso arbitral de naturaleza declarativa como en uno ejecutivo, es el establecido en el artículo 121 de la Ley 446 de 1998” (resalta ajena al texto).

“Conviene anotar que la conclusión a la que ha arribado el tribunal, no constituye un pronunciamiento aislado, habida consideración que en un laudo arbitral anterior se analizó este tema, llegando al mismo punto.

En efecto, en el laudo arbitral de fecha 25 de julio de 2001, proferido por el tribunal integrado por los doctores Miguel Camacho Olarte, José Alejandro Bonivento Fernández y Felipe Navia Arroyo para dirimir la controversia entre Super 7 y José Farid Patiño Valdivieso se manifestó:

“La pretensión ejecutiva, en este asunto, se introdujo con la solicitud de convocatoria, a trámite arbitral, y esto haría suponer que se pretende el cobro de una obligación clara, expresa y exigible, precisamente por un procedimiento ejecutivo, sin que medien diferencias entre las partes y con la acreditación de la contravención que legitima la ejecución por obligación de no hacer. Por un lado, la demanda está montada sobre la base de una afirmación de un supuesto incumplimiento de la parte convocada; por consiguiente, el carácter actual y exigible de la obligación de no hacer, requiere que se acredite y evalúe la contravención. Y, por el otro, la parte demandada propuso excepciones de mérito.

“Empero, la forma como se presente la demanda no le resta procedibilidad a la pretensión formulada por la sociedad convocante, aunque para la específica materia de este debate la normatividad adjetiva no regula el proceso ejecutivo arbitral” (resalta ajena al texto).

“Demostrado, como está, que un tribunal de arbitramento puede conocer de procesos ejecutivos, el tribunal se ocupa ahora del estudio de la facultad que él tiene para adecuar de oficio el trámite del proceso.

“En este sentido, el tribunal al proferir su fallo habrá de interpretar la demanda, puesto que las pretensiones contenidas en ella han sido planteadas para ser evacuadas a través de un trámite ejecutivo”.

F. El contrato celebrado con el municipio de San Antero

A lo largo de este proceso se ha mencionado con insistencia un contrato celebrado con el municipio de San Antero, de cuya existencia no se aportó prueba alguna al proceso, pero tampoco se puso en duda.

Así, desde la contestación de la demanda, el apoderado de Darío Giovanni Torregroza, como fundamento de la excepción que denominó “Inexistencia fáctica del contrato de asociación y como consecuencia de la obligación cobrada” mencionó el hecho de que el demandante Carlos Eduardo Naranjo hubiere cedido a la sociedad Jurismática Ltda. el contrato celebrado con el municipio de San Antero, cuando se trataba de uno de los que habían sido “aportados” al contrato de asociación, lo cual, a su juicio, indica que las partes nunca entendieron que el contrato de asociación realmente existiera.

En efecto, sobre este particular en la mencionada contestación de la demanda se manifestó: “6. Esta libre disposición del doctor Carlos Eduardo Naranjo Flórez, sobre los derechos del citado contrato, es decir, el suscrito con el municipio de San Antero, indica que, él consideró que jamás se lo entregó a la asociación que suscribió con los demandados, entendiéndose entonces que el contrato de asociación no había tenido vida fáctica, pues no consideró otro pensamiento o intención del doctor Carlos Eduardo Naranjo Flórez”.

Por su parte, el demandado Germán Ortiz Rojas, en su alegato de conclusión expresó. “De lo anteriormente expuesto se concluye sin mayor esfuerzo mental, que el demandante nunca tuvo voluntad de cumplir con el contrato celebrado con los demandados el día 18 de marzo de 1996, porque no cumplió con las condiciones básicas contempladas en la cláusula primera del mismo y, porque como se ha demostrado con documentos firmados y redactados por él, porque cedió un caso de los contemplados en el contrato como aportados por él a una persona jurídica, que obviamente es diferente de las personas naturales demandadas”. Y agregó: “El demandante no puede pretender que el documento, que como está probado, él mismo incumplió, se convierta en título ejecutivo contra las partes a quienes no cumplió”.

Lo anterior, se reitera en el alegato de conclusión presentado por el apoderado del demandado Torregroza.

Así pues, en vista de que los convocados han aducido un supuesto incumplimiento del contrato de asociación por parte de Naranjo, por haber cedido a la sociedad Jurismática Ltda. el contrato celebrado con el municipio de San

Antero, enumerado en el acta inicial, el tribunal, con base en lo dispuesto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, avocará el estudio de este tema a fin de determinar si ha quedado demostrada la excepción de contrato no cumplido, de forma que quede enervada la pretensión de intereses de mora contenida en la demanda.

A este respecto encuentra el tribunal que en vista de que, tal como se mencionó antes, del contrato de asociación base de este proceso no se derivó para los contratantes la obligación de realizar una cesión de los contratos celebrados hasta el momento, en el sentido de que los derechos y obligaciones originados en ellos cambiaran de titular, sino que su “aporte” simplemente implicaba la obligación de distribuir los honorarios que se obtuvieran de ellos en los términos pactados en el contrato de asociación, se concluye que la cesión propiamente tal de uno o de varios de ellos aun tercero no constituía por sí, una violación al contrato de asociación.

En relación con el contrato celebrado con el municipio de San Antero, ha quedado demostrado que Naranjo “cedió” un porcentaje de los honorarios que de él se derivaran a la sociedad Jurismática Ltda.

En efecto obra en el expediente (fl. 70 del cdno. ppal.) un documento titulado “Contrato de cesión de intereses” en cuya cláusula primera se establece: “Objeto: Carlos Eduardo Naranjo Flórez cede en favor de Jurismática Ltda. el ochenta por ciento (80%) de los honorarios totales pactados con el municipio de San Antero, dentro del contrato que tiene por objeto la delineación y demás impuestos municipales, regalías y compensaciones por movilización de recursos naturales no renovables, contraprestaciones portuarias generadas a favor de San Antero por la actividad desarrollada en el terminal del denominado Oleoducto Central de los Llanos.

La cesión que se efectúa por este documento implica para Jurismática Ltda. la obligación de efectuar los gastos totales que requiera la ejecución del objeto del contrato, los cuales comprenden: Subcontratación de personal, pagos a terceros, gastos administrativos, etc.”

Por el contrario, no ha quedado demostrado el cumplimiento de los requisitos necesarios para que hubiera tenido lugar una cesión de créditos entre el demandante y Jurismática Ltda. en los términos de los artículos 1959 y siguientes del Código Civil. De igual manera no es posible, con base en las pruebas recaudadas, determinar si el contrato celebrado con el municipio de San Antero es de carácter mercantil, pero en todo caso, tampoco se ha demostrado que hayan quedado agotados los requisitos para configurar una cesión de contrato, en los términos de los artículos 887 y siguientes del Código de Comercio.

En cualquier caso, y de acuerdo con lo que ha quedado expuesto atrás, la cesión o no del contrato celebrado con San Antero, en los términos planteados en este proceso, no es determinante para concluir si hubo o no incumplimiento del contrato de asociación. El punto decisivo en esta materia es la distribución que de los honorarios derivados de este contrato se hizo entre las partes, pues de no haberse realizado en los términos convenidos en el contrato de asociación, se habría generado un incumplimiento.

Sin embargo, de una parte, la parte demandada que es la que pretende esgrimir como excepción el incumplimiento del contrato de asociación, no demostró que la parte demandante hubiera realizado una disposición de los honorarios derivados de tal contrato en forma diferente a la pactada. Es más, es la parte demandante la que reiteradamente se ha quejado por no haber percibido lo que a ella correspondía por el mencionado concepto, pero no planteó esta inconformidad como materia de esta controversia.

Por las razones anteriores, no encuentra el tribunal demostrada la excepción de contrato no cumplido en favor de la parte demandada.

Adicionalmente, sobre este mismo tema el tribunal encuentra del caso mencionar que, de acuerdo con, un certificado de existencia y representación legal de la sociedad Jurismática Ltda. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, que el tribunal ha ordenado incorporar al expediente, como prueba de oficio, dicha sociedad es de propiedad de los demandados en un 85%, lo cual implica necesariamente el control de la misma por parte de ellos, y sería faltar a la buena fe con que deben celebrarse los contratos ⁽⁶⁾, argumentar que por ser tal sociedad una persona jurídica distinta de sus socios, se estaba incumpliendo el acuerdo suscrito con tales socios o asociados. Por el contrario, aquí pueden deducirse dos circunstancias muy particulares, una que el contrato de asociación en lo que se refiere al convocante Naranjo se estaba cumpliendo pues lo estaba compartiendo con los asociados, y

otra, que las partes estaban colaborando entre ellas, pues precisamente por ese motivo este aceptó la recomendación de los asociados de cederle el contrato a una sociedad bajo su control.

Precisamente al respecto, el testigo Roa, citado por el convocado Torregroza, indica que no obstante ser él el representante legal de Jurismática Ltda., no sabía si la cesión se había hecho a la sociedad o a Torregroza y a Ortiz, lo cual hace evidente que para el testigo, no había diferencia práctica entre estos y su sociedad.

Como consecuencia, se reitera que la actuación del demandante no podría configurar la excepción de contrato no cumplido, pues el hecho de haberse cedido el citado contrato de gestión para el municipio de San Antero no implica incumplimiento que habilite al convocado Torregroza a desconocer el compromiso que a su vez había adquirido sobre los honorarios derivados del contrato celebrado con el distrito de Cartagena. Si por su parte, este permaneció silencioso no solo en lo referente a pedir colaboración para el desarrollo del mismo sino para solicitar que se le reconocieran los gastos derivados de su cumplimiento, tampoco implica que el contrato de asociación no existiera, sino a lo sumo una renuncia voluntaria de Torregroza, tanto a la cooperación como al reconocimiento de gastos deducibles, lo cual como arriba lo dijimos, no lo exime de cumplir con las obligaciones contractuales contraídas.

G. Costas

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”, esto es a Darío Giovanni Torregroza Lara, quien deberá pagar a Carlos Eduardo Naranjo la suma de seis millones ciento diecisiete mil cuatrocientos pesos (\$ 6.117.400) correspondiente al cincuenta por ciento (50%) del valor de los honorarios y gastos totales del tribunal, así como la suma de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000) por concepto de agencias en derecho.

Con fundamento en lo anterior, este tribunal de arbitramento, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Condenar a Darío Giovanni Torregroza Lara a pagar al demandante Carlos Eduardo Naranjo la suma de cien millones seiscientos sesenta y siete mil cuatrocientos quince pesos (\$ 100.667.415), por concepto del capital adeudado dentro de los cinco días siguientes a la fecha de ejecutoria del presente laudo.
2. Condenar a Darío Giovanni Torregroza Lara a pagar al demandante Carlos Eduardo Naranjo la suma de nueve millones doscientos veintiún mil ciento treinta y cinco pesos (\$ 9.221.135), por concepto de intereses de mora dentro de los cinco días siguientes a la fecha de ejecutoria del presente laudo.
3. Condenar a Darío Giovanni Torregroza Lara a pagar al demandante Carlos Eduardo Naranjo la suma de seis millones ciento diecisiete mil cuatrocientos pesos (\$ 6.117.400), por concepto de costas del proceso y de un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000) por concepto de agencias en derecho.
4. Declarar demostrada parcialmente la excepción denominada “Cobro de lo no debido” y no probadas las demás excepciones propuestas por la parte demandada, en los términos de la parte motiva de esta providencia.
5. Expedir la primera copia auténtica de este laudo con destino al demandante y copia auténtica para ser entregada a cada uno de los demandados.
6. Protocolizar el expediente correspondiente a este proceso en una notaría de Bogotá.

El laudo anterior quedó notificado en estrados.
