

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

**CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR
FINANCIERO – CORBANCA**

Versus

**CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA
PRESBITERIANA**

LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., veintidós (22) de julio de dos mil nueve (2009).

Agotado el trámite legal y estando dentro de la oportunidad para el efecto, procede este Tribunal de Arbitramento a proferir en derecho el laudo que resuelve las diferencias planteadas por CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO “CORBANCA” (en adelante “CORBANCA”) contra CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA (en adelante el “PRESBITERIO”).

CAPITULO I

ANTECEDENTES

1. Las controversias que se deciden mediante el presente laudo se originan en el *Convenio* suscrito por las partes el 23 de noviembre de 2005, modificado por un *Otrosí* entre las mismas partes el día 30 de noviembre siguiente, cuyo objeto fue crear “una institución de educación superior en las áreas del conocimiento escogidas de acuerdo con la propuesta de fecha abril 14 de 2005, presentada por la CORPORACIÓN HONORABLE

PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA con sujeción a lineamientos legales, normas del Ministerio de Educación Nacional de Colombia y de las autoridades que regulan y supervisan el sector, la cual fue aprobada mediante acta 775 de la Junta Directiva de CORBANCA de fecha agosto 19 de 2005” (folios 19 a 22 del cuaderno de pruebas No. 1).

2. El día 30 de mayo de 2008 CORBANCA solicitó la convocatoria de este Tribunal de Arbitramento y formuló demanda ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá contra el PRESBITERIO.

3. En la demanda se adujo como pacto arbitral la cláusula compromisoria prevista en el parámetro 14 del Convenio, cuyo texto es el siguiente:

“RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS. Las partes acuerdan que cualquier diferencia en la interpretación y aplicación del presente convenio, que no puede ser resuelta directamente se hará a través de la conciliación extrajudicial conforme a lo dispuesto en la ley 640 de 2001 y demás normas concordantes. No obstante si no fueren conciliables las diferencias, las partes acuerdan que las mismas serán sometidas a un tribunal de arbitramento compuesto por un (1) árbitro que será designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, el tribunal decidirá en derecho de conformidad con las leyes colombianas, el tribunal sesionará según el reglamento de la Cámara de Comercio de Bogotá y su sede será esta misma ciudad”.

4. El nombramiento del árbitro se efectuó mediante sorteo público que tuvo lugar el día 12 de junio de 2008, el cual recayó en el suscrito, quien aceptó oportunamente.

5. La instalación de este Tribunal se realizó el día 15 de julio de 2008 y en esa oportunidad, mediante Auto No. 1, se designó al Secretario, se fijó el lugar de funcionamiento y se requirió a la convocante para que informara la dirección en donde se podía notificar a la parte convocada, toda vez que la que reportó en la demanda no existe, según lo informado por la oficina de correo en varias ocasiones.

6. Mediante el Auto No. 2 proferido en audiencia que tuvo lugar el día 30 de julio de 2008, el Tribunal se declaró competente para conocer y decidir las controversias planteadas en la demanda. Y por Auto No. 3, dictado en esa

misma oportunidad, el Tribunal admitió la demanda y dispuso correr traslado de la misma a la parte convocada.

7. El PRESBITERIO fue notificado del auto admisorio el día 8 de agosto de 2008 y dio oportuna contestación a la demanda en escrito presentado el día 25 de agosto siguiente, mediante el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

8. En Auto No. 4, proferido en audiencia que tuvo lugar el 30 de septiembre de 2008, el Tribunal señaló las sumas por concepto de gastos y honorarios del proceso, las cuales fueron consignadas en su totalidad y en tiempo oportuno por la parte convocante, a quien la convocada le reembolsó lo pagado en su nombre, según lo informaron sus apoderados al Tribunal en audiencia del 12 de noviembre de 2008.

9. El día 28 de octubre de 2008 se realizó la audiencia de conciliación, la cual se dio por concluida y fracasada ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo.

10. La primera audiencia de trámite tuvo lugar el mismo día 28 de octubre de 2008 y en ella, mediante Auto No. 8, el Tribunal decretó pruebas.

11. Entre el 12 de noviembre de 2008 y el 2 de abril de 2009 se practicaron las pruebas decretadas, distintas de las documentales, que consistieron en dos inspecciones judiciales, dos dictámenes periciales, varios testimonios y los interrogatorios de las partes.

12. El día 28 de abril de 2009 tuvo lugar la audiencia de alegaciones en la cual las partes convocante y convocada presentaron los argumentos para apoyar, aquélla sus pretensiones, y ésta su oposición, y al final de sus intervenciones presentaron sendos resúmenes escritos de lo alegado, los cuales se agregaron al expediente.

13. El proceso se tramitó en diecisiete (17) audiencias, en las cuales se instaló el Tribunal de Arbitramento; éste asumió competencia y admitió la

demanda; se procuró la conciliación entre las partes; se decretaron y practicaron pruebas; se decidieron varias solicitudes de las partes; y se recibieron sus alegaciones finales.

14. Corresponde ahora a este Tribunal, mediante el presente Laudo, decidir en derecho las controversias planteadas, lo cual hace en tiempo oportuno. En efecto, como la primera audiencia de trámite tuvo lugar el día 28 de octubre de 2008, momento a partir del cual debe contarse el término de duración del proceso, establecido en seis (6) meses, el plazo para proferir el fallo vencía el 28 de abril de 2009. No obstante, a solicitud de las partes, el proceso se suspendió entre el 11 de diciembre de 2008 y el 18 de enero de 2009 (Acta No. 4); entre el 11 y el 16 de febrero de 2009 y entre el 20 y el 22 de febrero de 2009 (Acta No. 11); entre el 24 de febrero y el 15 de marzo de 2009 (Acta No. 12); entre el 17 y el 29 de marzo de 2009 (Acta No. 13); entre el 29 de abril y el 9 de junio de 2009 (Acta No. 15); y entre el 11 de junio y el 21 de julio de 2009 (Acta No. 16) por un total de 165 días calendario. En estas condiciones, el término para proferir el laudo vence el día 11 de octubre de 2009 y, por ende, el pronunciamiento en este momento se produce en la oportunidad legal.

CAPITULO II

DEMANDA Y CONTESTACION

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACION

1.1. **CORBANCA.** En su demanda CORBANCA formuló al Tribunal las siguientes pretensiones:

“PRETENSIONES PRINCIPALES

“PRIMERA.- *Se declare sin validez ni efecto, por NULIDAD, el convenio de fecha 23 de noviembre de 2005, sus modificaciones y los actos, actas que como consecuencia del mismo se realizaron, celebrado entre la CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA- y la CORPORACIÓN HONORABLE*

PRESBITERIO CENTRAL DEL IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, cuyo objeto era la creación de una Institución Universitaria, conforme a los hechos y causales que se determinaran más adelante.

“SEGUNDA.- En consecuencia, declárese rescindido el convenio, sus modificaciones y los actos, actas que como consecuencia del mismo se realizaron

“TERCERA.- Que, como consecuencia de la declaratoria de rescisión, se ordene a la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DEL IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, la restitución del total de las sumas de dinero recibidas en cuantía de UN MIL DOSCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$1.220.000.000), indexadas a la fecha en que se realice el reintegro de los recursos a la **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA -**

“CUARTA.- Se condene a la demandada al pago de los intereses comerciales moratorios más altos permitidos por la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA** aplicados sobre las sumas de dinero recibidas y no reintegradas, desde la fecha de presentación de la demanda y hasta que efectivamente se realice el pago.

“QUINTA.- Se condene al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con la intervención, constitución y funcionamiento del tribunal de arbitramento.

“PRIMERAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

“En subsidio y ante la improsperidad de las pretensiones principales, solicito se hagan las siguientes declaraciones y condenas.

“PRIMERA.- Se declare que, es relativamente simulado, el convenio para la creación de una Institución Universitaria celebrado el 23 de noviembre de 2005 entre la **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA-** y la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, así como sus modificaciones y los actos o actas que como consecuencia del acto aparente se realizaron.

“SEGUNDA.- Se declare que el acto realmente pretendido por las partes lo fue el contrato de mutuo o préstamo de dinero entre la **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA-** y la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, en el que se establece:

- **Monto de capital**\$3.000.000.000

- **Plazo**..... 5 años
- **Tasa de interés de plazo**.....DTF + 6%

“TERCERA.- Se declare que la **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA-** entregó, en virtud de este contrato, a la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA** la suma de UN MIL DOSCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$1.220.000.000).

“CUARTA.- Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, deudora y obligada a devolver la misma suma de dinero que le fue entregada en mutuo o préstamo de dinero a la fecha que el fallo disponga.

“QUINTA.- Se condene a la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA** al pago de los intereses anuales pactados correspondientes al DTF + 6% desde el momento en que recibió los recursos y por cada anualidad cumplida.

“SEXTA.- Se condene al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con la intervención, constitución y funcionamiento del tribunal de arbitramento.

“ÚLTIMAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

“En defecto de las primeras pretensiones subsidiarias, solicito se decrete y condene a la demandada:

“PRIMERA.- Se decrete la resolución del convenio celebrado entre **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO – CORBANCA-** y la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, por incumplimiento en lo convenido al disponer la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA** de los recursos entregados por el Fondo de Empleados.

“SEGUNDA.- En consecuencia, se condene a la demandada al pago de los perjuicios sufridos por el incumplimiento contractual, así:

- **Daño emergente:** La suma de UN MIL DOSCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$1.220.000.000) que le fueron entregados a la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA** por parte del convocante.

- **Lucro Cesante:** Por los intereses corrientes establecidos del DTF+6% desde el día de recibo de la sumas de dineros hasta el día de la presentación de la demanda.
- **Lucro Cesante:** Por los intereses moratorios a la tasa más alta permitida por la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA** desde la presentación de la demanda y hasta que se verifique el pago de la obligación.

“TERCERA.- Se condene al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con la intervención, constitución y funcionamiento del tribunal de arbitramento.

1.2. **PRESBITERIO.** En su contestación a la demanda, el PRESBITERIO se opuso a las pretensiones exponiendo los fundamentos de derecho correspondientes y formuló una excepción de mérito.

2. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

En su demanda, la convocante expuso los hechos en que funda sus pretensiones y que pueden sintetizarse en tres grupos, así:

2.1. Hechos previos a la convocatoria del Tribunal de Arbitramento

- 1) En desarrollo de la intervención de CORBANCA por la Superintendencia de Economía Solidaria con el fin de administrar dicha entidad, ejecutada mediante la toma de posesión forzosa administrativa que ordenó la Resolución No. 20073500002075 de 20 de marzo de 2007 del Superintendente de Economía Solidaria, se estableció la existencia del documento Convenio celebrado entre las partes;
- 2) El Agente Especial designado como consecuencia de la intervención quiso establecer los alcances y efectos del mencionado Convenio, para lo cual dirigió comunicación a quienes siendo la otra parte contratante, mantenían en su poder los recursos entregados por el Fondo de Empleados;
- 3) El Agente Especial no logró comunicación alguna con el Presbiterio que explicara los alcances y logros del mentado Convenio, a pesar de haber requerido a sus directivas y a quien dijo ser su abogado;
- 4) Tampoco fue posible lograr el resultado anterior con la petición de diligencia de conciliación que se intentara ante la Cámara de Comercio de Bogotá, pues con excusas, se logró aplazar la primera de estas diligencias y

luego se insistió con el mismo argumento para lograr el aplazamiento de la segunda, por lo que el funcionario conciliador estimó fallida la conciliación;

5) La situación descrita condujo a la presentación de la convocatoria para la conformación del tribunal de arbitramento.

2.2. Determinación del Convenio objeto de la demanda

1) Con el aparente propósito de crear una Institución Universitaria, a la que más adelante se le denominaría CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AMERICANA GABRIEL GARCÍA MARQUEZ, las partes convinieron en constituir una Corporación que le sirviera de sustrato legal a aquélla.

2) El Convenio fue suscrito el día 23 de noviembre de 2005 y en él se acordó el aporte total de \$6.000.000.000.00 mediante sendas participaciones del cincuenta por ciento (50%) por cada parte.

3) El aporte asumido por CORBANCA consistió en la entrega de dinero en efectivo al PRESBITERIO.

4) La participación del PRESBITERIO se acordó en especie de la siguiente manera: (i) El aporte de bienes muebles e inmuebles cuyo valor se estimaría por expertos; (ii) Intangibles representados en el "Know how"; (iii) El uso y goce, sin costo alguno, de los inmuebles que hacen parte de la planta física del colegio ubicados en la carrera 22 No. 46 – 15.

5) Se estableció la constitución de pólizas de garantía de buen manejo de los recursos entregados por CORBANCA.

6) La vigilancia del proyecto se sometió a un comité director del proyecto y un comité financiero paritario, con la función de tener en cuenta los aspectos para la puesta en marcha del proyecto.

7) Mediante un "Otrosí" de fecha 30 de noviembre de 2005 se acordó modificar el numeral "1º" del literal "b" de la cláusula 9 del Convenio, que establecía el primer desembolso de CORBANCA por \$500.000.000.00 contra la constitución de las pólizas de garantía, para eliminar esta exigencia previa.

8) A pesar de que el Convenio se firmó el día 23 de noviembre de 2005, el acta de constitución de la institución universitaria se realizó sólo hasta la fecha de toma de posesión de la entidad por la Superintendencia, dentro de los requisitos para obtener personería jurídica.

2.3. Configuración de las causas que invalidan y/o simulan la realidad social

De acuerdo con la demanda, las causas que invalidan y/o simulan la realidad comercial están relacionadas con la incapacidad de CORBANCA para celebrar el Convenio y con la indeterminación de las prestaciones a cargo del PRESBITERO, así como con hechos indicadores de la simulación.

2.3.1. Incapacidad de CORBANCA para celebrar el Convenio (art. 1504 del Código Civil).

1) La capacidad legal particular de los fondos de empleados para celebrar convenios, se circunscribe a la prestación de servicios que beneficien al fondo y a los asociados – así como a sus parientes –, siempre y cuando estén previstos o sean complementarios del objeto social del organismo solidario.

2) La participación de CORBANCA desconoce las limitaciones y prohibiciones legales ya que (i) no obedece a prestación alguna de servicios en beneficio de los asociados y del fondo; (ii) la prestación de servicios educativos por parte de CORBANCA no está contemplada dentro del objeto social, ni se trata de una actividad complementaria al desarrollo del objeto social; (iii) Las inversiones en proyectos con recursos provenientes del ahorro, distintas a la adquisición de activos fijos para la prestación de servicios, no están permitidas a los fondos de empleados; (iv) la creación de la institución universitaria no limita la prestación del servicio de educación única y exclusivamente a los asociados de CORBANCA, lo que contraviene lo dispuesto en los artículos 24 y 25 del decreto 1481 de 1989, que sólo permite hacer extensivos estos servicios a “los padres, cónyuges, compañeros permanentes, hijos y demás familiares, en la forma que establezcan los estatutos”; (v) el “otro sí” del 30 de noviembre de 2005 no fue autorizado por la junta directiva de CORBANCA.

2.3.2. Indeterminación de las prestaciones a cargo del PRESBITERIO

En el Convenio no se determinó de manera clara, expresa y precisa las prestaciones a cargo del PRESBITERIO, como tampoco se definieron reglas ni se suministraron datos para la identificación de los aportes, por cuanto: (i) no se expresó qué bienes muebles o inmuebles serían objeto de aporte y avalúo; (ii) los inmuebles, cuyo uso y goce serían objeto de aporte no fueron objeto de valoración alguna y, por tanto, no pueden considerarse en la sumatoria del aporte; (iii) el "Know How" del PRESBITERIO es incierto en su determinación.

2.3.3. Hechos indicadores de la simulación

Igualmente existen algunos hechos indicadores de simulación como son: (i) CORBANCA únicamente está autorizada para realizar operaciones de ahorro y crédito con sus asociados, conforme a lo establecido en el artículo 22 del decreto 1481 de 1989; (ii) el PRESBITERIO nunca ha sido asociado de CORBANCA; (iii) No se dio cumplimiento a los varios cronogramas de actividades; (iv) De los requisitos exigidos por el artículo 100 de la ley 30 de 1992 escasamente se alcanzó a suscribir el Acta de Constitución el 27 de marzo de 2007; (v) El dinero entregado a título de aporte por CORBANCA no fue destinado en la forma y términos exigidos por el artículo 3º del decreto 1478 de 1994, sino que el PRESBITERIO lo destinó en provecho únicamente suyo; (vi) Para obtener el registro calificado de programas educativos no se presentaron estudios serios y objetivos; (vii) CORBANCA a la fecha de suscripción del Convenio había entregado al PRESBITERIO \$100.000.000.00 sin haberse otorgado póliza alguna que asegurara el riesgo previsto por los contratantes y el Otrosí que levantó la póliza de garantía no contó con autorización alguna por los miembros de junta directiva de CORBANCA.

2.3.4. Causas del incumplimiento

En cuanto al incumplimiento de sus obligaciones, dice la convocante que el PRESBITERIO no destinó los recursos en los términos señalados en el

inciso segundo del artículo 3º del decreto 1478 de 1994. Y como la Junta Directiva de CORBANCA no autorizó la modificación del Convenio, mediante el “otrosí” del 30 de noviembre, el PRESBITERIO incumplió sus obligaciones al no otorgar las pólizas de manejo en la fecha acordada.

Por efectos de la intervención para administrar CORBANCA, el Agente Especial nombrado por la Superintendencia pudo establecer la existencia del Convenio y trató de comunicarse con el PRESBITERIO para conocer los alcances y logros del mismo, sin que ello hubiera sido posible.

3. CONTESTACION DE LA DEMANDA

El PRESBITERIO se pronunció en la contestación de la demanda sobre los hechos expuestos por la convocante, aceptando unos, negando otros y presentando en la mayoría de casos explicaciones y precisiones, por lo que se opone a todas y cada una de las pretensiones y solicita que la demandante sea condenada al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con la intervención, constitución y funcionamiento del Tribunal de Arbitramento.

Los fundamentos de derecho son presentados así por la parte convocada:

3.1. Hechos previos a la convocatoria del Tribunal de Arbitramento

1) El Acuerdo celebrado entre las partes, denominado CONVENIO No. 70-2005, fue suscrito el veintitrés (23) de noviembre de 2005, de manera que su existencia data de mucho antes de lo que alude la demandante en el hecho primero.

2) Respecto del Hecho 3, considera que es falso porque el PRESBITERIO manifestó por escrito su interés en celebrar la audiencia de conciliación que como requisito de procedibilidad fijó el Convenio, pero el esfuerzo de CORBANCA se dirigió más a impedir el desarrollo de dicha audiencia que a procurar su realización, situación que se expone en la excepción de mérito que mas adelante aduce la parte convocada, por lo que concluye que la

presentación de la convocatoria para conformar el Tribunal de Arbitramento no es lícita, por no estar cumplido el requisito de procedibilidad establecido tanto en el Convenio como en la Ley 640 de 2001.

3.2. Determinación del Convenio objeto de la demanda

El Convenio recoge el resultado de las reuniones en las que se estudió detalladamente el tema, por lo que es tendencioso el calificativo de 'aparente acuerdo' con el que se busca estigmatizarlo, y el que conste el mismo en tal documento no es ilegal ni reduce la extensa evaluación hecha por CORBANCA al proyecto al que decidió vincularse de forma consciente, libre, directa, voluntaria y válida, tal como aparece en la documentación que da cuenta de las reuniones sostenidas entre las partes y que no se explica por qué no se acompañó con la demanda, si de tales documentos tiene copia CORBANCA y, por lo mismo, deben reposar en sus archivos.

En cuanto al punto 2.1., la demandada afirma que es falso que el propósito de creación de una institución universitaria haya sido aparente, pues sí se constituyó la misma, tal y como consta en el acta de "Asamblea de Fundadores – Acta No.01 de 2006 o de Constitución", de fecha 31 de mayo de 2006.

En cuanto al punto 2.2, lo complementa en el sentido de que el Convenio no se limita a fijar el total de los aportes de las partes sino que, además, establece todos y cada uno de los asuntos capitales de un acuerdo de tal naturaleza, pues fija la estructura jurídica, objeto social, denominación de la entidad a crear, domicilio, duración del Convenio, terminación del mismo, miembros, vigilancia, patrimonio, cesión, contraprestación, resolución de conflictos y notificaciones.

En cuanto al punto 2.3, lo aclara en el sentido de que en ninguno de los apartes del Convenio se indica expresamente la dirección del inmueble que se excluye del aporte. Además, el uso y goce del inmueble en el que funcionará la institución educativa forma parte del aporte del PRESBITERIO, máxime porque el mismo resulta indispensable para la ejecución del

proyecto. Son susceptibles de aporte, además, los bienes materiales y los intangibles, por cuanto el conocimiento y experticia acumulados constituyen base o fundamento del éxito de un proyecto como el emprendido. No se puede negar que un conocimiento del nivel del PRESBITERIO en el área de la educación, superior a 130 años en Colombia, las instalaciones con que se cuenta y la experiencia a nivel local e internacional así como la organización de la que forma parte, constituyen verdaderos bienes, susceptible de aporte a cualquier organización.

En cuanto al punto 2.4., aclara que el Convenio no se limita a la constitución de pólizas de garantía de buen manejo sino que, como se indicó en el numeral precedente, cubre todos los asuntos relacionados con un acuerdo del alcance como el previsto.

En cuanto al punto 2.5, lo complementa en el sentido de que el Comité Director del Proyecto y el Comité Financiero Paritario estaban conformados por funcionarios del PRESBITERIO y CORBANCA, como lo muestra el hecho que a nombre de ésta, formaron parte los doctores Mauricio Carvajal Grimaldi, Oscar David Forero Hoyos, Abimael Median Vélez y Eliécer Sarria Vivas.

En cuanto al punto 2.7, lo complementa en el sentido de que el acta de constitución se suscribió el 31 de mayo de 2006, esto, seis (6) meses después de suscrito el Convenio, lo que demuestra su cumplimiento por el PRESBITERIO, pues de forma clara el numeral 5 del mismo prevé un plazo para el efecto no mayor a cinco (5) años.

3.3. Las causas que invalidan y/o simulan la realidad comercial (Incapacidad de Corbanca)

1) De acuerdo con el numeral 4 del artículo 2º del decreto 1481 de 1989, dentro de las características de los fondos de empleados como empresas asociativas está la de prestar servicios en beneficio de sus asociados. Por su parte, el artículo 6º, ídem, indica que los estatutos de esos organismos

deben prever el 'objeto y determinación clara de las actividades y servicios', tal como lo establece el numeral 2 de este dispositivo.

Así las cosas, el entendimiento que debe darse a los artículos 24 y 25 no es otro que la capacidad legal derivada de las previsiones estatutarias, para la prestación de los servicios a los beneficiarios directos de los asociados a estas entidades, a través de otras entidades dedicadas a las actividades a las que quieran acceder tales beneficiarios. Esos beneficiarios no son otros que los padres, cónyuges, compañeras permanentes, hijos y demás familiares previstos en los estatutos.

Al examinar los estatutos de CORBANCA de la fecha de celebración del Convenio, se evidencia que los numerales 4 y 7 de su artículo 5 prevén la función de prestar servicios de capacitación y de bienestar social para los asociados y sus familias y 'promover proyectos y programas en el área de educación en cualquiera de los niveles establecidos por la ley, con el fin de contribuir al desarrollo económico y social del país'.

De manera que al tenor de lo previsto en el artículo 99 del Código de Comercio, aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 100 ídem, CORBANCA tiene capacidad para celebrar el Convenio que hoy se pretende desconocer.

2) La demanda se limita a citar como soporte jurídico de una conclusión errada sobre la capacidad de CORBANCA o de limitaciones y prohibiciones, el artículo 24 del Decreto 1481 de 1989. La interpretación que hace es contraria a las fórmulas de interpretación planteadas en el Código Civil, a partir del artículo 25 y en particular a la interpretación sistemática que ordena el artículo 30 del mismo, pues claramente el Decreto 1481 de 1989 prevé como requisitos de constitución de esta clase de entidades asociativas, la aprobación del cuerpo estatutario que las registrará y su sometimiento al mismo (art. 5, numeral 2) y el objeto y determinación clara de las actividades y servicios que serán prestados (art. 6, num. 2), de forma tal que el artículo 24, ídem, no puede ser entendido como un pasaje aislado y ajeno a las disposiciones anteriormente citadas, máxime si las mismas forman parte de

los dispositivos generales y de constitución y reconocimiento de tales fondos. Además, la prestación de los servicios de capacitación y la promoción de proyectos y programas en el área de educación han sido actividades estatutariamente previstas a lo largo de la existencia de la entidad, y, obviamente, anteriores a la celebración del Convenio, tal como lo demuestran las varias versiones de los estatutos de CORBANCA, adjuntos al escrito de demanda.

Es contraria a la ley la interpretación que se hace del artículo 23 del Decreto 1481, según la cual la inversión en proyectos con los recursos del fondo no está permitida, pues de esa manera en la práctica se prohibiría a dichas entidades el desarrollo de cualquier actividad, y desde luego el pago de servicios de las personas que contraten para el desarrollo de las actividades estatutariamente previstas, pues los recursos con los que cuenta de forma preferencial este tipo de entidades constituyen ahorro de los afiliados.

Así mismo, pretender que CORBANCA no pueda participar como constituyente de una institución educativa universitaria, a menos que los únicos alumnos fuesen sus asociados, no corresponde a una interpretación lógica de los artículos 24 y 25 del Decreto 1481 de 1989 y hace nugatorio el alcance de los numerales 4 y 7 del artículo 5 de los estatutos de CORBANCA.

Finalmente, en cuanto al “Otrosí” modificadorio del Convenio, suscrito 7 días después de la firma de éste, no puede ser causal de nulidad o de simulación y el PRESBITERIO lo entendió hecho de buena fe exenta de culpa y en desarrollo de las facultades estatutariamente previstas para el representante legal de CORBANCA.

La parte actora omite mencionar que desde el 23 de noviembre de 2001, la Junta Directiva de CORBANCA se ocupó del desarrollo de un proyecto educativo, tal y como da cuenta el Acta 729, y encontró en el proyecto educativo que a la postre celebró con el PRESBITERIO una forma legal y eficaz de materializar su antiguo deseo y decisión, y de dar así cumplimiento a los estatutos sociales.

3) Al no existir análisis en la demanda de por qué los hechos descritos en los numerales 3.1 y 3.2 constituyen muestra de la incapacidad absoluta o relativa a que se refiere el artículo 1504 del Código Civil, no resulta posible una referencia a tales análisis y el demandante deja un vacío en su sustentación que no puede ser llenado sino por el mismo, toda vez que corresponde a quien demanda sustentar sus pretensiones y no solo esbozar de forma genérica una norma.

3.4. Indeterminación de las prestaciones a cargo del PRESBITERIO

1) No se entiende cómo la parte demandante puede limitar las prestaciones del PRESBITERIO a lo expresado en el literal d) del parámetro 9 del Convenio, ignorando los parámetros 4 y 10 del mismo, en los que se advierten prestaciones a cargo del PRESBITERIO y a favor de CORBANCA, pues, de acuerdo con el parámetro 4, se fija como domicilio de la institución universitaria las instalaciones pertenecientes a la Iglesia Presbiteriana de Colombia, ubicadas en la carrera 22 No. 45-66 de esta ciudad, e indica que aporta al mismo el derecho de uso y goce de forma irrevocable y durante todo el tiempo que dure la institución universitaria. Y conforme al parámetro 10, el PRESBITERIO concede a CORBANCA unos 40 cupos durante 5 años a partir del año lectivo de 2006. Y el PRESBITERIO ha otorgado los cupos educativos solicitados por CORBANCA, como lo acreditan las copias de tales solicitudes y las respuestas dadas. Visto lo anterior, no resulta posible aceptar como indeterminadas las prestaciones a cargo del PRESBITERIO.

2) Es entonces falso que no se hayan identificado los aportes del PRESBITERIO, pues el mismo demandante reconoce que el Convenio prevé el concurso de expertos en el manejo y administración de bienes muebles e inmuebles y en intangibles como el Know how, para la tasación del valor de los aportes en especie a que se obligó el PRESBITERIO, por lo que no resulta válido que se asevere que 'no se expresó qué bienes muebles o inmuebles sería (sic) objeto de aporte y avalúo', si en inmuebles en mención a renglón seguido se identifica en la viñeta 2 del numeral 3.2.2. de la demanda.

Agrega que no es posible que el literal e) del parámetro 9 del Convenio se interprete pretendiendo que el uso y goce de una edificación en la que funcionará la institución educativa se hará a título gratuito, pues la expresión 'sin costo alguno' solamente indica que no habrá desembolso de los fondos líquidos del proyecto para el pago del uso y goce, por ser justamente parte del aporte del PRESBITERIO. La interpretación del demandante rompe el equilibrio contractual. El uso y goce de un inmueble como aquel, tiene un valor que excede en mucho los aportes de CORBANCA. Ello sin hacer alusión al Know how.

3.5. Hechos indicadores de la simulación

1) El artículo 22 del Decreto 1481 de 1989 se refiere solamente a los servicios de ahorro y crédito que se prestan a los asociados, y de ninguna manera constituye una limitación a los otros servicios que puede adelantar un fondo de empleados. CORBANCA y el PRESBITERIO no celebraron un contrato de mutuo, por lo que los dineros entregados se enmarcan dentro de la previsión del artículo 23. De otra parte, el artículo 24 prevé que los demás servicios previstos en el objeto social, aludiendo de forma excluyente a los de ahorro y crédito, pueden ser prestados por intermedio de otras entidades, tal como sucede con el caso del Convenio.

2) No es cierto lo del incumplimiento del cronograma por parte del PRESBITERIO, pues la toma de posesión de la entidad y la investigación que le precedió fueron hechos que impidieron a la administración de CORBANCA cumplir de forma rigurosa sus obligaciones, dentro de las que se encontraba el referido cronograma. De otra parte, el PRESBITERIO hizo entrega de una oficina a CORBANCA para 'operacionalizar' el Convenio, pero ésta solicitó el 27 de mayo de 2008 la devolución del mobiliario. Además:

- i. En el punto relacionado con el cumplimiento de los requisitos de que habla el artículo 100 de la Ley 30 de 1992, ello no se limitó al acta de constitución sino que también hubo trabajos conjuntos sobre los estatutos de la institución, el estudio de factibilidad y el reglamento estudiantil, los cuales deben figurar en los archivos de la entidad.

- ii. Es falso que el PRESBITERIO haya destinado para su provecho los dineros objeto del Convenio. Los mismos se entregaron como un reconocimiento a las obras civiles ya adelantadas, las cuales están dirigidas a la adecuación de sus instalaciones para una institución universitaria.
- iii. Es temeraria la aseveración de que los estudios presentados para la obtención del registro no son serios y objetivos.
- iv. El otorgamiento de una póliza que asegurara el riesgo previsto por los contratantes era una obligación inexistente, pues el parágrafo 12 del Convenio fue eliminado por mutuo acuerdo de las partes, sin que se haya probado que la entidad requiriera autorización adicional para tal modificación.

3.6. Causas del incumplimiento

1) Resulta arbitrario desconocer las actas mismas de entrega de los aportes por parte de CORBANCA, en las que de manera clara, expresa e inequívoca se precisa el reconocimiento que se hace a favor del PRESBITERIO de las obras civiles de adecuación, que con sus propios fondos adelantó. Esa fue la intención con la que se aportó el dinero a favor del proyecto.

2) La demandante debe demostrar que la celebración del "Otrosí" por CORBANCA no estaba autorizado por la Junta Directiva. El numeral 9 del acta 775 de 19 de agosto de 2005, en donde consta que la Junta Directiva aprobó la propuesta asociativa en el proyecto educativo, no se fija ninguna limitación al representante legal para suscribir el Convenio, ni somete a la aprobación previa de esa Junta las eventuales modificaciones al mismo, por lo que de acuerdo con el inciso 2º del artículo 196 del Código de Comercio, el representante legal de la entidad tenía plena capacidad para el efecto, amén de que el PRESBITERIO actuó de buena fe exenta de culpa en la celebración del Convenio y de su modificación.

Concluye en que no ha habido incumplimiento alguno por parte del PRESBITERIO, por lo que no tiene fundamento la exigencia de devolución de los aportes a los que la entidad se obligó.

3. 7. Excepción de mérito

La conciliación es requisito para conformar el Tribunal, no solo porque así lo dispone el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 sino por el Convenio mismo. Con la petición de integración de un Tribunal de Arbitramento por parte de CORBANCA, se adjunta constancia de 27 de febrero de 2008 de inasistencia a una audiencia de conciliación, que había sido convocada para el 22 de febrero, la cual fue informada al PRESBITERIO el día anterior porque la parte convocante informó erradamente la dirección, a pesar de que la misma consta en el Convenio. El PRESBITERIO solicitó fijar la audiencia para el día seis (6) de marzo de 2008, pero la demandante no quiso aceptarla, por lo que la Cámara de Comercio de Comercio fijó la audiencia para el día 27 de febrero, fecha para la cual no resultaba posible la asistencia de la parte convocada, por razones que se dieron a conocer previamente y por escrito. Además, la constancia de inasistencia en donde se indica que el apoderado del PRESBITERIO no acreditó tal calidad es inadecuada porque la misma se debía aceptar por el principio constitucional de la buena fe y porque dicha calidad fue citada por la parte convocante.

La constancia en cita se expidió con el alcance previsto en el artículo 22 de la Ley 640 de 2001, pretermitiendo la Cámara de Comercio de Bogotá el término establecido en el artículo 20 de la precitada ley. A pesar de que la solicitud se elevó por la convocante el 14 de febrero de 2008 y la petición de la convocada proponía aplazar la audiencia para el 6 de marzo, fecha que no excedía de un mes contado a partir de la solicitud, la conciliadora decidió fijar la audiencia para el 27 de febrero y en esa misma fecha expedir la constancia de inasistencia. Por tal razón el requisito de procedibilidad que ordena el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 no se ha cumplido, lo que impide la conformación del Tribunal de Arbitramento, por lo que la instalación del mismo adolece de vicios de legalidad.

CAPÍTULO III

EL CONVENIO

1. El texto del Convenio

El texto del Convenio objeto de este proceso es el siguiente:

Convenio No 070-2005

CONVENIO DE CREACIÓN DE UNA INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA ENTRE LA CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA Y LA CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO "CORBANCA"

Entre los suscritos a saber **DAVID ILLIDGE QUIROZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.439.423 expedida en Barranquilla, actuando como representante legal de la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, entidad de carácter civil, sin ánimo de lucro, legalmente constituida, con domicilio en Bogotá, como consta en certificación expedida por la alcaldía mayor de Bogotá y en el Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, en adelante el **PRESBITERIO** y por la otra, **JORGE ELIÉCER VIGOYA CASAS**, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.358.150 expedida en Bogotá, actuando en nombre y representación de la **CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO "CORBANCA"**, entidad sin ánimo de lucro, con domicilio en Bogotá y personería jurídica número 534 del 06 de febrero de 1969, conforme se acredita con la certificación de existencia y representación legal expedida por la Cámara de Comercio de esta ciudad, y Número de identificación Tributaria 860.027.069-5, quien en adelante se denominará **CORBANCA**, hacen el siguiente convenio para la creación de una Institución Universitaria, con base en la unión de esfuerzos, abierta a todos los sectores de la población, bajo los siguientes parámetros:

1. **ESTRUCTURA JURÍDICA.** Dos modalidades establece la ley civil (Art. 633 C.C.) para la creación de Instituciones sin ánimo de lucro: las corporaciones y las fundaciones. Las primeras formadas por una reunión de personas y tienen por objeto el bienestar de los asociados, sea física, intelectual y moral; las segundas se distinguen porque no se trata de personas asociadas sino de un conjunto de bienes destinados a fines específicos. Vale decir, en las corporaciones hay asociación de personas en tanto que en las fundaciones hay predestinación de bienes para fines sociales.

En las circunstancias conocidas, la creación de una Institución conformada por las dos entidades, es el marco para la proyectada persona jurídica.

2. **OBJETO SOCIAL.** Las partes conformarán de común acuerdo una institución de educación superior en las áreas del conocimiento escogidas de acuerdo con la propuesta de fecha abril 14 de 2005, presentada por la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA** con sujeción a lineamientos legales, normas del Ministerio de Educación Nacional de Colombia y de las autoridades que regulan y supervisan el sector, la cual fue aprobada mediante acta 775 de la Junta Directiva de CORBANCA de fecha de agosto 19 de 2005, documento que hace parte integral de este convenio.

3. **DENOMINACIÓN.** Las partes optarán libremente y de común acuerdo por el nombre de la institución con mayor conveniencia, evitando incurrir en homonimia u otra circunstancia prevista por las autoridades del ramo.

4. **DOMICILIO DE LA INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA.** El domicilio principal será la ciudad de Bogotá, D.C., en las instalaciones de la carrera 22 No. 45 - 66, perteneciente a la iglesia Presbiteriana de Colombia. Para el efecto, **EL PRESBITERIO** pone a disposición del proyecto las edificaciones existentes en su sede principal. Para este cometido, **EL PRESBITERIO** aportará al proyecto el derecho de uso y goce a la institución universitaria que se cree. El aporte será irrevocable y durará por todo el tiempo que dure la institución universitaria

5. **DURACIÓN.** La duración del convenio para crear la institución universitaria, será de máximo por cinco (5) años contados a partir de su firma por todas las partes, prorrogable a voluntad de las partes. Al cabo de los cinco años deberá estar creada y en funcionamiento la institución universitaria.

6. **TERMINACIÓN DEL CONVENIO.** El presente convenio terminará el día que se conforme legalmente la Institución Universitaria entre las partes, sin perjuicio del cumplimiento de la cláusula novena 9 del presente convenio, o en el momento que sea negada la personería Jurídica de la conformación de la Institución Universitaria. En este último caso, a CORBANCA se le restituirá todos sus aportes en los términos de la cláusula 11 de este convenio.

7. **MIEMBROS.** Son miembros fundadores, el **PRESBITERIO** y **CORBANCA**, por partes iguales.

8. **VIGILANCIA DEL CONVENIO.** Estará conformada por comisiones especializadas, compuestas por el Comité Director del Proyecto y un Comité Financiero paritario integrado por un representante de cada una de las partes, quienes se reunirán mensualmente para tener en cuenta todos los aspectos para la puesta en marcha del proyecto educativo, dejando constancia de sus actuaciones mediante actas

9. **PATRIMONIO.** Estará conformado por aportes en dinero y en especie, suministrados por igual, de acuerdo con el cronograma o plan financiero que se esbozará en documento aparte que hará parte integral de este convenio y será objeto de cuidadosa organización por parte de las comisiones especializadas, compuestas por el Comité Director del Proyecto y el Comité Financiero paritario integrado por un representante de cada una de las partes que tendrá en cuenta, entre otros, los siguientes aspectos.

a. Aportes estimados en SEIS MIL MILLONES DE PESOS M /CTE. (\$6.000.000.000.00), que las partes asumen en proporción del 50% para cada una, es decir cada uno realizará un aporte de TRES MIL MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$3.000.000.000.00).

b. Como consecuencia de lo anterior, el aporte de CORBANCA será desembolsado así: 1) la suma de **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M./CTE.,(\$500.000.000.ºº)** a favor de **EI PRESBITERIO** a la firma y suscripción de la póliza que trata la cláusula doce (12) del presente convenio, para la puesta en marcha del proyecto educativo y su destinación se hará en inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria. Todo gasto deberá ser aprobado por el Comité Financiero previsto en la cláusula Octava; 2) A los 45 días del primer desembolso se cancelará la suma de **CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$400.000.000.ºº)**, previa evaluación y aprobación por parte del Comité Director del proyecto para la creación de la Institución Universitaria y de acuerdo al cronograma de actividades con los mismos fines. 3) El saldo, es decir, la suma de **DOS MIL CIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$2.100.000.000ºº)**, serán girados durante la vigencia del convenio, según flujograma que hace parte integral del presente convenio y de acuerdo con las exigencias y necesidades del Proyecto Educativo, previa consideración y aprobación en cada caso del comité director del proyecto, en la medida de las necesidades efectivas del proyecto. Este valor será controlado a través del Comité Financiero paritario integrado por un representante de cada una de las partes y Comité Director del proyecto.

d. El aporte de **EI PRESBITERIO** será reconocido mediante el concurso de expertos en el manejo y administración de bienes muebles e inmuebles, como también intangibles (Know How), se establecerá el valor y forma de los aportes en especie de tal forma que éstos serán sumados al saldo para completar el 50% a su cargo. Estos aportes se valorarán caso por caso por el comité Director y no darán lugar a contraprestación alguna al **PRESBITERIO**.

e. Los inmuebles que hacen parte de la planta física, por su naturaleza por destinación o por adhesión, no saldrán del patrimonio de la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, ni de la **IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**. No obstante su uso y goce se aportará a la institución Universitaria, sin costo alguno.

10. **CONTRAPRESTACIÓN.** **EI PRESBITERIO** concederá en favor de **CORBANCA** CUARENTA (40) cupos en el COLEGIO AMERICANO DE BOGOTÁ, durante cinco años, a partir del año lectivo 2006. El cupo incluye los valores concernientes a los gastos de matrícula, pensión y alimentación de cada uno de los estudiantes, de acuerdo a la propuesta de fecha abril 14 de 2005, para el efecto, será necesario cumplir los requisitos formales de ingreso al COLEGIO para lo cual **CORBANCA** avalará las personas que gozarán de dicho beneficio.

11. **GARANTÍAS.** En caso de que la institución universitaria no sea aprobada por cualquier motivo, los valores girados por **CORBANCA** a **EL PRESBITERIO** serán devueltos, una vez se descuenten los valores correspondientes a la contraprestación señalada en la cláusula 10ª, si es del caso se harán efectivas las pólizas que se hayan otorgado a favor de **CORBANCA**. El plazo para la devolución no será mayor a 36 meses y la tasa para la devolución de los dineros aportados por CORBANCA se pacta al DTF más 6 puntos; De igual

forma **EL PRESBITERIO**, deberá devolver los valores correspondientes por concepto de estudios y mejoras realizados a los bienes inmuebles que hacen parte del proyecto en un cien (100%) por ciento, los demás estudios y gastos del proyecto para solicitar la personería jurídica de la institución universitaria se asumen por partes iguales.

12. **PÓLIZAS.** **EL PRESBITERIO** se obliga a constituir a favor de **CORBANCA**, la siguiente póliza de seguro, expedida por una compañía de seguros debidamente autorizada por la Superintendencia Bancaria: una póliza de buen manejo constituida por el 50% del valor inicial por concepto de aportes de **CORBANCA** con una vigencia de cinco (5) años.

13. **CESIÓN.** Ninguna de las partes cederá ni traspasará el presente convenio sin el previo consentimiento escrito de la otra.

14. **RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.** Las partes acuerdan que cualquier diferencia en la interpretación y aplicación del presente convenio, que no puede ser resuelta directamente se hará a través de la conciliación extrajudicial conforme a lo dispuesto en la ley 640 de 2001 y demás normas concordantes. No obstante si no fueren conciliables las diferencias, las partes acuerdan que las mismas serán sometidas a un tribunal de arbitramento compuesto por un (1) árbitro que será designado por la Cámara de Comercio de Bogotá, y su sede estará en esta misma ciudad.

15. **NOTIFICACIONES.** Las partes recibirán notificaciones en las siguientes direcciones:

CORBANCA: Calle 38 N° 13 -37 piso 9°. Teléfono: 5782525 Ext. 103

EL PRESBITERIO: Carrera 22 No. 45-66 Bogotá. Teléfono: 288 9923.

De conformidad con lo anterior, se firma a los veintitrés (23) días del mes de noviembre de 2005”.

Así mismo, este Convenio fue luego modificado por un OTROSI, suscrito por las partes el día 30 de noviembre de 2005, cuyo texto es el siguiente:

2. El Otrosí

El texto de esta modificación del Convenio es el siguiente:

“OTRO SI – Al convenio 070-2005 suscrito el veintitrés (23) de Noviembre de dos mil cinco (2005), entre JORGE ELIECER VIGOYA CASAS, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.358.150 de Bogotá, en su condición de Representante Legal de la CORPORACION FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO “CORBANCA” denominado EL CONTRATANTE y DAVID ILLIDGE QUIROZ, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía N° 7'439.423 expedida en Barranquilla, actuando en calidad de representante legal de LA CORPORACION HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, denominado EL PRESBITERIO, acuerdan en forma voluntaria modificar con OTRO SI: a los siguientes numerales: NUMERAL 9. PATRIMONIO en su literal b) El desembolso de la suma de QUINIENTOS MILLONES MONEDA CORRIENTE (\$500'000.000) a favor del

PRESBITERIO será de la siguiente manera: CIEN MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$100'000.000) a la firma del presente convenio. Y el valor restante es decir CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$400'000.000) ocho (08) días después de la firma del presente convenio, previa presentación de soportes avalados con acta del Comité Financiero. NUMERAL 12. PÓLIZAS- Por acuerdo entre las partes se elimina del convenio el numeral 12. De conformidad con lo anterior las partes firman el presente documento en la ciudad de Bogotá el día treinta (30) del mes de Noviembre del año dos mil cinco (2005)".

3. El Acta de Junta Directiva de 19 de agosto de 2005

De otra parte, el parámetro 2, sobre Objeto Social, establece que el Acta No. 775 de la Junta Directiva de CORBANCA de fecha agosto 19 de 2005 (ver folio 25, cuaderno de pruebas No. 1) hace parte integral del Convenio, razón por la cual se transcribe la parte pertinente a continuación:

"REUNIÓN ORDINARIA DE JUNTA DIRECTIVA

"Siendo las 9.00 de la mañana del 19 de Agosto de dos mil cinco (2005), previa citación...

.....

"SUSTENTACIÓN PROPUESTA EDUCACIONAL

"COMENTARIOS Y CONSIDERACIONES JUNTA DIRECTIVA

"Para el efecto, se autoriza el ingreso del Rector del Colegio Americano señor Javier Rodríguez Sanín y de integrantes del Consejo Directivo de la Corporación Presviteriana (sic) Americana de Colombia señores Wilson Sánchez, David Illidge, Darío Aranzalez y Rainer Naranjo, Director Financiero, quien hacen una breve exposición de los antecedentes históricos de la institución educativa que representan como también las particulares circunstancias políticas, culturales y sociales en las cuales desde su fundación han logrado incidir de manera importante en el desarrollo y formación de miles de estudiantes que han pasado por sus aulas.

"De otra parte confirman su interés en participar conjuntamente con CORBANCA en la creación o constitución de la universidad CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE BOGOTÁ, en la cual el Fondo participaría con el 50% del capital y en igualdad de condiciones para la toma de decisiones. Así mismo hacen un breve enfoque sobre la manera en la cual se haría la inversión por parte de cada uno de los socios. **Presentación que hace parte integral de la presente Acta (Anexo No. 7 Folios 21).**

“Concluida la intervención de los representantes del Colegio Americano, la Junta Directiva luego de hacer algunos comentarios y observaciones relacionadas con la participación del Fondo en dicha sociedad y definir algunos parámetros sobre dicha circunstancia, APRUEBA por unanimidad la propuesta asociativa en dicho proyecto aclarando que para el primer año se aportará la suma de \$1.500 millones y para el segundo otros \$ 1500 millones para un total de \$ 3.000 millones equivale al 100% del total de la inversión correspondiente a cada una de las partes.

Porcentaje de la votación	100%
Votos a favor	5
Votos en contra	0
Abstenciones	0

“Con el propósito de adelantar estudios de viabilidad del proyecto Institución Universitaria, se nombra una comisión de trabajo conformada por Oscar Mauricio Carvajal Grimaldi, Ariel de Jesús Hernández Serna, Gustavo Adolfo Espinosa, integrantes de Junta Directiva; Jorge Eliécer Vigoya Casas, Gerente; Abimael Medina Vélez, Subgerente Financiero, y Luis Hernando Valencia Taborda, integrante del Comité de Control Social.

Porcentaje de la votación	100%
Votos a favor	5
Votos en contra	0
Abstenciones	0”

CAPITULO IV

PRUEBAS PRACTICADAS

Como prueba de los hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones o a su oposición, las partes convocante y convocada, respectivamente, aportaron una serie de documentos y, a solicitud de la convocante se recibieron otros del Instituto Colombiano para la Educación Superior –Icfes-, del Ministerio de Educación, de la Universidad Nacional de Colombia, de la Universidad de Antioquia y de la Imprenta Nacional.

Por petición del PRESBITERIO se recibieron los testimonios de Jorge Eliécer Vigoya Casas, Oscar Mauricio Carvajal Grimaldi, Luis Fernando Valencia Taborda, Oscar David Forero Hoyos, Ariel de Jesús Hernández Serna y Gustavo Adolfo Espinosa Echeverri.

A solicitud de las partes se recibieron los mutuos interrogatorios a los representantes legales de CORBANCA y del PRESBITERIO.

Así mismo, se practicó una inspección judicial a las oficinas de CORBANCA y, con la intervención de perito ingeniero de sistemas practicaron inspecciones judiciales las siguientes páginas Web:

http://mineducacion.gov.co/1621/articles-121059_archivo_pdf.pdf,

<http://udistrital.edu.co/comunidad/dependencias/congreso/texto/propuestas/otrasu/udeantioquia.pdf>,

<http://unal.edu.co/estatutos/egeneral/menu.html> y

http://unal.edu.co/secretaria/normas/ex/D1210_93.pdf

Finalmente, se practicaron dos dictámenes periciales, uno contable y uno en sistemas.

En esta forma se concluyó la instrucción del proceso durante la cual las partes tuvieron la oportunidad de controvertir las pruebas en los términos de ley.

CAPÍTULO V

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes involucradas en este asunto presentaron sus alegatos en los términos que a continuación se resumen, así:

I. ALEGATO DE CORBANCA

El apoderado de CORBANCA solicita acceder a las pretensiones de la demanda por encontrarse reunidos los supuestos fácticos y jurídicos que demuestran la prosperidad de las mismas. Su finalidad es demostrar que sobre el trazado legal y convencional no se adoptó actuación alguna más que, la que permite simular el verdadero trasfondo e igualmente, enseñar

cómo se trató de aprovechar el ámbito de relación sobre el que se pretendió edificar el Convenio mismo.

1) Falsa identificación de la unidad

De acuerdo con lo establecido por los artículos 96 a 106 de la Ley 30 de 1992 y 1º a 7º del Decreto 1478 de 1994, el reconocimiento de personería jurídica se alcanza con el cumplimiento de una serie de actos que le brindan unidad y forma a la institución. Los únicos documentos que para el efecto invoca la parte convocada son el acta de constitución, una versión trabajada en forma conjunta de los estatutos de la institución, el estudio de factibilidad y el reglamento estudiantil, pues no presenta otros documentos que la habilite para configurar la personería jurídica, tal como se demuestra a continuación:

- **El acto de constitución.** El acta de 31 de mayo de 2006 incumple sistemáticamente lo establecido en el artículo 2º del Decreto 1478 de 1994, lo que no permite derivar efecto jurídico alguno, por lo siguiente: - falta de reconocimiento de firmas ante notario público; - falta de designación de revisor fiscal; - ausencia de dignatarios de la junta o consejo directivo; - ausencia de relación de bienes y determinación de su valor, y - omisión de relación de los títulos otorgados por efectos de la entrega de dineros. Pretextar que se trata sólo de un proyecto, no es justificación válida, pues el acto encerró una manifestación de voluntad no ajustada a la ley.
- **Los estatutos sociales.** De acuerdo con el artículo 100 de la Ley 30 de 1992 y el decreto 1478 de 1994, la configuración de la persona jurídica demanda de una organización estructural cuyo contenido se recoge en los estatutos sociales de la misma. El proyecto de estatutos sociales resultó ser un fraude, pues el dictamen pericial rendido concluye que ese documento reprodujo los estatutos de la Universidad de Antioquia y de la Universidad Nacional en un 77% y más grave aún, el contenido del documento se considera plagiado en un 80% del total del documento. De ese fraude conoce la Fiscalía General de la Nación.
- **El estudio de factibilidad socioeconómica.** Lo que se presenta como estudio de factibilidad no corresponde a lo presentado por la demandada, su

contenido difiere totalmente, pues el presentado corresponde a la guía que el ICFES diseñó para la creación de instituciones privadas de educación superior, un mal plagio en un 90%, por lo que esa guía práctica no puede compararse con un estudio de factibilidad.

2) Falta de efectividad y seriedad de los aportes en dinero

Los artículos 100 de la ley 30 de 1992 y 3º del decreto 1478 de 1994 exigen la realidad y la seriedad de los aportes, requisitos que no se cumplieron, por lo que el marco convencional fue utilizado como pretexto para el giro de los recursos.

- **Unidad de destino de los aportes.** El Convenio prevé la creación de una institución de educación superior, para lo que dispone "*aportes en dinero y en especie, suministrados por igual, de acuerdo con el cronograma o plan financiero*", los cuales se dirigen a crear la estructura financiera para el desarrollo del proyecto. La llamada Acta de Constitución de 31 de mayo de 2006 consagra el valor de los aportes; sin embargo, el PRESBITERIO recibió la suma de ochocientos millones de pesos (\$800'000.000.00), de los que no se deja evidencia alguna en esa acta, como si no se hubiera girado recurso alguno.
- **Diseño convencional para el manejo, administración y disposición de los recursos.** El Convenio de 23 de noviembre de 2005 y el acta de constitución permiten determinar el diseño convencional para el manejo de los recursos, pues a los comités director y financiero paritario se les atribuyó la vigilancia de la ejecución del proyecto, en el sentido de que al primero correspondía la previa evaluación y aprobación de los giros y/o desembolsos de los recursos, y al segundo, la aprobación de todo gasto del proyecto, y de acuerdo con el acta de 31 de mayo de 2006, esa administración correspondió al Comité director del proyecto, con el encargo de aprobar y ejecutar el plan financiero. Los comités creados nunca funcionaron. La realidad de los aportes, por mandato del párrafo del artículo 100 de la Ley 30 de 1992, debe acreditarse mediante acta de recibo suscrita por el representante legal provisional y el revisor fiscal designado, de lo que no existe prueba alguna.

- **Real manejo de los recursos.** La entrega, administración y manejo de los recursos no se ajustó a las previsiones convencionales y legales. Las pruebas señalan que fue otro el motivo que originó el desembolso de los recursos. CORBANCA tenía que entregar al PRESBITERIO el cincuenta por ciento (50%) del total de los recursos, esto es la suma de tres mil millones de pesos (\$3'000.000.000.00), que de acuerdo con la ley debieron ser recibidos por el representante legal provisional y el revisor fiscal. Llama la atención el acta de aportes de 21 de septiembre de 2006, fecha para la cual ya se había firmado el acta de constitución, designado el comité director del proyecto encargado de la ejecución financiera del mismo y nombrado el representante legal provisional., pues no existe evidencia que los señores allí mencionados fueran designados como miembros del comité.
- **Su administración.** No existe soporte documental que contenga noticia de cómo fueron administrados los recursos, qué gastos se autorizaron, cuál fue el manejo contable sobre los mismos, la cuenta corriente autorizada, las firmas, etc. Esa prueba documental no la tiene CORBANCA, pues supuestamente debían reposar en la oficina que entregó el PRESBITERIO. El desconocimiento sobre el manejo y/o administración de los recursos es total en los testigos citados por la convocada, como son los casos de OSCAR FORERO, quien con su declaración demuestra el desconocimiento del manejo de los recursos e informa que cree que de la comisión financiera formaban parte los empleados del área respectiva de las dos entidades, quienes llevaban las inconsistencias a la Junta Directiva, pero que no se llevó ninguna inconsistencia; ARIEL HERNÁNDEZ, quien dice que no se le presentó a él, ni a la Junta Directiva informe sobre los dineros entregados al PRESBITERIO; y LUIS FERNANDO VALENCIA y GUSTAVO ESPINOSA, quienes manifiestan total desconocimiento sobre el manejo y/o administración de los recursos. Pero lo más grave es que el representante legal del PRESBITERIO no dé cuenta acerca del manejo de los recursos., ya que eran los encargados administrativos los que estaban haciendo las inversiones pero sabe que era para infraestructura, aun cuando posteriormente reconoce que las obras fueron realizadas antes de la celebración del Convenio.
- **Su destino.** El demandado afirma que los dineros se entregaron como un reconocimiento a las obras civiles adelantadas por el PREBITERO, las

cuales están dirigidas a la adecuación de sus instalaciones para una institución de nivel universitario, pero existe plena prueba de que el dinero entregado aprovechó únicamente al PRESBITERIO y nunca fue aplicado al supuesto 'proyecto educativo'. En cuanto al concepto de Planeación Distrital de 25 de noviembre de 2005 que consulta el 'plan de regularización y manejo' por el uso del inmueble donde supuestamente funcionaría la universidad debido al impacto por efectos de su ubicación así como la respuesta que acompaña sobre los procedimientos a realizar para obtener la licencia por la Curaduría, dice la parte convocante que no se trata de licencia sino simplemente consultas elevadas ante esas entidades, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 1º del decreto 430 de 2005 de la Alcaldía mayor de Bogotá. El representante legal del PRESBITERIO acepta que se cubrieron algunos gastos, supuestamente para la Universidad, pero no precisa cuáles, como tampoco cuando se le ubica en pregunta posterior si se trata de ciertas obras, dice no recordar o no saber, se muestra renuente a fijar fechas. La conclusión es que las obras, si existieron en tiempo pasado, no tenían nexo alguno con el proyecto y solo sirvieron de pretexto para la entrega del dinero. Obsérvese en el interrogatorio, así mismo, que el representante legal del PRESBITERIO dice no tener que consultar al comité financiero en la toma de decisiones, lo demuestra desconocimiento de las directrices del Convenio. Los testigos citados refieren que esas obras no se realizaron y que los dineros entregados no son en reconocimiento de obra alguna.

3) Falta de determinación del objeto

El aporte del PRESBITERIO consistiría en el Know how, inmuebles que hacen parte de la planta física y 40 cupos en el Colegio Americano. No se precisa de regla o criterio alguno para soportar el valor del Know how pues su intervención en el proceso demuestra poco o ninguna experiencia en este tipo de actividades, como lo demuestra el descuido de sus deberes, ya que no se conoce miembro alguno del PRESBITERIO que haya integrado el comité director, ni existe documentación que apoye que allí se realizaron trabajos, estudios o diseños del proyecto educativo, ni seguimiento alguno a las actividades que supuestamente se realizaron, por lo que este valor podría

considerarse en cualquier suma de dinero, pues es claro que las instalaciones del Colegio fueron aportadas sin costo alguno.

4) Realización del cronograma de actividades

Las tareas de los cronogramas de actividades que fueron propuestos no se realizaron, como se evidencia de lo siguiente:

- La iniciación del trámite para la obtención de la personería jurídica encargada al representante legal provisional no se cumplió. Además, los estatutos fueron plagiados y el estudio de factibilidad no corresponde a dicho concepto amén de haber sido copiado en 90% de la guía del ICFES.
- El documento de 21 de febrero de 2006 presentado como cronograma de actividades que tendría desarrollo desde el mes de marzo de 2006 tanto para la obtención del registro calificado de programas como para el reconocimiento de personería jurídica, no se llevó a cabo.

5) El aprovechamiento del ámbito de relación

Los escenarios que presenta la convocada para justificar la existencia y validez del Convenio merecen especial pronunciamiento, así a) Los estudios que presentó el PRESBITERIO el 14 de abril de 2005, en su parte inicial, están dedicados a la comunidad religiosa y en lo que interesa al proyecto es copia de la Guía que tiene el ICFES para la creación de instituciones universitarias y en cuanto a los costos de matrícula y reparto de utilidades son expectativas no soportadas en estudios serios. Cuando se les interroga a los testigos y se le precisa el número de reuniones a las que asistieron, estos refieren dos o tres ocasiones: la primera para presentar el escrito del 14 de abril de 2005; la segunda, para la visita a las instalaciones del Colegio, y no alcanzan a precisar exactamente la tercera y última de las reuniones. Las actas de la Junta Directiva de CORBANCA generan el escenario propicio para distraer y confundir a algunos de sus miembros y del comité de control social, pues es claro que allí no se informó sobre situación alguna particular y menos aún se ofreció una debida rendición de cuentas por parte de quienes tenían el manejo de los recursos.

El representante judicial de CORBANCA concluye anotando que la entidad puede participar en proyectos con propósitos de carácter educacional o de formación en beneficio de los asociados, pero el proyecto de crear una institución, así sea de carácter universitario, no se contempla en el objeto social, pues se trata no de un proyecto de educación sino de la creación de una persona jurídica de educación. El proyecto de crear una institución universitaria no se endereza directamente a la prestación de servicio alguno, sino a la inversión en una entidad distinta a los asociados individualmente considerados.

II. ALEGATO DEL PRESBITERIO

El apoderado del PRESBITERIO retoma la argumentación que le sirve de sustento a la solicitud de no prosperidad de las pretensiones y reitera la validez y fuerza vinculante para las partes del Convenio suscrito y precisa lo siguiente:

1) Capacidad de CORBANCA para celebrar el Convenio

La interpretación de los artículos 24 y 25, en armonía con el artículo 6, del Decreto 1481 de 1989 permite colegir que ellos se refieren a la capacidad legal de entidades como CORBANCA, derivada de las previsiones estatutarias para la prestación de los servicios a los afiliados a estas entidades y sus beneficiarios directos, a través de otras entidades dedicadas a las actividades a las que quisieran acceder.

2) Prestaciones claras y expresas a cargo del PRESBITERIO

Se comprobó durante el desarrollo de las pruebas del proceso, que las prestaciones a cargo del PRESBITERIO se encontraban contenidas expresamente en el CONVENIO. En efecto, aparte de las previstas en el literal d) del parámetro 9, se encuentran las de los parámetros 4 y 10 del

mismo como prestaciones a cargo del PRESBITERIO y a favor de CORBANCA. Lo anterior se sintetiza en los siguientes puntos:

- El parámetro 4 fija como domicilio de la institución universitaria las instalaciones pertenecientes a la Iglesia Presbiteriana de Colombia, ubicadas en la carrera 22 número 45-66 de esta ciudad, bajo el entendido de que el PRESBITERIO pone a disposición del proyecto las edificaciones existentes en su sede principal e indica que aporta al mismo el derecho de uso y goce de forma irrevocable y durante todo el tiempo que dure la institución universitaria.
- El parámetro 10 indica, bajo el subtítulo “**CONTRAPRESTACIÓN**”, que el PRESBITERIO concede a CORBANCA 40 cupos durante 5 años a partir del año lectivo 2006, como efectivamente lo ha hecho.
- La identificación de los aportes del PRESBITERIO quedó plenamente demostrada, pues claramente y por su dirección se identificó el inmueble ubicado en la Carrera 22 número 45-66 de esta ciudad.

3) Realidad del Convenio suscrito entre CORBANCA y el PRESBITERIO

Resulta falso y tendencioso lo aseverado en la demanda, en relación con la pretendida declaratoria de simulación del Convenio suscrito entre CORBANCA y el PRESBITERIO. Ese fue un negocio real, por lo que no puede darse la declaratoria de simulación. Estas entidades nunca celebraron un contrato de mutuo, como lo pretendió la convocante, al insinuar que los dineros entregados por CORBANCA se enmarcan dentro de la previsión del artículo 23 del Decreto 1481 de 1989. De igual forma, la parte convocante no probó, ni siquiera de forma sumaria, el incumplimiento del cronograma por parte del PRESBITERIO, en relación con los requisitos para obtener la personería jurídica de la institución. Por el contrario, conforme a la documentación allegada, se evidenció que en realidad ha sido el PRESBITERIO el que se preocupó de continuar con las actividades propias del cronograma, después de que CORBANCA fuera intervenida el 20 de marzo de 2007.

También quedó demostrado que el PRESBITERIO hizo entrega real y material de una oficina a los funcionarios de CORBANCA, elegidos por su

Junta Directiva para operacionalizar el Convenio, la cual fue dotada por la misma CORBANCA, ha sido usada y durante el desarrollo del presente proceso se encontró a su completa disposición.

Se demostró plenamente que fueron efectuadas reuniones de los comités designados para la vigilancia del proyecto y que se utilizaron instalaciones destinadas por el PRESBITERIO para los funcionarios de CORBANCA. De igual forma se demostró que fueron efectivamente utilizados los cupos en el Colegio Americano de Bogotá en favor de los hijos de los asociados de CORBANCA. Lo anterior, aunado a que la convocante nunca probó, siquiera de forma sumaria, la pretendida simulación o el pretendido contrato de mutuo con el PRESBITERIO, hace concluir irrefragablemente que no existe la pretendida simulación de la convocante.

De otra parte, resulta evidente la ausencia de argumentación fáctica y jurídica presentada por la parte convocante en el escrito de demanda y a lo largo del proceso, en relación con la pretendida declaración de simulación.

En efecto, la doctrina ha identificado la simulación como un concierto entre dos o más personas para fingir un acto jurídico ante el público, cuando en realidad no hay acto jurídico o hay un acto jurídico distinto de aquél que se muestra a las personas. De lo anterior se desprenden tres requisitos, a saber:

1. La existencia del concierto simulatorio, consistente en el acuerdo de los actores para fingir el acto jurídico ante el público.
2. La existencia de un acto simulatorio, como aquél acto que se finge ante el público.
3. La existencia de un acto oculto, correspondiente a la realidad jurídica como producto de la voluntad de las partes.

Ninguna de las pruebas aportadas por la convocante, ni ninguna de las pruebas practicadas en el proceso, demuestran ni la existencia del concierto simulatorio entre CORBANCA y el PRESBITERIO, ni que el Convenio válidamente celebrado entre las partes fuera un acto simulado ante el

público. Mucho menos se logró demostrar, si quiera de forma sumaria, que el aporte de dinero por parte de CORBANCA a favor del proyecto fuera en realidad un contrato de mutuo, como acto oculto correspondiente a la realidad jurídica como producto de las voluntades de CORBANCA y el PRESBITERIO. Por el contrario, la aceptación expresa por CORBANCA de que el dinero aportado a favor del proyecto, fue un reconocimiento a las obras adelantadas por el PRESBITERIO y a la adecuación de las instalaciones en las que funcionará la institución universitaria, además de las otras pruebas aportadas y practicadas durante el proceso, demuestran claramente y sin lugar a dudas, la firme intención de las partes de celebrar el CONVENIO como un negocio real y no como un acto simulatorio.

4) El cumplimiento de las obligaciones por el PRESBITERIO

Durante el proceso no se probó siquiera sumariamente el pretendido incumplimiento en la ejecución del Convenio celebrado con CORBANCA. Los argumentos esgrimidos por la convocante en el escrito de demanda así como las pruebas practicadas por el Honorable Tribunal, dan fe de lo anterior.

En efecto, mediante las actas de entrega de los aportes por CORBANCA, en las que de manera clara, expresa e inequívoca se precisa el reconocimiento que se hace a favor del PRESBITERIO de las obras civiles de adecuación, que con sus propios fondos adelantó, se demostró plenamente que no hay lugar al pretendido incumplimiento pedido por la convocante, al referir en el escrito de demanda que el PRESBITERIO no destinó los recursos entregados en los términos señalados en el inciso segundo de artículo 3 del Decreto 1478 de 1994, sino que utilizó éstos de manera no autorizada por el marco normativo. Es claro que no puede CORBANCA desconocer el hecho de que el PRESBITERIO aportó el uso de un inmueble cuyo costo se aproxima a los OCHO MIL TRESCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS, con lo cual APORTA un valor equivalente a una renta de tal monto, que el sólo uso de tales instalaciones por el lapso de cinco (5) años en verdad constituye un aporte significativamente superior al hecho por el propio CORBANCA.

Así mismo, es absolutamente nítido que la intención con la que se aportó el dinero por CORBANCA a favor del proyecto, fue justamente la de reconocer las obras adelantadas y aportar a la adecuación de las instalaciones en las que funcionará la institución universitaria, así como para sufragar los gastos en los que se incurre para el desarrollo de un proyecto de esta naturaleza.

Respecto de la aprobación de la Junta Directiva de CORBANCA para la celebración del Otrosí, la convocante nunca demostró que dicho negocio no estuviera autorizado por su Junta Directiva y muy por el contrario el representante legal de CORBANCA y los otrora miembros de esa Junta reconocieron que la celebración del aludido Otrosí, además de estar aprobada por la Junta, constituye un acto del desarrollo corriente de las actividades de ese fondo. A lo anterior se adiciona el que el Otrosí se celebró a los pocos días de haberse suscrito el CONVENIO, que quien firmó los dos documentos a nombre de CORBANCA fue la misma persona en calidad de Representante Legal, razón por la cual resultaba imprevisible para el PRESBITERIO conocer la pretendida limitación, y que nunca hubo reclamo u observación alguna de alguna persona de CORBANCA en relación con ese hecho.

Además, el texto del numeral 9 del acta 775 del 19 de agosto de 2005, en el que se aprueba por unanimidad de los miembros de la Junta Directiva de CORBANCA la propuesta asociativa en el proyecto educativo, no fija ninguna limitación al Representante Legal para suscribir el Convenio, ni somete a aprobación previa de esa Junta modificaciones al mismo.

Así las cosas, al tenor de lo previsto en el inciso segundo del artículo 196 del Código de Comercio, es claro que el Representante Legal de CORBANCA suscribió tanto el CONVENIO como el Otrosí modificadorio con plenitud de capacidad para el efecto.

5) Ausencia de pruebas de lo alegado por CORBANCA

Ninguna de las pruebas aportadas y solicitadas por la parte convocante demuestran los supuestos fácticos alegados en el escrito de demanda, las cuales solo permiten demostrar la existencia de las partes, la suscripción del Convenio y el dinero aportado por CORBANCA al proyecto.

Respecto de la solicitud de la práctica de las inspecciones judiciales con las páginas web del Ministerio de Educación Nacional, la Universidad Distrital de Colombia y la Universidad Nacional de Colombia, se debe advertir que la convocante nunca manifestó qué hechos o situaciones pretendía probar con la práctica de la mencionada prueba. No obstante lo anterior, se resalta que con la práctica de la mencionada inspección judicial, lo único que se puede demostrar es que la similitud que pudiera existir entre los estatutos de la corporación universitaria creada por el Convenio y los documentos obtenidos en la inspección, es el resultado del cumplimiento de las exigencias legales de requisitos y procedimientos para el reconocimiento de la personería jurídica de una institución privada de educación superior, contenidos en el Decreto 1478 de 1994.

En este sentido, se advierte que los documentos inspeccionados se limitan al desarrollo de los requisitos de ley, y que en sí mismos no constituyen ideas originales o exclusivas de las entidades que los acogen. Así las cosas, la estructura de los estatutos y demás documentos obtenidos de la inspección, tan solo se ciñen de forma estricta a lo que el derecho ha previsto para el reconocimiento de la personería jurídica de una institución privada de educación superior, tal como es el caso de la corporación universitaria creada por el Convenio. Lo anterior confirma la clara e inequívoca intención de las partes de hacer del convenio un negocio real y no un acto simulatorio como sin más lo afirmó la convocante.

Finalmente, se indica que las pruebas testimoniales practicadas, demuestran que en CORBANCA se presentan fuertes conflictos de interés y problemas internos que en nada comprometen la legalidad, la eficacia o el cumplimiento del Convenio suscrito con el PRESBITERIO.

CAPITULO V

PRESUPUESTOS PROCESALES

Antes de entrar a decidir de fondo las controversias planteadas, se hace necesario establecer si en el presente proceso arbitral se reúnen los presupuestos procesales, o sea, los requisitos indispensables para la validez del proceso, que permiten proferir decisión de fondo.

Al respecto el Tribunal encuentra que tales presupuestos están dados. En efecto, la parte convocante es CORBANCA, empresa asociativa de derecho privado sin ánimo de lucro, inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá, perteneciente al sector de la economía solidaria y sujeta a la vigilancia, inspección y control de la Superintendencia de la Economía Solidaria e inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá. La convocante fue objeto de toma de posesión para administrar por parte de la mencionada Superintendencia, mediante la Resolución No. 20073500002075 de 20 de marzo de 2007. Por su parte, la convocada es el PRESBITERIO, también entidad sin ánimo de lucro, con personería jurídica expedida por la Gobernación de Santander. Ambas partes actuaron por conducto de sus apoderados judiciales que fueron reconocidos en el proceso.

Mediante Auto No. 2 proferido el 30 de julio de 2008, el Tribunal reiteró esa capacidad y la debida representación de las partes; advirtió que el Tribunal había sido integrado y que se encontraba instalado; que las controversias planteadas eran susceptibles de transacción y que las partes tenían capacidad para transigir; que el pacto arbitral reunía los requisitos legales y que, en consecuencia, el Tribunal era competente para tramitar y decidir el litigio.

Igualmente, el Tribunal revisó el acervo probatorio y verificó que todas las pruebas decretadas fueron practicadas, obran en el expediente y respecto de ellas las partes tuvieron oportunidad de contradicción, por lo cual en la

audiencia del 2 de abril de 2009 se cerró la etapa probatoria y citó para audiencia de alegaciones.

Finalmente, el proceso se adelantó con el cumplimiento de las normas procesales previstas sin que obre causal de nulidad que afecte la presente actuación, como también lo verificaron las partes.

CAPITULO V

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

En este capítulo de consideraciones se analizará, en primer término, la excepción de mérito planteada por la parte convocada sobre la legalidad del Tribunal; luego, en el orden expuesto en la demanda, se analizarán los planteamientos atinentes a la solicitud principal de declaratoria de nulidad del Convenio, o subsidiariamente de simulación del Convenio, o de incumplimiento del mismo.

I. EXCEPCIÓN DE MÉRITO

Estima la parte convocada que el Tribunal se instaló ilegalmente porque no se tuvo la oportunidad de conciliar, tal como lo tiene previsto la legislación en la materia, ya que el agotamiento de la etapa conciliatoria es requisito para conformar la litis, no solamente porque así lo dispone el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 sino también el Convenio mismo. Expresa que con la solicitud de CORBANCA de integrar un Tribunal de Arbitramento, se adjuntó constancia de 27 de febrero de 2008 sobre inasistencia a una audiencia de conciliación, que había sido convocada para el 22 de febrero, la cual le fue informada al PRESBITERIO el día anterior porque la parte convocante había informado erradamente la dirección, a pesar de que la misma consta en el Convenio; que el PRESBITERIO solicitó fijar nueva fecha de la audiencia para el día seis (6) de marzo de 2008, pero la parte convocante no quiso aceptarla, por lo que la Cámara de Comercio de Comercio señaló la audiencia para el día 27 de febrero, fecha en la que no resultaba posible la

asistencia de la parte convocada, por razones que se dieron a conocer previamente y por escrito; que además, la constancia de inasistencia indica que el apoderado del PRESBITERIO no acreditó tal calidad, pero la misma debía aceptarse por el principio constitucional de buena fe y porque dicha condición fue citada por la demandante.

Agrega que la constancia en cita se expidió con el alcance previsto en el artículo 22 de la Ley 640 de 2001, pretermitiendo la Cámara de Comercio de Bogotá el término establecido en el artículo 20 de la citada ley. A pesar de que la solicitud se elevó por la convocante el 14 de febrero de 2008 y la petición de la convocada proponía aplazar la audiencia para el 6 de marzo, fecha que no excedía de un mes contado a partir de la solicitud, la conciliadora decidió fijar la audiencia para el 27 de febrero y en esa misma fecha expedir la constancia de inasistencia. Concluye que de esa manera, el requisito de procedibilidad que ordena el artículo 35 de la Ley 640 de 2001 no se cumplió, lo cual impide la conformación del Tribunal, y vicia la legalidad de su instalación.

En cuanto a la excepción de mérito planteada por la parte convocada, en el sentido de que no se respetaron las normas legales, el Tribunal observa que la Ley 640 de 2001, por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones, establece como requisito de procedibilidad la conciliación extrajudicial en derecho para materias contencioso administrativa, civil, laboral, de familia y de competencia y consumo, en los términos siguientes:

“ARTICULO 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es **requisito de procedibilidad** para acudir ante las jurisdicciones civil, **contencioso administrativa**, laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1º del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este

último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudir directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario, tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

PARAGRAFO. Cuando la conciliación extrajudicial en derecho sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Mediante sentencia C-893 de 2001, la Corte Constitucional declaró parcialmente inexecutable el inciso 1º de de esta norma, en cuanto establecía el trámite de conciliación previa en materia laboral como requisito de procedibilidad.

Para resolver debe en primer lugar señalar el Tribunal que lo alegado por la convocada no constituye en realidad una excepción de mérito sino una situación de orden procesal que, dado que en el proceso arbitral no proceden excepciones previas en virtud de lo dispuesto en el Decreto 1818 de 1998, debió alegarse como recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, hecho que no ocurrió y ello sería suficiente para resolver la cuestión propuesta. Con todo, el Tribunal abordará el análisis de la alegación de la parte convocada.

Es de observar que la Ley 640 de 2001 no consagra la obligatoriedad de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en el proceso arbitral. Éste es un proceso especial que tiene sus reglas propias, similares o diferentes a las de los procedimientos ante la justicia ordinaria o la contencioso administrativa. El litigio que ocupa la atención del Tribunal se ventila mediante un arbitraje institucional, en los términos previstos en el artículo 116 del Decreto 1818 de 1998, razón por la cual le son aplicables los Reglamentos General y de Procedimiento del Centro de Arbitraje y

Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Sin embargo, las partes podían voluntariamente acordar el uso de la conciliación previa y determinar las hipótesis de su procedencia, como lo fue en este asunto, para la resolución de las diferencias “en la interpretación y aplicación” del Convenio.

Dentro de ese orden de ideas, en aplicación de lo previsto por el artículo 9 del Reglamento de Procedimiento del mencionado Centro, mediante Auto No. 2 de 30 de julio de 2008, el Tribunal resolvió sobre su propia competencia, y por el Auto No. 3 de esa misma fecha, admitió la demanda. Esas dos providencias fueron notificadas a la parte convocada el 8 de agosto de 2008, sin que dentro del término de ejecutoria interpusiera el recurso de reposición, quedando así en firme, como también quedó en firme el Auto No 1 del día 15 de julio anterior, proferido con motivo de la instalación del Tribunal.

Respecto de la previsión convencional sobre la conciliación prejudicial, el Tribunal observa que la parte convocante aportó la constancia de haberse intentado la conciliación conforme a las previsiones de los artículos 2, 21 y 35 de la Ley 640 de 2001. Así mismo, la conciliadora del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá certificó que surtió el procedimiento previo de conciliación, sin resultado, y no hay motivo para poner en duda la realidad y suficiencia de estos elementos procesales, que echa de menos la parte convocada. En estas condiciones existe prueba de que la conciliación prejudicial se adelantó efectivamente sin acuerdo de las partes.

Ahora bien, una de las razones por la que puede fracasar la conciliación prejudicial es la falta de ánimo conciliatorio y si la convocante no quiso avalar un aplazamiento mayor al solicitado por la convocada durante dicho trámite fue porque no tenía ese interés y su posición es válida, como lo sería la expresa falta de interés para asistir a la respectiva audiencia por parte de la convocada, sin que en ninguno de los casos el trámite deba tener forzosamente la duración de tres meses a que se refiere el artículo 20 de la Ley 640 de 2001.

En cuanto a la notificación de los Autos Nos. 2 y 3 de 30 de julio de 2008 a la convocada, ésta se adelantó en los términos previstos en la ley, teniendo presente la información suministrada por la parte convocante, no solo porque así debía hacerlo de acuerdo con el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, sino porque en el certificado de existencia y representación legal de la parte convocada no aparece una dirección distinta. Por ese motivo el Tribunal envió la notificación con base en tal manifestación, la cual fue aclarada por dicha parte por disposición del Tribunal contenida en el Auto No. 1 de 15 de julio de 2008.

Independientemente de que la información de la parte convocante en relación con la notificación haya sido errada, o que el informe de la empresa de servicio postal no fuera real, lo cierto es que el representante legal del PRESBITERIO compareció voluntariamente a notificarse de las providencias referidas y ejerció su derecho de defensa.

Finalmente, se observa que el Tribunal citó a las partes a una audiencia especial de conciliación, la cual fracasó, así como también que durante el curso del proceso arbitral, las partes tuvieron la oportunidad de conciliar, sin que hubiera manifestación alguna al respecto, lo cual indica que nunca existió en ellas ánimo conciliatorio de las partes.

En razón de lo expuesto, no prospera la excepción de mérito propuesta por la parte convocada.

II. LA NULIDAD POR INCAPACIDAD DE CORBANCA

Los argumentos expuestos por las partes fueron los siguientes:

1. Lo dicho por la parte convocante

La parte convocante considera afectado de nulidad el Convenio porque CORBANCA no tenía capacidad jurídica para celebrarlo, de acuerdo con el artículo 1504 del Código Civil. La capacidad legal particular de los fondos de

empleados se limita a la prestación de servicios que beneficien a la entidad, a sus asociados y parientes, a condición que estén previstos o sean complementarios de su objeto social, lo que no sucede en el sub lite, ya que el Convenio no obedece a prestación alguna de servicios en beneficio de los asociados de CORBANCA, ni la prestación del servicio educativo está contemplado dentro del objeto social como tampoco la pretendida universidad estaría al servicio única y exclusivamente de los asociados de la entidad, contrariando así lo dispuesto en los artículos 24 y 25 del decreto 1481 de 1989. Además, el Otrosí suscrito el 30 de noviembre de 2005 no fue autorizado por la Junta Directiva de la institución.

2. Lo dicho por la parte convocada

De su lado, el PRESBITERIO considera que el artículo 6º del Decreto 1481 de 1989 indica que los estatutos de los fondos de empleados deben prever el 'objeto y determinación clara de las actividades y servicios'. Así las cosas, el entendimiento que debe darse a los artículos 24 y 25 no es otro que el de la capacidad legal derivada de las previsiones estatutarias, para la prestación de servicios a los asociados, a través de otras entidades dedicadas al cumplimiento de actividades a las que quieran acceder tales beneficiarios, esto es los padres, cónyuges, compañeras permanentes, hijos y demás familiares previstos en los estatutos.

Al examinar los estatutos de CORBANCA, vigentes a la fecha de celebración del Convenio, se evidencia que el artículo 5º, numerales 4 y 7, prevé la función de prestar servicios de capacitación y de bienestar social para los asociados y sus familias y promover proyectos y programas en el área de educación, con el fin de contribuir al desarrollo del país. Al tenor de la previsión del artículo 99 del Código de Comercio, aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 100, ídem, CORBANCA sí tiene capacidad para celebrar el Convenio que hoy se pretende desconocer.

El artículo 24 del Decreto 1481 de 1989 alegado por CORBANCA como fundamento de su tesis no puede ser entendido como un pasaje aislado y

ajeno a los numerales 2 de los artículos 5, relativo a la vinculatoriedad de los estatutos, y 6, sobre las actividades y servicios que dichas entidades pueden prestar, máxime cuando esas normas forman parte de los dispositivos generales de constitución y reconocimiento de tales fondos. Además, la prestación de servicios de capacitación y de promoción de proyectos y programas en el área de educación han sido actividades estatutariamente previstas a lo largo de la existencia de la entidad y anteriores a la celebración del Convenio, como se desprende de las versiones de los estatutos de CORBANCA y del Acta 729 de noviembre 23 de 2001, cuando la junta directiva se ocupó del desarrollo de un proyecto educativo.

La interpretación que hace la convocante del artículo 23 del Decreto 1481 es errada, pues conduce a prohibir a los fondos el desarrollo de cualquier actividad porque los recursos con los que cuenta de forma preferencial esta clase de entidades constituyen ahorro de afiliados.

Finalmente, en cuanto al “Otro sí” modificadorio del Convenio, su suscripción 7 días después de la firma de éste, no puede ser causal de nulidad o de simulación y el PRESBITERIO la entendió hecha de buena fe exenta de culpa y en desarrollo de las facultades del representante legal de CORBANCA.

3. Consideraciones del Tribunal acerca de la pretendida nulidad

Para resolver la pretensión de nulidad del Convenio solicitada por la parte convocante es necesario previamente hacer las consideraciones siguientes:

1ª. El artículo 1502 del Código Civil enuncia los requisitos que deben reunir los actos fuentes de obligaciones, entre los cuales se cuenta, en primer término, la capacidad entendida como ejercicio de la autonomía de la voluntad de las partes en la generación de obligaciones. Prescribe este artículo que *“Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 1º) que sea legalmente capaz; 2º) que consienta en dicho acto o*

declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3º) que recaiga sobre un objeto lícito; 4º) que tenga una causa lícita.

"La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra".

En el mismo sentido, el artículo 1504 del Código Civil enuncia algunos casos de incapacidad, así: *"Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender por escrito.*

"Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución.

"Inc. 3º. Modificado. Decreto 2820 de 1974, art. 60. Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes.

"Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos".

2ª. Dado que la convocante plantea como pretensión principal la nulidad del Convenio y como pretensión subsidiaria, la declaratoria de simulación del mismo, es pertinente observar que la jurisprudencia distingue entre nulidad y simulación en el sentido de que mientras la nulidad constituye un vicio que afecta la validez del contrato, la simulación se proyecta en otro aspecto que no necesariamente implica violación de la ley. Ha dicho la Corte:

"Es verdad ... que el fenómeno simulatorio difiere sustancialmente de la nulidad. Superada desde hace ya largo tiempo la teoría de la simulación-nulidad, se tiene definido que, en virtud del postulado de la autonomía de la voluntad privada, pueden los particulares, siempre que no violen los límites del orden público, elegir las formas que consideren pertinentes para llevar a cabo sus designios; incluida allí la facultad para "hacer secreto lo que pueden hacer públicamente", fingiendo ante terceros una convención que no se encuentra destinada a producir los efectos aparentados.

Así, es admitida la simulación como acto estructurado en dos declaraciones, a una de las cuales las partes restan eficacia, "en el entendimiento de que, en nuestro ordenamiento jurídico esa dicotomía, en cuanto lícita, está permitida..." (G.J. T. CXXIV, p. 290); conceptos éstos de donde surge nítidamente la diferencia entre la simulación y la nulidad, pues en aquella no se alude en modo alguno a un vicio en los negocios jurídicos, como que por ese medio simplemente las partes persiguen un fin diferente del que aparece en el contrato mismo, mientras que en la nulidad, en cambio, la voluntad de las partes "persigue en todo caso la efectividad del acto, pero éste surge viciado radicalmente en su causa o en su objeto, o sin la solemnidad exigida por la ley para que nazca a la vida del derecho". (Sent. 29 de

agosto de 1951, LXX, 74)”¹.

Y en el aspecto relacionado con los requisitos para que una persona se obligue, mediante acto o declaración de voluntad, como ya se anotó, el artículo 1502 del Código Civil señala que es presupuesto para ello que el interviniente sea “legalmente capaz”.

En un plano general, la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción. La incapacidad como causal de nulidad ha sido clasificada desde dos puntos de vista. 1) Incapacidad absoluta e incapacidad relativa; 2) incapacidad general e incapacidad particular.

3ª. De otra parte, debe tenerse presente que el derecho mercantil, de acuerdo con el artículo 100 del Código de Comercio, modificado por el artículo 1º de la Ley 222 de 1995, clasifica las sociedades en comerciales y civiles, según la clase de actos que produzcan, así: *“Se tendrán como comerciales, para todos los efectos legales, las sociedades que se formen para la ejecución de actos o empresas mercantiles. Si la empresa social comprende actos mercantiles y actos que no tengan esa calidad, la sociedad será comercial. Las sociedades que no contemplen en su objeto social actos mercantiles, serán civiles.*

“Sin embargo, cualquiera que sea su objeto, las sociedades comerciales y civiles estarán sujetas, para todos los efectos, a la legislación mercantil”.

Respecto de la facultad de producir actos jurídicos, de acuerdo con el artículo 99 del Código de Comercio, *“La capacidad de la sociedad se circunscribirá al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto. Se entenderán incluidos en el objeto social los actos directamente relacionados con el mismo y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones, legal o convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad”.* En ese orden de ideas, el artículo 196 ídem delimita las facultades de los representantes de la sociedad en función de su objeto social, así: *“La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad.*

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia noviembre 17 de 1998, M. P. RAFAEL ROMERO, Exp. 5016

“A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad.

“Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros”.

Se tiene entonces que la lectura concordante de las normas del Código Civil y del Código de Comercio indica que la capacidad de una sociedad civil así como la de su representante legal, está determinada por el desarrollo de la actividad prevista en su objeto, la cual se traduce en los actos relacionados con el mismo y también con aquellos que tengan la finalidad de ejercer derechos o cumplir obligaciones, derivados de la existencia y actividad de la sociedad.

4ª. En relación con el caso concreto, es necesario tener presente que CORBANCA es persona jurídica de derecho privado, sin ánimo de lucro, regida en su condición de fondo de empleados por el Decreto 1481 de julio 7 de 1989, por el cual se determinan la naturaleza, características, constitución, regímenes internos, de responsabilidad y sanciones, y se dictan medidas para el fomento de los fondos de empleados. Los artículos 22 a 25 del capítulo V de dicho decreto regulan los servicios que están facultados a prestar esas entidades, en concordancia con la determinación que de su objeto hace el artículo 6º ídem, así:

“Artículo 6. DISPOSICIONES ESTATUTARIAS. Los estatutos de los fondos de empleados deberán contemplar, **sin perjuicio de las demás estipulaciones que consideren convenientes**, los siguientes aspectos:

1. Denominación, domicilio principal y ámbito de operaciones.
2. **Objeto y determinación clara de las actividades y servicios.**
3. Determinación del vínculo de asociación y requisitos de ingreso y retiro.
4. Derechos y deberes de los asociados y régimen disciplinario.
5. Conformación del patrimonio, incremento y uso de las reservas y fondos, monto o porcentaje de los aportes sociales individuales y manera de cancelarlos, y destinación del excedente del ejercicio económico.
6. Obligación de ahorro permanente que debe efectuar el asociado sobre la base de su ingreso salarial.
7. Órganos de administración: Condiciones, inhabilidades, composición, procedimientos de elección y de remoción, funciones y períodos.

8. Órganos de inspección y vigilancia: Condiciones, inhabilidades, composición, procedimientos de elección y de remoción, funciones y períodos.
9. Procedimiento para la reforma de estatutos.
10. Normas atinentes a la disolución y liquidación del fondo de empleados.
11. Procedimientos para resolver los conflictos transigibles entre el fondo y sus asociados, y entre éstos por causa o con ocasión de sus relaciones con el fondo. (Negrillas fuera de texto).

El texto arriba transcrito establece que los estatutos de los fondos de empleados deben proveer sobre el ámbito de operaciones de los mismos, que debe lógicamente reflejar el “objeto y determinación clara de las actividades y servicios” así como contemplar “las demás estipulaciones que consideren convenientes”. Además de los elementos que deben contener los estatutos de los fondos, por lo que se refiere a sus actividades y servicios, el mismo decreto fija como su actividad principal la prestación de los servicios de ahorro y crédito para los afiliados, pero ello no excluye otros servicios. Dentro de ese orden de ideas, los artículos 22 a 25 del precitado decreto prevén la prestación de servicios de ahorro y crédito, la inversión de los ahorros así como los de previsión, seguridad social y otros, que como sucede en el caso sub judice, tienen que ver con la promoción de los programas de educación en los distintos niveles, de acuerdo con los textos que se citan a continuación:

“Artículo 22. SERVICIOS DE AHORRO Y CREDITO. Los fondos de empleados prestarán los servicios de ahorro y crédito en forma directa y únicamente a sus asociados, en las modalidades y con los requisitos que establezcan los reglamentos y de conformidad con lo que dispongan las normas que reglamenten la materia.

“Sin perjuicio de los ahorros permanentes de que trata el capítulo anterior, los asociados podrán hacer en el fondo de empleados otros depósitos de ahorro, bien sean éstos a la vista, a plazo o a término.

“Artículo 23. INVERSIÓN DE LOS AHORROS. Los depósitos de ahorro que se capten deberán ser invertidos en créditos a los asociados en las condiciones y con las garantías que señalen los estatutos y reglamentos de conformidad con las normas que reglamenten la materia, sin perjuicio de poder adquirir activos fijos para la prestación de los servicios.

“Los fondos de empleados tomarán las medidas que permitan mantener la liquidez necesaria para atender los retiros de ahorros.

“Artículo 24. OTROS SERVICIOS. Los servicios de previsión y seguridad social y los demás previstos en su objeto social, excepto los de ahorro y crédito, podrán ser prestados por intermedio de otras entidades, preferencialmente de igual naturaleza o del sector cooperativo.

“La prestación de servicios que beneficien a los asociados y al fondo de empleados, complementarios de su objeto social, podrá ser facilitada por éste mediante la celebración de contratos o convenios con otras instituciones.

“Artículo 25. EXTENSIÓN DE SERVICIOS. Los servicios de previsión, solidaridad y bienestar social, podrán extenderse a los padres, cónyuges, compañeros permanentes, hijos y demás familiares, en la forma que establezcan los estatutos”.

5ª. El marco legal y reglamentario de los fondos de empleados, a que se hizo referencia en los párrafos anteriores, fue desarrollado en el caso de CORBANCA por medio de sus Estatutos, los que de acuerdo con el artículo 4 le fijan a la entidad los objetivos siguientes:

“*Objetivos.* CORBANCA tendrá como objetivos generales: Promover el ahorro, la vivienda y el desarrollo integral del asociado, de sus familias y sus beneficiarios, generar prácticas que consoliden una corriente vivencial de pensamiento solidario, crítico, creativo y emprendedor como medio para alcanzar el desarrollo y la paz, contribuir al ejercicio y perfeccionamiento de la democracia participativa, diseñar y ejecutar planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social, garantizar a sus asociados la participación y acceso a la formación, el trabajo, la propiedad, la información, la gestión y distribución equitativa de beneficios sin discriminación alguna”.

Y en cuanto a los servicios y actividades, el artículo 5 de los Estatutos faculta a la entidad para promover proyectos y programas en cualquiera de los niveles en el área de educación, por lo que debe entenderse que allí queda comprendido el nivel universitario, cuyo texto es del siguiente tenor:

ARTÍCULO 5. *Servicios y Actividades.* Para cumplir sus objetivos, CORBANCA podrá prestar los siguientes servicios y desarrollar actividades complementarios a éstos: 1. Recibir y mantener exclusivamente de sus asociados depósitos de ahorros en diferentes modalidades. 2. Conceder créditos a sus asociados en diferentes clases y modalidades, especialmente con destino a satisfacer sus necesidades de vivienda, por medio de adquisición, construcción, ampliación, reparación de inmuebles o liberación de gravámenes hipotecarios sobre éstos. 3. Realizar y/o promover construcción de vivienda de toda índole, en forma directa o mediante participación con otras entidades. 4. Prestar servicios de previsión, seguridad social, capacitación, recreación, y los demás de bienestar social para los asociados y sus familias. 5. Desarrollar actividades complementarias de las anteriores destinadas a cumplir con los objetivos generales de CORBANCA. 6. Brindar capacitación, asesoría y financiación a los asociados y sus familias con el fin de fomentar la creación de empresas solidarias individuales, y/o colectivas que generen la creación de empleos e ingresos para sus asociados. 7. **Promover proyectos y programas en el área de**

educación en cualquiera de los niveles establecidos por la ley, con el fin de contribuir al desarrollo económico y social del país. (Negrillas no son del texto).

Los textos precitados conducen a una interpretación amplia de las funciones de CORBANCA, que va más allá de los servicios de ahorro y crédito, pues el artículo 6° del Decreto 1481 otorga a los fondos libertad para contemplar en sus estatutos “las estipulaciones que consideren convenientes” y dentro de sus actividades y servicios, de acuerdo con el artículo 5° ibídem, se encuentra la de “promover proyectos y programas en el área de educación”.

El representante legal de la entidad tiene, entre otras, las funciones de representar legalmente a CORBANCA, judicial o extrajudicialmente, ante toda persona natural o jurídica, personalmente o mediante apoderado general o especial; ejecutar las decisiones, acuerdos y orientaciones de la asamblea general y de la Junta Directiva; supervisar el funcionamiento de la entidad, la prestación de los servicios, el desarrollo de los programas y cuidar de la debida y oportuna ejecución de las operaciones y su contabilización así como velar por el cumplimiento de las normas legales.

6a. De otra parte, la Ley 30 de 1992 establece libertad de iniciativa privada en la creación de instituciones universitarias, en los términos siguientes:

“**ARTÍCULO 96.** Las personas naturales y jurídicas de derecho privado pueden, en los términos previstos en la presente ley, crear instituciones de Educación Superior.

“**ARTÍCULO 97.** Los particulares que pretendan fundar una institución de Educación Superior, deberán acreditar ante el Consejo Nacional de Educación Superior (CESU), que están en capacidad de cumplir la función que a aquéllas corresponde y que la enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética, académica, científica y pedagógica.

“**ARTÍCULO 98.** Las instituciones privadas de Educación Superior deben ser personas jurídicas de utilidad común, sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones, fundaciones o instituciones de economía solidaria.

7ª. Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, relacionadas con la norma estatutaria que faculta a CORBANCA para “promover proyectos y programas en el área de educación en cualquiera de los niveles establecidos por la ley”, que pueden ser los propios del nivel universitario, en

pregrado y postgrado, previstos en la Ley 30 de 1992, que reconoce capacidad a las personas jurídicas de derecho privado de crear instituciones de educación superior, se impone concluir entonces que dentro de sus proyectos y programas, CORBANCA sí tenía capacidad legal para crear directamente o en colaboración con otra persona jurídica una institución universitaria.

Dentro de ese orden de ideas, el Convenio suscrito entre CORBANCA y el PRESBITERIO, a través de sus representantes legales, con el propósito de crear una Universidad, no está afectado de nulidad por falta de capacidad particular de CORBANCA. La finalidad de esos programas y proyectos es la de contribuir al desarrollo económico y social del país, lo que hace superar la función de la entidad en el campo estrictamente gremial, con la limitante, de acuerdo con el artículo 98 de la precitada ley de educación, de que “deben ser organizadas como “corporaciones, fundaciones o instituciones de economía solidaria”.

Vistas las razones expuestas en los párrafos anteriores, la pretensión principal de nulidad del Convenio impetrada por la convocante no prospera.

III. LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO

La parte convocante estima en sus primeras pretensiones subsidiarias que el Convenio suscrito entre CORBANCA y el PRESBITERIO es relativamente simulado porque enmascara una relación contractual de otra naturaleza, como es la del contrato de mutuo o préstamo de dinero, pues existen hechos indicadores de la simulación como son la capacidad limitada de CORBANCA para realizar únicamente operaciones de ahorro y crédito con sus asociados, según los términos del artículo 22 del decreto 1481 de 1989, así como el hecho de que el PRESBITERIO no hubiera dado cumplimiento al cronograma de actividades. En efecto, expresa que de los requisitos exigidos por el artículo 100 de La ley 30 de 1992, escasamente se alcanzó para el 27 de marzo de 2007 a suscribir el acta de constitución y que el dinero entregado en aporte por CORBANCA no fue invertido en la forma y términos

exigidos por el artículo 3° del Decreto 1478 de 1994, sino que el PRESBITERIO lo destinó únicamente en provecho suyo. Además, que para la obtención del registro calificado de programas educativos no se presentaron estudios serios y objetivos; amén de que para la fecha de suscripción del Convenio, CORBANCA había entregado al PRESBITERIO \$100.000.000.00, sin haberse otorgado póliza alguna que asegurara el riesgo previsto por el contratante. Agrega, finalmente, que el Otrosí no contó con autorización alguna de los miembros de junta directiva de CORBANCA.

De su lado, la parte convocada considera que CORBANCA sí tenía capacidad jurídica para celebrar el Convenio con el PRESBITERIO y que no es cierto que éste hubiera incumplido el cronograma, ya que no solamente se logró dentro del proceso de creación el acta de constitución sino que hubo trabajo conjunto en relación con los estatutos, el estudio de factibilidad y el reglamento estudiantil.

Previamente al análisis del cargo, téngase presente que el contrato de mutuo y el préstamo de dinero, que constituirían la presunta relación contractual oculta detrás del Convenio, han sido definidos por la ley, el primero, por el artículo 2221 del Código Civil así: “ El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad”, cuya perfeccionamiento se da mediante la tradición, que transfiere el dominio de la cosa; y el segundo, por el artículo 2224 ibídem, en los términos siguientes: “Préstamo de dinero. Si se ha prestado dinero, sólo se debe la suma numérica enunciada en el contrato.

“Podrá darse una clase de moneda por otra, aún a pesar del mutuante, siempre que las dos sumas se ajusten a la relación establecida por la ley entre las dos clases de moneda; pero el mutuante no será obligado a recibir en plata menuda o cobre, sino hasta el límite que las leyes especiales hayan fijado o fijaren.

“Lo dicho en este artículo se entiende sin perjuicio de convención contraria”.

Para despachar este cargo, se tendrá en cuenta el tratamiento que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dado al fenómeno de la simulación, el cual generalmente se desarrolla en dos niveles: uno, oculto; y otro, aparente, constituyendo éste la forma jurídica visible, mientras que aquél constituye la relación comercial verdadera.

La simulación es un fenómeno antiguo en la historia del negocio jurídico, ampliamente estudiado por la doctrina y la jurisprudencia, según las cuales tiene grados diferentes de anormalidad, por lo que ha sido clasificada en las categorías de absoluta y relativa, caracterizadas por la Corte así:

“... se da la primera especie cuando los interesados se ponen en acuerdo para engañar a los terceros realizando apenas en apariencia un acto cuyos efectos no desean, mientras que la segunda ocurre cuando bajo esa falsa apariencia existe un acto real y serio que los agentes ciertamente han celebrado pero con un ropaje distinto, habida cuenta que la naturaleza de dicho acto no es la del que se manifiesta al público como verdadero, o aun siendo la misma, se le atribuyen alcances que no coinciden con los que al exterior se presentan. En otras palabras y por contraposición a la calificada como “absoluta” donde el acuerdo simulatorio por definición ha de servir para establecer pura y simplemente que la apariencia contractual nada tiene de real y por ende carece de todo valor jurídico, en la simulación relativa hay contenido, aunque disimulado u oculto tras un artificio engañoso, contenido que da fe de la auténtica meta de los agentes y es divergente del que el acto en su forma externa pone de manifiesto, sosteniéndose en consecuencia que este tipo de simulación puede ser a su vez de tres clases (G.J., Num. 1.899, pág. 336): a) Aquella en que la fase oculta del acto cambia la naturaleza jurídica del que se hizo ostensible, pero no para destruir los efectos que a éste le son en esencia inherentes; b) Aquella en que el acto aparece realizado por un testaferrero con el objeto de ocultar la genuina identidad de los titulares de la relación creada; c) Y por último, aquella en que lo disfrazado no es ya la naturaleza misma del contrato celebrado, sino las condiciones llamadas a regirlo en cuanto a objeto, precio, fecha, modalidades, pactos accesorios, etc., categorías éstas tres que, desde luego, son de carácter conceptual y entre sí no se excluyen pues, en la práctica, suelen darse casos de mayor complejidad en que el fenómeno simulatorio engloba varias de esas manifestaciones y a su descubrimiento en conjunto tiende la acción declarativa correspondiente”.²

Por el carácter oculto de la realidad negocial en esta clase de situaciones, resulta difícil y compleja su demostración, razón por la cual adquiere particular relevancia la prueba indiciaria. Respecto de esta prueba, ha dicho la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

“Habida consideración del sigilo que se observa en la celebración de los actos simulados, pues precisamente se trata de un ocultamiento, la prueba más utilizada es la de indicios, la cual en sentir de la Corte debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Conducencia de la prueba indiciaria respecto del hecho investigado;

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia de 30 de julio de 1992, M. P. CARLOS ESTEBAN JARAMILLO, Exp. 2528

- b) Que esté descartada razonablemente la posibilidad de que la conexión entre el hecho indicador y el investigado sea aparente;
- c) Que se haya descartado razonablemente la posibilidad de la falsificación del hecho indicador por obra de terceros o de las partes;
- d) Que aparezca clara y cierta la relación de causalidad entre el hecho indicador y el indicado;
- e) Que se trate de una pluralidad de indicios, si son contingentes;
- f) Que varios de los indicios contingentes sean graves, concurrentes o concordantes y convergentes;
- g) Que no existan contraindicios que no puedan descartarse razonablemente;
- h) Que se hayan eliminado razonablemente las otras posibles hipótesis y los argumentos o motivos infirmantes de la conclusión adoptada, pues es frecuente que un hecho indiciario se preste a diferentes inferencias que conduzcan a distintos resultados;
- i) Que no existan pruebas de otra clase que infirmen los hechos indiciarios o que demuestren un hecho opuesto al indicado por aquellos; y
- j) Que se pueda llegar a una conclusión final precisa y segura, basada en el pleno convencimiento o la certeza del juez (sent. de casación civil de 5 de diciembre de 1975).³

La apreciación del valor de los indicios es tarea probatoria muy delicada que corresponde realizar al juez con miras a develar la realidad de la relación jurídica que se cuestiona. Ha dicho la Corte en este punto:

“La apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple, que consiste, por un lado, en el examen de los hechos indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de una operación mental lógica del juzgador de instancia, la cual, en línea de principio, se entiende enmarcada dentro de la autonomía y soberanía que lo asisten, desde luego, salvo en aquellos eventos en que haya incurrido en un error mayúsculo o superlativo, esto es, cuando aparezca una ostensible contraevidencia, ya sea porque sin estar acreditado un hecho indicador es tenido como tal, o estándolo es pasado por alto, o porque, con

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia de 3 de junio de 1996, M. P. JOSE FERNANDO RAMÍREZ, Exp. 4280

desprecio de los dictados del sentido común, deja de reconocer o admite, respectivamente, la comprobación de un hecho indicado, haciendo caer así su juicio de valor en el terreno de lo absurdo o irracional".⁴

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, se procede ahora al análisis de los elementos que CORBANCA invoca para probar el cargo de Convenio simulado, que ocultaría el contrato de mutuo o préstamo de dinero. Por el planteamiento que hace la convocante en su segunda pretensión subsidiaria, debe entenderse que se trata de un caso de simulación relativa, pues la relación jurídica formal ocultaría una de otra naturaleza.

Dentro de esa perspectiva, se observa, desde el punto de vista de la llamada simulación relativa, que durante el desarrollo del Convenio no se revelaron actuaciones de las partes, o, por lo menos, no están probadas, indicadoras de que lo celebrado entre CORBANCA y el PRESBITERIO haya sido un contrato diferente al que tenía como propósito crear una institución universitaria, como un contrato de mutuo, o de otra naturaleza.

Así mismo, como argumento en contra de la pretensión de declaratoria de simulación relativa, se observa que el Convenio celebrado el 23 de noviembre de 2005 contiene una serie de obligaciones de las partes en torno a la realización del proyecto de creación de una institución universitaria, que si bien pueden existir reparos sobre su cumplimiento, no constituyen sin embargo indicios de que haya sido un Convenio aparente, celebrado con el propósito de ocultar otra relación jurídica.

Entre los hechos indicadores de la simulación, la parte actora formula el cargo de la falta de capacidad legal de CORBANCA para crear una institución universitaria en colaboración con otra persona jurídica, que fue ya analizado y despachado desfavorablemente, porque se llegó a la conclusión de que esa entidad sí está facultada para celebrar el Convenio en cuestión, amén de que dicha censura se relaciona más con la validez del Convenio que con su carácter simulado.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia de 17 de julio de 2006, M. P. CESAR JULIO VALENCIA, Exp. 11001-3103-004-1992-0315-01

De otra parte, en cuanto a las otras circunstancias invocadas por la actora, como es el incumplimiento del cronograma de actividades, ello no constituye per se un hecho indicador de simulación, pues esa situación se relacionaría con la figura del incumplimiento del Convenio más que con la simulación del mismo. El hecho de que solamente para el 27 de marzo de 2007 se haya suscrito el acta de constitución de la proyectada institución universitaria, o de que el dinero entregado en aporte por CORBANCA no haya sido invertido en la forma prevista en el artículo 3º del Decreto 1478 de 1994, o que los programas educativos presentados no hayan sido serios y objetivos, o que la entrega del dinero no haya sido respaldada por una póliza que garantizara el cumplimiento de las obligaciones, tampoco constituyen hechos indicadores de simulación del Convenio.

En vista de lo dicho en los párrafos anteriores, el Tribunal declara que el cargo de simulación contra el Convenio controvertido no prospera.

IV. EL INCUMPLIMIENTO DEL CONVENIO

De acuerdo con los términos del parámetro 2 del Convenio suscrito el 23 de noviembre de 2005 entre la CORBANCA y el PRESBITERIO, las partes determinaron que su objeto consistía en conformar entre ellas, “una institución de educación superior en las áreas del conocimiento escogidas de acuerdo con la propuesta de fecha abril 14 de 2005”, presentada por el segundo, con sujeción a las normas del Ministerio de Educación Nacional de Colombia y de las autoridades que regulan y supervisan el sector. La propuesta del PRESBITERIO fue aprobada por la Junta Directiva de CORBANCA, según Acta de agosto 19 de 2005, cuyo texto hace parte integral del Convenio. De acuerdo con esa Acta, el Rector del Colegio Americano y el Consejo Directivo de la Corporación Presbiteriana Americana de Colombia confirmaron ante la Junta Directiva de CORBANCA su interés en participar en condiciones de paridad conjuntamente con esta entidad en la creación o constitución de la universidad “Corporación Universitaria de Bogotá”, nombre éste que cambiaría más adelante, y, de su parte, la Junta Directiva de la convocante impartió su aprobación al proyecto, así:

“Concluida la intervención de los representantes del Colegio Americano, la Junta Directiva luego de hacer algunos comentarios y observaciones relacionadas con la participación del Fondo en dicha sociedad y definir algunos parámetros sobre dicha circunstancia, APRUEBA por unanimidad la propuesta asociativa en dicho proyecto aclarando que para el primer año se aportará la suma de \$1.500 millones y para el segundo otros \$ 1.500 millones para un total de \$ 3.000 millones equivalente al 100% del total de la inversión correspondiente a cada una de las partes”.

Posteriormente, como ya se dijo, esa propuesta fue recogida en el Convenio, con modificaciones, del cual surgen obligaciones para las partes, unas de ley, y otras, de carácter contractual. Las primeras están previstas particularmente en la Ley 30 de 1992 y sus normas reglamentarias, y las segundas, se derivan del texto del Convenio y de sus anexos.

Una de esas obligaciones, con el doble carácter anotado, es la de los aportes de las partes, por ser su cumplimiento de vital importancia para el logro del resultado. Sin aportes no hay universidad posible, pues su existencia depende de la financiación de las partes y de su correcta inversión.

El término para el cumplimiento de las obligaciones está previsto en el propio Convenio, cuando sus parámetros 5 y 6 establecen:

“5. **DURACIÓN.** La duración del convenio para crear la institución universitaria, será de máximo por cinco (5) años contados a partir de su firma por todas las partes, prorrogable a voluntad de las partes. Al cabo de los cinco años deberá estar creada y en funcionamiento la institución universitaria.

“6. **TERMINACIÓN DEL CONVENIO.** El presente convenio terminará el día que se conforme legalmente la Institución Universitaria entre las partes, sin perjuicio del cumplimiento de la cláusula novena 9 del presente convenio, o en el momento que sea negada la personería jurídica de la conformación de la Institución Universitaria. En este último caso, a CORBANCA se le restituirá todos sus aportes en los términos de la cláusula 11 de este convenio.”

Significa lo anterior que el término de ejecución del Convenio, prorrogable, fue de cinco (5) años, a partir de su firma, de manera que éste precluye el 22 de noviembre de 2010, y durante su vigencia las partes tienen el deber legal,

en la medida de sus obligaciones, de contribuir a la consecución de su objeto. Sin embargo, el cumplimiento de las obligaciones puede revelarse imposible, si las partes, o una de ellas, no cumplen previamente con aquellas prestaciones de las cuales depende el desarrollo posterior del proyecto, lo que indica que no todas las obligaciones tienen la misma jerarquía, plazo u oportunidad.

Para establecer cierta clasificación que tenga en cuenta la importancia de las obligaciones de las partes y la incidencia que su incumplimiento puede tener en el posterior desarrollo del Convenio suscrito entre CORBANCA y PRESBITERIO, tendiente a crear una universidad, es necesario examinar las regulaciones legales y reglamentarias en torno a la creación de ésta.

Las instituciones de educación superior, por razón de su origen, han sido clasificadas en estatales u oficiales, privadas y de economía solidaria. La creación de estas dos últimas categorías ha sido regulada de manera general por el Título IV de la Ley 30 de 1992. Y en cuanto a las instituciones privadas, el artículo 98 de dicha ley prevé que sean “personas jurídicas de utilidad común, sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones, fundaciones o instituciones de economía solidaria”. De los textos legales y reglamentarios así como del Convenio mismo, se pueden deducir obligaciones clasificables en dos grupos: unas, atinentes al reconocimiento de personería jurídica de la institución universitaria, y otras, allí previstas, pero que por su importancia tendrá tratamiento aparte, como es el caso de las relacionadas con la efectividad y seriedad de los aportes.

1º ELEMENTOS PARA EL RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA JURÍDICA

De acuerdo con el artículo 100 de la Ley 30 de 1992, para el reconocimiento de personería jurídica de las instituciones universitarias, los interesados deberán allegar, conforme a las prescripciones del Consejo Nacional de Educación Superior (CESU), los documentos siguientes:

- a) Acta de constitución y hojas de vida de sus fundadores.

- b) Los estatutos de la institución.
- c) El estudio de factibilidad socioeconómica.
- d) Los documentos que acrediten la efectividad y seriedad de los aportes de los fundadores.
- e) El régimen del personal docente.
- f) El régimen de participación democrática de la comunidad educativa en la dirección de la institución.
- g) El reglamento estudiantil.

El material probatorio que reposa en el expediente muestra el adelantamiento de algunas actividades por el PRESBITERIO relacionadas con el Convenio, pero ello no es suficiente para establecer el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

De los anteriores elementos, el relacionado con los aportes será tratado en el acápite siguiente. Examinemos ahora la forma cómo el PRESBITERIO ha dado cumplimiento al trámite previsto para la obtención de personería jurídica, siguiendo las previsiones del artículo 100 precitado.

a) El acta de constitución

De la documentación allegada al expediente se observa la existencia del acta de constitución de la institución universitaria, según se desprende de la realización de la Asamblea de Fundadores de 31 de mayo de 2006, contenida en el Acta No. 01 de 2006, o Acta de Constitución (ver folios 27 a 35 del cuaderno de pruebas No. 01), en donde se dice que se reunieron los representantes legales de CORBANCA y PRESBITERIO *“...para constituir, estructurar, organizar y dirigir una Institución de Educación Superior, cuya naturaleza jurídica será la de una Corporación de utilidad común, privada, sin ánimo de lucro; y cuyo carácter académico será la de una Institución Universitaria, denominada CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AMERICANA GABRIEL GARCÍA MÁRQUEZ...”*. El objetivo de la institución era el de abocar “la formación universitaria de jóvenes colombianos y extranjeros de acuerdo con las necesidades sociales, económicas, políticas y culturales de la Nación”, de acuerdo con las previsiones del artículo 6º de la Ley 30 de 1992. Se creó un Comité Director del Proyecto, integrado por tres (3) representantes por cada una de las

partes, se estableció un domicilio de la institución, se designó una comisión para el estudio del proyecto de estatutos, se eligió Rector y representante legal así como revisor fiscal provisionales de la institución; se establecieron los aportes, y se autorizó al Rector y Representante legal Provisional "... para que en un término no mayor a seis meses inicie los trámites para el reconocimiento de la personería jurídica...".

b) Los estatutos de la institución

El Gerente de CORBANCA envía al PRESBITERIO el 9 de octubre de 2006 un Proyecto de Estatutos (ver folios 102 a 148, cuaderno de pruebas No. 03), en donde se desarrolla a través de 125 artículos el proyecto de institución universitaria, en los capítulos siguientes: naturaleza jurídica, domicilio y objeto; principios y objetivos institucionales; campos de acción y programas; gobierno de la corporación; consejo directivo; comités; rectoría; secretaría general; decanaturas; consejo de la facultad; naturaleza de los actos; estructura administrativa; personal administrativo; estudiantes; egresados; bienestar universitario; control interno; patrimonio e ingresos; régimen contractual; disolución y liquidación, y disposiciones finales.

El Proyecto de Estatutos fue confrontado pericialmente con los estatutos de la Universidad Nacional y de la Universidad de Antioquia, llegando el perito a la conclusión de que el ochenta por ciento (80%) del texto es reproducción de los documentos con los cuales se confrontó (v. cuaderno de pruebas No 10, folio 15).

c) El estudio de factibilidad socio-económica

Con fecha 18 de agosto de 2005, antes del 23 de noviembre, fecha en la que se firmó el Convenio, el Director Financiero del PRESBITERIO envió a CORBANCA una documentación correspondiente al proyecto intitulado "Estudio de Factibilidad Socio-Económica para el reconocimiento de personería jurídica a la Corporación Universitaria Americana de Bogotá", pero que en realidad es un recuento de normas legales y reglamentarias en la materia así como un enunciado de los requisitos que debe reunir el estudio de factibilidad y, además, se hacen algunas recomendaciones (ver

folios 28 a 38, cuaderno de pruebas No. 03), por lo que mal podría considerarse ese documento como el requisito exigido por la ley para el trámite de personería jurídica, amén de que se refiere a una institución universitaria diferente de la prevista en el Convenio. Sometido ese documento a confrontación con la “Guía General para la solicitud de reconocimiento de personería jurídica a instituciones de educación superior (IES) privadas, en adelante Guía, la perito observa que *“El Estudio, no corresponde a un análisis de factibilidad Socioeconómica para la Corporación Universitaria, sino a un conjunto de guías e instrucciones sobre las normas y el contenido que un trabajo de este tipo debe tener en cuenta”* (v. cuaderno de pruebas No. 10, folio 19), amén que, de acuerdo con el mismo peritazgo, el llamado estudio de factibilidad “es una reproducción de documentos existentes en un 90%”.

En cuanto a los documentos previstos en los otros literales del artículo 100 de la Ley 30 de 1992, no aparecen dentro del expediente.

2º CUPOS PARA ESTUDIANTES

Además de las obligaciones relacionadas con la inversión del aporte de CORBANCA en la creación de la institución universitaria , el PRESBITERIO se obligó a recibir un grupo de estudiantes en el Colegio Americano, de acuerdo a la previsión convencional del parámetro 10, relacionado con el otorgamiento de cuarenta (40) cupos, durante cinco (5) años, a partir del año lectivo 2006, en donde quedaban incluidos los gastos de matrícula, pensión y alimentación de cada uno de los estudiantes, de acuerdo a la propuesta de 14 de abril de 2005.

En desarrollo de esta obligación, de acuerdo a la relación del Director Financiero del Colegio Americano de Bogotá, para el año de 2007 fueron admitidos 10 estudiantes, y para el año de 2006 fue admitido un estudiante (ver folios 179 y 180 del cuaderno de pruebas No. 3).

Dentro del Proyecto de Corporación Universitaria Americana de Bogotá, se menciona una retribución para CORBANCA de 45 cupos educativos durante 5 años, con servicio de restaurante, con un valor proyectado por concepto de matrícula, pensión y restaurante de \$159.694.125 por el primer año, y por los 5 años, por un valor total de \$925'699.376.00. (v. cuaderno de pruebas No. 5, folio 132).

De otra parte, la Junta Directiva de CORBANCA consideró el 8 de septiembre de 2006, frente al proyecto de creación de la corporación universitaria, que éste se encontraba en proceso de aprobación y que la inversión presupuestada era de \$3'000.000.000.00, de los cuales se habían desembolsado \$900'000.000.00, y además que *“La Corporación Presbiteriana, en compensación por el dinero que se ha entregado asignaron 40 cupos/becas educativas para hijos de asociados”*. (ver folio 373 cuaderno de pruebas No. 5).

3º LOS APORTES

Los aportes juegan un papel determinante en la creación de una institución universitaria, razón por la cual el artículo 100 de la Ley 30 de 1992, cuando señala los documentos que se deben allegar al Ministerio de Educación Nacional para obtener el reconocimiento de personería jurídica, indica en el literal d) ***“Los documentos que acrediten la efectividad y seriedad de los aportes de los fundadores”***, y en su parágrafo establece la forma como se acredita la efectividad y seriedad de los mismos, así:

“PARÁGRAFO. La efectividad de los aportes se acreditará mediante acta de recibo suscrita por quienes hayan sido designados para ejercer las funciones de representante legal v revisor fiscal de la institución. La seriedad de los aportes de derechos reales mediante promesa de transferencia de dominio, estará condicionada únicamente al reconocimiento de la personería jurídica de la institución”.

En el mismo orden de ideas, dentro del estudio de factibilidad debe establecerse la forma y el tiempo cómo se financiará la institución universitaria en los primeros años de su existencia, así:

ARTÍCULO 102. El estudio de factibilidad deberá demostrar igualmente que el funcionamiento de la institución que se pretende crear estará financiado con **recursos diferentes a los que se puedan obtener por concepto de matrículas, al menos por un tiempo no menor a la mitad de la terminación de su primera promoción.** Los costos de funcionamiento deberán estimarse según los costos por alumno y por programa.

Las anteriores normas de la Ley 30 de 1992 fueron reglamentadas mediante el **Decreto 1478 de 1994**, por el cual se establecen los requisitos y procedimientos para el reconocimiento de personería jurídica de instituciones privadas de educación superior, la creación de seccionales y se dictan otras disposiciones. En la parte relacionada con los aportes dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO 2o. “El acta de constitución deberá presentarse debidamente firmada por todos los fundadores y sus firmas reconocidas ante notario público. Contendrá como mínimo lo siguiente:

.....

“c) La relación de los bienes que el fundador o los fundadores se comprometen a aportar, el valor asignado a los mismos en el acto de fundación y la relación de los títulos correspondientes;

“.....”

Y en cuanto hace a la acreditación de los aportes, la norma reglamentaria, siguiendo lo prescrito por la ley, establece el procedimiento en los términos siguientes:

“ARTÍCULO 3o. *Para acreditar la efectividad y seriedad de los aportes provenientes de los fundadores, se adjuntará el acta o actas de recibo suscritas por quienes hayan sido designados para ejercer las funciones de representante legal provisional y revisor fiscal de la institución. Sus firmas deberán hacerse reconocer ante notario público.*

Los aportes en dinero deberán acreditarse con certificados de depósito a término fijo, renovándolos periódicamente hasta que se obtenga el reconocimiento de personería jurídica.

Los aportes que establezcan mutaciones, gravámenes o limitaciones de dominio sobre bienes inmuebles, se acreditarán con el contrato de promesa de transferencia correspondiente, condicionado únicamente al reconocimiento de la personería jurídica de la institución, con firmas reconocidas ante notario, con el lleno de los requisitos exigidos en el Código Civil y demás normas aplicables”

De otra parte, el artículo 6 del Decreto 1478 de 1994, al reglamentar el estudio de factibilidad, en cuanto hace a los aportes, establece:

ARTÍCULO 6o. El estudio de factibilidad socioeconómica deberá presentarse teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

“

“3. El planteamiento de un proyecto educativo que contemple:

“

f) La capacidad económica y financiera que garantice el desarrollo de los planes y programas académicos, administrativos de inversión, de funcionamiento, de investigación y de extensión con indicación de la fuente, destino y uso de los recursos y plazos para su recaudo.

“

PARÁGRAFO. *El estudio de factibilidad debe demostrar igualmente que el funcionamiento de la institución que se pretende crear, estará financiado por un tiempo no menor a la mitad del requerido para que la primera promoción culmine sus estudios y que contará para ello con recursos diferentes de los que se puedan obtener por concepto de matrículas”.*

Las normas precitadas indican con claridad que un punto basilar en el adelantamiento del proyecto de creación de una institución universitaria es el relacionado con los aportes de los fundadores, que de acuerdo con el literal d) del artículo 100 de la Ley 30 de 1992 deben ser efectivos y serios, lo cual se acreditará según el parágrafo del mismo artículo, mediante “*acta de recibo suscrita por quienes hayan sido designados para ejercer las funciones de representante legal y revisor fiscal de la institución*”, con sus firmas reconocidas ante notario público. Y cuando se trata de aportes en dinero, según el artículo 3 del Decreto 1478 de 1994, como sucedió en el subjuice, “*deberán acreditarse con certificados de depósito a término fijo, renovándolos periódicamente hasta que se obtenga el reconocimiento de personería jurídica*”.

Pero más allá de las formalidades jurídicas que buscan rodear a los aportes de seriedad y efectividad, éstos garantizan la financiación del proyecto en sus primeros años, independientemente de lo que la institución pueda recibir por concepto de matrículas. Si no existen provisiones y previsiones en ese sentido, el proyecto no es viable. Por esa razón el artículo 102 de la Ley 30 de 1992 dispuso que en el estudio de factibilidad se demostrará la financiación del proyecto, “*con recursos diferentes a los que se puedan obtener por concepto de matrículas, al menos por un tiempo no menor a la mitad de la terminación de su primera promoción*”, y según el literal f) del numeral 3 del artículo 6º del Decreto 1478 de 1994, en el estudio de factibilidad se debe establecer la capacidad económica y financiera de la institución, en orden a garantizar “*el desarrollo de los planes y programas académicos, administrativos de inversión, de funcionamiento, de*

investigación y de extensión con indicación de la fuente, destino y uso de los recursos y plazos para su recaudo". Significa lo anterior que sin unos aportes serios y efectivos de las partes, afectados a los fines institucionales, no es viable la creación de una Universidad, como tampoco lo es cuando dichos aportes se desvían por una de las partes de la finalidad prevista.

En el asunto objeto de este proceso arbitral, de acuerdo con el Convenio suscrito el 23 de noviembre de 2005 entre CORBANCA y PRESBITERIO, los aportes estimados en seis mil millones de pesos moneda legal (\$6'000.000.000.00 m/l) fueron asumidos en proporción del cincuenta por ciento (50%) por cada una de las partes, esto es, un aporte de tres mil millones de pesos moneda legal (\$3.000'000.000.00 m/l), de lo cual se deriva una serie de obligaciones. Además, se establecieron obligaciones para cada una de las partes, así:

1. Obligaciones del PRESBITERIO

A cargo del PRESBITERIO pueden señalarse las obligaciones siguientes:

- 1) Aportará irrevocablemente el derecho de uso y goce por la institución universitaria de las edificaciones existentes en su sede principal, durante el tiempo que dure la institución.
- 2) El aporte del PRESBITERIO será reconocido mediante el concurso de expertos en el manejo y administración de bienes muebles e inmuebles, como también de intangibles (Know How), estableciéndose el valor y forma de los aportes en especie de tal forma que éstos serán sumados al saldo para completar el 50% a su cargo. Esos aportes se valorarán caso por caso por el Comité Director y no darán lugar a contraprestación alguna a favor del PRESBITERIO, de cuyo patrimonio no saldrán los inmuebles, a pesar de que su uso y goce se aportará, sin costo alguno.
- 3) El PRESBITERIO concederá a favor de CORBANCA cuarenta (40) cupos en el Colegio Americano de Bogotá, durante 5 años, a partir del año lectivo 2006.

2. Obligaciones de CORBANCA

De acuerdo con la cláusula 9 del Convenio, el aporte de CORBANCA se realizaría mediante el desembolso de su cuota parte, así: **1)** La suma de quinientos millones de pesos moneda legal (\$500'000.000.00 m/l), a favor del PRESBITERIO, a la firma y suscripción de la póliza de que trata la cláusula doce (12) del presente Convenio, ***para la puesta en marcha del proyecto educativo y su destinación se hará en inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria***, con el requisito de que todo gasto fuera aprobado por el Comité Financiero previsto en la cláusula octava; **2)** A los 45 días del primer desembolso, se cancelaría la suma de cuatrocientos millones de pesos moneda legal (\$400'000.000.00 m/l), previa evaluación y aprobación del Comité Director del proyecto para la creación de la institución universitaria y de acuerdo al cronograma de actividades con los mismos fines. **3)** El saldo, esto es la suma de dos mil cien millones de pesos moneda legal (\$2.100'000.000.00 m/l), serían girados durante la vigencia del Convenio, según flujograma que hace parte integral del Convenio y de acuerdo con las exigencias y necesidades del Proyecto Educativo, previa consideración y aprobación en cada caso del Comité Director del proyecto, en la medida de sus necesidades efectivas. Este valor sería controlado a través del Comité Financiero paritario integrado por un representante de cada una de las partes y por el Comité Director del proyecto. OBSERVACIÓN. La exigencia de póliza prevista en la cláusula 12 del Convenio fue suprimida por el otrosí suscrito entre las partes el 30 de noviembre de 2005.

En el análisis del punto relacionado con los aportes, se expondrá, en primer término la posición de las partes y, en segundo término, las consideraciones del Tribunal al respecto.

3. La posición de las partes

De acuerdo con las estipulaciones convencionales, el aporte de CORBANCA tuvo como finalidad *“la puesta en marcha del proyecto educativo”*, por lo que

“su destinación se haría en inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria”, según la previsión del literal b) del parámetro 9. El texto de la cláusula es claro en el sentido de la destinación específica de ese aporte en dinero. Así mismo, según el literal d) del parámetro comentado, el valor y forma de los aportes en especie del PRESBITERIO serán sumados al saldo para completar el 50% a su cargo, lo cual indica que los aportes de las dos partes son autónomos y diferentes entre ellos.

Esa previsión contractual contrasta con la tesis de la convocada, expuesta a lo largo de este proceso arbitral, cuando afirmó en la contestación de la demanda, hechos indicadores de la simulación, que era falso que el PRESBITERIO hubiera destinado para su provecho los dineros objeto del Convenio, ya que los mismos se entregaron como un reconocimiento a las obras civiles, dirigidas a la adecuación de sus instalaciones para una institución universitaria. Posteriormente, en el alegato de conclusión afirmó que en las *actas de entrega de los aportes* por CORBANCA se precisa el reconocimiento que se hace a favor del PRESBITERIO de las obras civiles de adecuación, que con sus propios fondos adelantó, demostrándose así plenamente que no hay lugar al pretendido incumplimiento pedido por la convocante. La intención con la que se aportó el dinero por CORBANCA a favor del proyecto fue justamente la de reconocer las obras adelantadas y aportar a la adecuación de las instalaciones en las que funcionaría la institución universitaria, así como para sufragar los gastos en los que se incurre para el desarrollo de un proyecto de esta naturaleza. En el Acta de Entrega de los aportes a que alude la convocada, se dijo: “Además de lo anterior, se hace un reconocimiento con este aporte a las inversiones realizadas en el proyecto de Universidad por parte de la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, y poder llevar a cabo el proceso de reconocimiento de Personería Jurídica como institución universitaria ante el Ministerio de Educación Nacional”.

La admisión que el PRESBITERIO hace sobre el destino del aporte de CORBANCA fundamenta las últimas pretensiones subsidiarias de la demanda de CORBANCA, en el sentido de solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del PRESBITERIO al disponer éste indebidamente de los recursos entregados por aquella.

Como sustento de esta pretensión señala la convocante, de una parte, que la demandada no destinó los recursos entregados por CORBANCA a la finalidad prevista en el inciso segundo de artículo 3° del decreto 1478 de 1994, sino que los utilizó de manera no autorizada por el marco normativo que entraña el objeto del Convenio.

Y, de la otra, señala que la Junta Directiva de CORBANCA no autorizó la modificación del Convenio mediante el otrosí de fecha 30 de noviembre de 2005, el cual eliminó el numeral 12 del contrato inicial que exigía al PRESBITERIO constituir a favor de la demandante una póliza de buen manejo por el 50% del valor de los aportes efectuados por esta última y que, por esa razón, el demandado incumplió el Convenio al no otorgar la garantía.

Como ya se anotó, el PRESBITERIO se opuso a la pretensión que se analiza y negó los hechos invocados como constitutivos del supuesto incumplimiento. Al efecto, sobre el destino de los recursos suministrados por CORBANCA señaló:

*“3.3.5 Es falso que el **PRESBITERIO** haya destinado para su provecho los dineros entregados por **CORBANCA**, pues los mismos de forma clara y expresa se entregaron como un reconocimiento a las obras civiles ya adelantadas por el **PRESBITERIO**, las cuales están dirigidas a la adecuación de sus instalaciones para una institución de nivel universitario.*

.....

*4.1 Resulta ostensiblemente arbitrario desconocer las actas mismas de entrega de los aportes por parte de **CORBANCA**, en las que de manera clara, expresa e inequívoca se precisa el reconocimiento que se hace a favor del **PRESBITERIO** de las obras civiles de adecuación que con sus propios fondos adelantó”.*

*“De otra parte, es absolutamente nítido que la intención con la que se aportó el dinero por parte de **CORBANCA** a favor del proyecto, fue justamente para la adecuación de las instalaciones en las que funcionará la institución universitaria ya creada, así como para sufragar los gastos en los que se incurre para el desarrollo de un proyecto de esta naturaleza” (subraya el Tribunal).*

Y sobre la autorización de la Junta Directiva de CORBANCA para suscribir el otrosí dijo:

*“Se debe resaltar que el texto del numeral 9 del acta 775 del 19 de agosto de 2005, en el que de forma clara, concreta y expresa se aprueba por unanimidad de los miembros de la Junta Directiva de **CORBANCA** la propuesta asociativa en el proyecto educativo, no fija ninguna limitación al Representante Legal para suscribir el **CONVENIO**, ni somete a aprobación previa de esa Junta modificaciones al mismo”.*

Igualmente señala que tanto el Convenio como su otrosí fueron firmados por el PRESBITERIO con buena fe exenta de culpa y que éste no puede ser víctima de eventuales inconsistencias no publicitadas a terceros, de manera que, a términos del artículo 196 del Código de Comercio, es claro que el representante legal de CORBANCA tenía plena capacidad para suscribir aquéllos.

Con motivo de los alegatos de conclusión, CORBANCA pone de presente que *“no existe soporte documental alguno que contenga como fueron administrados esos recursos, en qué gastos se autorizaron, en general cuál fue el manejo contable de los mismos, cuál fue la cuenta corriente autorizada para el manejo, las firmas autorizadas, etc.”.* Así mismo, puso de presente que el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal del PRESBITERIO evidencia *“que los dineros jamás fueron destinados al proyecto pues esa no era la intención”.*

Al alegar de conclusión el PRESBITERIO ratificó su percepción sobre el destino de los recursos suministrados por CORBANCA al indicar:

“... la aceptación expresa por parte de CORBANCA de que el dinero aportado a favor del proyecto fue un reconocimiento a las obras adelantadas por el PRESBITERIO, y a la adecuación de sus instalaciones en las que funcionará la institución universitaria... demuestran claramente y sin lugar a dudas, la firme intención de las partes de celebrar el CONVENIO como un negocio real y no como un acto simulado”.

.....
“... es absolutamente nítido que la intención con la que se aportó el dinero por parte de CORBANCA a favor del proyecto, fue justamente la de reconocer las obras ya adelantadas y aportar a la adecuación de las instalaciones en las que funcionará la institución universitaria, así como para sufragar los gastos en los que se incurre para el desarrollo de un proyecto de esta naturaleza” (subraya el Tribunal).

4º LAS CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL SOBRE EL DESTINO DE LOS APORTES

La eventual resolución de un contrato por el incumplimiento de una de las partes está prevista en el artículo 1546 del Código Civil, en los términos siguientes: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

“Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios”.

La doctrina considera que la acción resolutoria, que es la intentada subsidiariamente en las pretensiones que se analizan, “... obra de modo general en los contratos bilaterales o sinalagmáticos y, por excepción, en ciertos contratos unilaterales. Mediante esta acción el contratante insatisfecho puede, sin necesidad de estipulación alguna al respecto, liberarse de las prestaciones a su cargo y, lo que es más importante, obtener que se le restituya a la situación que tenía al tiempo de la celebración del contrato, retrotrayendo o reversando los efectos ya producidos por este en el interregno entre dicha celebración y el fallo resolutorio”⁵.

Ahora bien, en presencia de un asunto relativo al presunto incumplimiento de las obligaciones de una de las partes de un convenio, como el relativo a la controversia que se dilucida en este proceso arbitral, corresponde al Tribunal determinar si se dan los requisitos que se han considerado para su procedencia, como son: el incumplimiento de una obligación, que se presume culpable; la generación de un daño cierto y real a la otra parte; y la existencia de un nexo causal entre éste y aquél.

1) EL VALOR DEL OTROSÍ

Sea lo primero advertir que, efectivamente, en el parámetro 12 del Convenio las partes pactaron la obligación a cargo del PRESBITERIO de constituir a favor de la demandante una póliza de buen manejo por el 50% del valor de los aportes de CORBANCA y que, mediante otrosí del 30 de noviembre de

⁵ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y Eduardo OSPINA ACOSTA. Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos. Editorial Temis. Bogotá. 1980. p.p. 572 a 574.

2005 acordaron eliminar esa estipulación. En conformidad con lo expuesto por el apoderado de la parte demandada, no encuentra el Tribunal en los estatutos de CORBANCA allegados al expediente (folios 81 a 563 del cuaderno de pruebas No. 1 y folios 1 a 116 del cuaderno de pruebas No. 2) que el representante legal tuviera alguna limitación oponible a terceros que le impidiera modificar una o algunas de las cláusulas del Convenio. Por el contrario, el artículo 58 señala que entre sus funciones está la de ejecutar las decisiones, acuerdos y orientaciones de la Asamblea General y de la Junta Directiva. Y fue precisamente la Junta Directiva reunida el día 19 de agosto de 2005 (folio 25 del cuaderno de pruebas No.1), la que, luego de hacer algunos comentarios y observaciones, y de definir algunos parámetros, que no quedaron consignados en el acta correspondiente (No. 775), aprobó por unanimidad la propuesta asociativa del PRESBITERIO sin limitación expresa alguna, de manera que los términos del Convenio podrían ser acordados o modificados por el Gerente sin una aprobación adicional. Así las cosas, no puede sostenerse que el representante legal tenía facultadas para definir los términos del Convenio pero no para modificarlos.

En estas condiciones el Tribunal comparte la opinión de la demandada, según la cual, al tenor de lo dispuesto en el artículo 196 del Código de Comercio, aplicable por analogía al caso, a falta de estipulaciones se entiende que quien representa a la entidad tiene las facultades para ejecutar todos los actos comprendidos dentro del objeto social o relacionados con la existencia y funcionamiento del mismo, y las limitaciones o restricciones que no consten expresamente en los estatutos inscritos en el registro mercantil no son oponibles a terceros.

Pero si la limitación existiera, a CORBANCA la vinculan sus propios actos, como el consistente en desembolsar las sumas de dinero iniciales y subsiguientes, sin recibir la póliza mencionada, tal y como estaba previsto originalmente en el literal b) del parámetro 9, que también fue modificado por el otrosí en el sentido de eliminar esa condición para el giro de los recursos, en concordancia con la supresión de la prestación relacionada con la garantía.

Por lo anterior no encuentra el Tribunal incumplimiento del PRESBITERIO al no otorgar la póliza de buen manejo.

Despachado negativamente el cargo relacionado con el incumplimiento de la garantía, pasa el Tribunal a ocuparse de la imputación relativa al supuesto incumplimiento de las obligaciones del PRESBITERIO que tienen que ver con el manejo y destino de los recursos recibidos de CORBANCA.

2) EL DESTINO DE LOS APORTES

Para establecer si el PRESBITERIO incumplió alguna de las obligaciones que adquirió y particularmente aquella que le imputa la demandante, respecto del uso indebido que dio a los recursos entregados para la financiación de la institución universitaria, el Tribunal analizará, en primer término, el Acta de Aportes de septiembre 21 de 2006, y, en segundo término, el documento que recoge el Convenio para identificar el alcance de las obligaciones que asumieron las partes sobre el punto debatido.

2.1. El Acta de Aportes

La parte convocada sustenta su posición sobre el destino del aporte de CORBANCA a sufragar los gastos de obras realizadas con anterioridad a la celebración del Convenio en el Acta de 21 de septiembre de 2006, llamada Acta de Aportes, cuyo texto es como sigue:

“Siendo las 10.00 A.M. del día jueves 21 de septiembre de 2006 se reunió en la oficina del Rector (E) de la institución universitaria el comité financiero integrado por representantes de la CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO-CORBANCA y la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, para registrar como aportes dados en efectivo por parte de CORBANCA a la CORPORACIÓN la suma de NOVECIENTOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$900'000.000.OO), de acuerdo al Convenio No. 070-2005 como requisito para participar en el convenio de la creación de una institución universitaria en igualdad de condiciones.

“Lo anterior se hace con el ánimo de poder tener el 50% de participación en el proyecto educativo con tan prestigiosa institución educativa y eclesial con más de un centenar de años

de experiencia en el sector educativo, brindando así de pertinencia y coherencia este proyecto. Además de lo anterior, se hace un reconocimiento con este aporte a las inversiones realizadas en el proyecto de Universidad por parte de la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, y poder llevar a cabo el proceso de reconocimiento de Personería Jurídica como institución universitaria ante el Ministerio de Educación Nacional.

“Dada en Bogotá D. C., a los VEINTIUN (21) días del mes de SEPTIEMBRE de DOS MIL SEIS (2006).

Cordialmente,

ABIMAEI MEDINA VÉLEZ

Integrante Comité Financiero

Representante de CORBANCA

RAINER NARVAL NARANJO CH.

Integrante Comité Financiero

Representante de CORPORACIÓN”.

2.2. El Convenio en materia de aportes

Dicho documento que obra a folios 19 a 22 del cuaderno de pruebas No. 1 establece como objeto la creación de una institución de educación superior, de conformidad con la propuesta del PRESBITERIO del 14 de abril de 2005 y la aprobación de la Junta Directiva de CORBANCA del 19 de agosto del mismo año.

El documento no contiene una cláusula o parámetro – como se denominan sus estipulaciones – en el cual se identifiquen todas y cada uno de las obligaciones que asumieron las partes, sino que ellas pueden deducirse de diferentes apartes. Así, el parámetro 9 del Convenio señala:

*“9. **PATRIMONIO.** Estará conformado por aportes en dinero y en especie, suministrados por igual, de acuerdo con el cronograma o plan financiero que se esbozará en documento aparte que hará parte integral de este convenio y será objeto de cuidadosa organización por parte de las comisiones especializadas, compuestas por el Comité Director del Proyecto y el Comité Financiero paritario integrado por un representante de cada una de las partes que tendrá en cuenta, entre otros los siguientes aspectos.*

*b. Aportes estimados en **SEIS MIL MILLONES DE PESOS (\$6.000.000.000,00) M./CTE,** que las partes asumen en proporción del 50% para cada una, es decir cada una realizará un aporte de **TRES MIL MILLONES DE PESOS M/CTE (\$3.000.000.000,00).***

*c. Como consecuencia de lo anterior, el aporte de **CORBANCA** será desembolsado así:
1) la suma de **QUINIENTOS MILLONES M./CTE, (\$500.000.000,00)** a favor de El*

PRESBITERIO a la firma y suscripción de la póliza que trata la cláusula doce (12) del presente convenio, para la puesta en marcha del proyecto educativo y su destinación se hará en inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria ..., 2) A los 45 días del primer desembolso se cancelará la suma de **CUATROCIENTOS MILLONES M./CTE, (\$400.000.000,00)**, previa evaluación y aprobación por parte del Comité Director del proyecto para la creación de la institución Universitaria y de acuerdo al cronograma de actividades con los mismos fines. 3) El saldo, es decir, la suma de **DOS MIL CIENTO MILLONES (\$2.100.000.000,00) M. CTE**, serán girados durante la vigencia del convenio, según flujograma que hace parte integral del presente convenio y de acuerdo con las exigencias y necesidades del Proyecto Educativo, previa consideración y aprobación en cada caso del comité director del proyecto (sic), en la medida de las necesidades efectivas del proyecto ...

d. El aporte de **EI PRESBITERIO** será reconocido mediante el concurso de expertos en el manejo y administración de bienes muebles e inmuebles, como también intangibles (Know how), se establecerá el valor y forma de los aportes en especie de tal forma que estos serán sumados al saldo para completar el 50% a su cargo...”.

e. Los inmuebles que hacen parte de la planta física, por su naturaleza por destinación o por adhesión, no saldrán del patrimonio de la **CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**, ni de la **IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA**. No obstante su uso y goce se aportará a la institución Universitaria, sin costo alguno”.

En el parámetro 4 se previó lo siguiente.

“4. DOMICILIO DE LA INSTITUCION UNIVERSITARIA. El domicilio principal será la ciudad de Bogotá, D.C., en las instalaciones de la carrera 22 No. 45 – 66, perteneciente a la iglesia Presbiteriana de Colombia. Para el efecto, El **PRESBITERIO** pone a disposición del proyecto las edificaciones existentes en su sede principal. Para este efecto cometido, **EL PRESBITERIO** aportará al proyecto el derecho de uso y goce a la institución universitaria que se cree. El aporte será irrevocable y durará por todo el tiempo que dure la institución universitaria”.

Surge de las cláusulas citadas en los párrafos anteriores que la primera obligación de las partes fue la de efectuar los aportes con los cuales se integraría el patrimonio para financiar la creación de la proyectada institución universitaria y que ascendía a \$6.000.000.000, de los cuales cada parte aportaría el 50%.

No obstante, mientras el aporte de CORBANCA se identifica claramente en la suma de \$3.000.000.000.00 que se efectuaría en dinero en efectivo, el cincuenta por ciento (50%) del PRESBITERIO no aparece ciertamente identificado con claridad ni valorado como correspondía. Según el texto de las cláusulas transcritas, la cuota parte del PRESBITERIO estaría compuesta por aportes intangibles consistentes en permitir el uso y goce de la planta física donde actualmente funciona el Colegio Americano de Bogotá y en el *know how*, tal y como se confirma con la propuesta que la demandada efectuó el 14 de abril de 2005 (folios 9 a 25 del cuaderno de pruebas No. 3) y que, como se vio, hace parte integral del contrato. En esta se indica que ese aporte consistía en permitir el uso y goce del predio donde actualmente funciona el Colegio Americano de Bogotá, *“además de su experiencia en el campo educativo y el good will adquirido a lo largo de 135 años”*.

A su vez, en el parámetro 10 el PRESBITERIO se obligó a conceder a favor de CORBANCA cuarenta (40) cupos en el Colegio Americano de Bogotá durante cinco años contados a partir del año lectivo 2006, que incluían los valores concernientes a los gastos de matrícula, pensión y alimentación, lo cual aparece confirmado en la propuesta del 14 de abril de 2005⁶.

Aunque tampoco aparece claramente expuesto en el texto escrito del Convenio, es evidente, y así lo han confirmado las partes y las pruebas documentales y testimoniales, que la obligación principal del PRESBITERIO consistía en estructurar la institución universitaria con los recursos económicos suministrados por CORBANCA y con apoyo en su propia planta física y su conocimiento y experiencia en materia educativa. Solo esa circunstancia explica por qué el aporte en dinero por parte de CORBANCA se haría a favor de la demandada y no a un representante o comité de la proyectada universidad. Pero además, así surge de lo ofrecido por el PRESBITERIO en su propuesta del 14 de abril de 2005, que hace parte del Convenio, en donde indica que *“visiona participar en quehacer universitario, aportando todos aquellos elementos que enriquecen la educación y la llenan*

⁶ Se aclara que en esta última se proponían cuarenta y cinco (45) cupos.

de contenido, entre otros: vocación, formación, amor al país, deseos de aprender, inconformidad con el presente, esperanza en el futuro, etc.”.

En ese documento indica que para crear una universidad cuenta con vocación, historia educativa, postulados filosóficos, postulados antropológicos y recursos, dentro de los cuales identifica los siguientes:

“Recursos: En cuanto a los recursos, contamos con visibles e invisibles. Los visibles son: Una historia educativa ya referida, instalaciones amplias en el centro de la ciudad de Bogotá, un banco básico de personal capacitado para sumir (sic) algunas tareas en lo pedagógico y áreas de apoyo, apoyo de instituciones en Colombia y fuera de ella; los recursos invisibles con los que contamos son: Reconocimiento a nivel local y nacional por la labor educativa de los Colegios Americanos y la vocación y carisma con que la Iglesia Presbiteriana asume los retos educativos”.

Finalmente, precisa que *“Inmersos en este propósito de construir nuestro proyecto llamado CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AMERICANA DE BOGOTÁ⁷, presentamos un plan de trabajo de cara a alcanzar nuestro proyecto general, contentivo de las etapas que debemos cumplir para alcanzar dicho propósito”,* dentro del cual precisa el marco legal integrado, entre otros, por el estudio de factibilidad socioeconómica y el reconocimiento de personería.

2.3. El destino del aporte de CORBANCA

De acuerdo con la prueba pericial el monto de los recursos girados al PRESBITERIO ascendió a la suma de mil doscientos treinta y dos millones cincuenta y cuatro mil pesos ML (\$1.232'054.000.00), girados en el período que va de 30 de noviembre de 2005 al 26 de febrero de 2007, mediante cheques y transferencias electrónicas de OcciRed (v. cuaderno de pruebas No. 7, folio 8).

⁷ En el Convenio se indicó que el nombre sería adoptado por las partes *“evitando incurrir en homonimia u otra circunstancia prevista por las autoridades del ramo”* y, finalmente, en la Asamblea de Fundadores de que da cuenta el Acta No. 01 de 2006 (folio 27 del cuaderno de pruebas No. 3) se acordó la denominación *“CORPORACIÓN UNIVERSITARIA AMERICANA GABRIEL GARCÍA MÁRQUEZ”*.

En cuanto tiene que ver con el destino de los recursos suministrados por CORBANCA al PRESBITERIO, que es el núcleo de este debate por la imputación de incumplimiento en cuanto a la inversión de los mismos, el Tribunal observa que mientras para la demandante los dineros debían dirigirse a la creación de la institución universitaria, en los términos del inciso 2º del artículo 3 del Decreto 1478 de 1994, para la demandada tales recursos tenían como propósito reconocer las obras ya adelantadas y atender la adecuación de las instalaciones.

Ahora bien, las cláusulas del Convenio indican con claridad que los aportes estaban orientados a constituir el patrimonio de la proyectada institución universitaria y no a retribuir a la otra parte la realización de unas obras realizadas en época precedente a su celebración; que el dinero que entregaría CORBANCA al PRESBITERIO tenía como propósito *“la puesta en marcha del proyecto educativo”*; y que *“su destinación se hará en inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria”*.

En el mismo orden de ideas, dentro del Proyecto Corporación Universitaria de Bogotá, se encuentra un capítulo sobre evaluación económica, en donde se lee: “La inversión inicial estimada necesaria para el desarrollo de este proyecto es de SEIS MIL MILLONES DE PESOS (\$6'000.000.000.00) M./CTE, representados en adecuación de las instalaciones, estudios de prefactibilidad y factibilidad, costos de montaje, administración y operación durante los tres primeros años” (v. cuaderno de pruebas No. 5, folio 131).

De otra parte, ayuda a hacer claridad sobre la naturaleza del aporte del PRESBITERIO a la creación del instituto universitario, entendido como contribución independiente del aporte de CORBANCA, lo dicho en el proceso por algunos actores del proyecto cuando rindieron declaraciones testimoniales ante el Tribunal, como se muestra a continuación.

El testimonio de OSCAR MAURICIO CARVAJAL GRIMALDI, (v. folio 11, cuaderno de pruebas No. 8), quien fue miembro de la Junta Directiva de CORBANCA y delegado suyo ante el PRESBITERIO, en relación con el Convenio, ante la pregunta sobre el aporte de éste, contestó “... y otros 3.000

que aportaba el Presbiterio en especie, en la especie incluidas las obras que ellos habían hecho en ese momento para la adecuación de la institución universitaria dentro del Colegio Americano, recuerdo que estaba pendiente una construcción de unos parqueaderos que exigía en término de la visita que había hecho preliminar algunos delegados del Ministerio de Educación...”.

De otra parte, el testigo LUIS FERNANDO VALENCIA, exmiembro del Comité de Control Social, le dijo al Tribunal que en una visita de campo hecha a las instalaciones del Colegio Americano entre el 2004 y el 2005, pudo observar que “no se había iniciado la construcción, no se había iniciado construcción alguna...”, pero que posteriormente, al pasar por en frente del colegio, había observado un letrero de la curaduría urbana en donde en donde decía que se iban a iniciar unas obras. Agrega que no conoció planos pero que se iban a hacer unas mejoras con los recursos iniciales de CORBANCA en las instalaciones del colegio, así como para adelantar estudios de prefactibilidad y factibilidad, de los que no tuvieron conocimiento. (v. folios 16 a23, cuaderno de pruebas No. 8)).

El testigo OSCAR DAVID FORERO, exmiembro de la Junta Directiva de CORBANCA, ante la pregunta sobre los aportes del Convenio, respondió “...Sí, dentro de eso quedó que el colegio Presbiterio hacía el aporte de su Colegio Americano y toda su infraestructura, aulas educativas, en la infraestructura que tenía dentro del colegio y con el dinero que Corbanca aportaba iban a mejorar las condiciones para prepararnos para una universidad, para laboratorios, para todo lo que tenía que ver con mejoramiento de aulas educativas y lógicamente todos los estudios”. Luego agrega que “... el colegio fundamentalmente lo que aportaba era en cierta medida su good will, que nosotros decíamos, nosotros también lo tenemos...pero lo más importante, es que el colegio colocaba toda su infraestructura Presbiterio que era a través del Colegio Americano...” (v. folios 24 a 32, cuaderno de pruebas No. 8).

Finalmente, el testigo ARIEL DE JESÚS HERNÁNDEZ SERA, quien fue también miembro de la Junta Directiva de CORBANCA dice que no se presentó a CORBANCA el estudio de factibilidad y que el Convenio estaba sujeto al cumplimiento de los requisitos, especialmente el del estudio de factibilidad. Agregó que lo nombraron en un comité pero que nunca lo citaban a reuniones así como que cuando fue a la presentación del proyecto, observó que eran “...las instalaciones normales de un colegio, unas canchas de fútbol, unas canchas de baloncesto, la biblioteca, los salones, todo eso y cuando volví la segunda

vez, estaba en las mismas condiciones que lo vi la primera vez". (v. folios 42 a 46, cuaderno de pruebas No. 8).

De su parte, el agente especial de CORBANCA, el señor MIGUEL ANTONIO HERNÁNDEZ SERRATO, al responder el interrogatorio de parte solicitado por la convocada, afirmó que en desarrollo de la intervención de la Superintendencia, él llegó a la entidad el 20 de marzo de 2007 y que el 5 de abril siguiente pidió la suspensión del Convenio, pues encontró en desarrollo de éste una solicitud de dineros para desembolsar por la cantidad de \$400'000.000.00, por lo que les demandó información que nunca le entregaron, ordenando entonces la suspensión de ese giro. Agrega que después de tres meses, tuvo una entrevista con los representantes del PRESBITERIO, en donde se concluyó que el estudio de prefactibilidad y factibilidad no se había hecho. (v. folios 38 a 41, cuaderno de pruebas No. 8).

Dentro del mismo orden de ideas y en relación con el Acta de Aportes invocada por la parte demandada, para el Tribunal la mención según la cual *"se hace un reconocimiento con este aporte a las inversiones realizadas en el proyecto de Universidad por parte de la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA"*, no implica una alteración contractual sobre el destino de los recursos, en el sentido de que se aplicarían a obras ya adelantadas antes de la firma del Convenio, sino que el reconocimiento se hace por obras que el PRESBITERIO habría ejecutado con posterioridad y en cumplimiento de sus obligaciones, precisamente, como *"inversiones realizadas en el proyecto de Universidad"*. Pero si así no fuere, lo cierto es que los suscriptores de esa acta no tenían la facultad de modificar el Convenio porque no eran representantes legales de las partes ni apoderados facultados para el efecto.

De lo expuesto se deduce que no tiene asidero la defensa del PRESBITERIO cuando afirma que los recursos aportados por CORBANCA tenían como propósito reconocer las obras ya adelantadas en sus propias instalaciones antes de la firma del Convenio.

Pero si lo anterior no fuera suficiente para demostrar la carencia de fundamento de la tesis de la convocada, tampoco podría aceptarse que los

recursos suministrados por CORBANCA tenían la finalidad de remunerar las obras o instalaciones ya adelantadas o existentes, pues si ello fuera así, ¿en qué quedaría la obligación del PRESBITERIO consistente en entregar a título de aporte el uso y goce de unos inmuebles sin costo alguno? ¿Cuál sería su aporte? La posibilidad de que la universidad en proyecto utilizara los inmuebles del PRESBITERIO era precisamente parte del aporte de éste a la institución proyectada, según se desprende de los parámetros 4 y 9, así como de la propuesta del 14 de abril de 2005, mediante las cuales la demandada *“pone a disposición del proyecto las edificaciones existentes en su sede principal”* y para el cometido se comprometió a aportar al proyecto *“el derecho de uso y goce”* sobre los inmuebles *“que hacen parte de la planta física, por su naturaleza por destinación o por adhesión”*, aporte que se haría a la institución universitaria *“sin costo alguno”*. Lo dicho en los párrafos anteriores significa, más allá de que esa utilización tuviera costo o no, que ese fue el compromiso del PRESBITERIO, y que junto a intangibles como su conocimiento y experiencia en educación, las partes consideraron equivalentes al aporte de los \$3.000.000.000 que entregaría CORBANCA.

De otro lado, cabe preguntarse: si el dinero aportado por CORBANCA tenía la finalidad de sufragar los gastos en que había incurrido el PRESBITERIO por la realización de unas obras con anterioridad a la celebración del Convenio, ¿con cuáles recursos se financiaría entonces el montaje de la proyectada Universidad? No habría entonces liquidez para adelantar la realización del proyecto.

El propósito o destino que asigna el Convenio al aporte de CORBANCA que se está analizando, según los elementos probatorios que reposan en el expediente, está en concordancia con el artículo 3 del Decreto 1478 de 1994, que estableció los requisitos y procedimientos para el reconocimiento de personería jurídica de instituciones privadas de educación superior, cuando prescribe que los aportes para el efecto deben ser efectivos y serios y acreditarse ante el Ministro de Educación Nacional, a través del Instituto Colombiano de Educación Superior – ICFES –⁸.

⁸ El artículo 3 del Decreto 1478 de 1994 señala:

El aporte de CORBANCA quedó suficientemente acreditado en el expediente, no solo con la prueba documental aportada por el actor (folios 37 a 75 del cuaderno de pruebas No. 1), sino con la respuesta a la demanda, el interrogatorio de parte y el dictamen pericial. En efecto, con la demanda CORBANCA aportó unos documentos consistentes en memorandos, certificados de recibo, transacciones bancarias por transferencia electrónica, extractos, notas débito bancarias, registros o soportes contables, cuentas de cobro, comunicaciones y actas que dan cuenta de esos giros.

En la contestación a los hechos 2.2, 2.3, 3.3.5 y 4.1, el PRESBITERIO reconoce el recibo de los recursos solo que, como se ha dejado dicho, discrepa del régimen previsto para su inversión.

En el interrogatorio de parte al responder la pregunta No. 1, en la que se le indagó sobre si el PRESBITERIO había recibido de CORBANCA la suma de \$1.232.054.000, el representante legal dijo que sí era cierto (folio 33 del cuaderno de pruebas No. 8).

Finalmente, el dictamen pericial (folios 1 a 30 del cuaderno de pruebas No. 7) revela que de acuerdo con la contabilidad de CORBANCA ésta giró al PRESBITERIO un total de \$1.232.054.000 entre el 11 de noviembre de 2005 y el 26 de febrero de 2007, a través de transferencias electrónicas y el giro de cheques.

De su parte, el PRESBITERIO no desvirtuó la imputación sobre el destino indebido de los recursos suministrados por CORBANCA, los que, según se vio, debían invertirse en la puesta en marcha del proyecto educativo y en

“Para acreditar la efectividad y seriedad de los aportes provenientes de los fundadores, se adjuntará el acta o actas de recibo suscritas por quienes hayan sido designados para ejercer las funciones de representante legal provisional y revisor fiscal de la institución. Sus firmas deberán hacerse reconocer ante notario público.

Los aportes en dinero deberán acreditarse con certificados de depósito a término fijo, renovándolos periódicamente hasta que se obtenga el reconocimiento de personería jurídica. Los aportes que establezcan mutaciones, gravámenes o limitaciones de dominio sobre bienes inmuebles, se acreditarán con el contrato de promesa de transferencia correspondiente, condicionado únicamente al reconocimiento de la personería jurídica de la institución, con firmas reconocidas ante notario, con el lleno de los requisitos exigidos en el Código Civil y demás normas aplicables”.

inversiones o gastos inherentes a la creación de la institución universitaria. Sin embargo, contrariando lo acordado, la demandada lo destinó a su propio patrimonio para retribuirse, al margen del Convenio, unas inversiones o unas instalaciones preexistentes, sin haber precisado la naturaleza, la discriminación, el monto y la causa de todo ello.

Así aparece confesado por el propio representante legal del PRESBITERIO en el interrogatorio de parte, como pasa a verse:

*“DR. ROJAS: **Pregunta No. 5.** Diga cómo es cierto sí o no y yo afirmo que es cierto, que los recursos o los dineros entregados al Presbiterio por Corbanca se destinaron, entre otros gastos, al pago de obligaciones financieras propias de la corporación o de la Iglesia Presbiteriana de Colombia.*

(...)

“SR. ILLIDGE: ... como parte de la inversión que ya nosotros habíamos hecho, yo creo que el dinero estaba en la libertad de nosotros internamente cubrir algunos gastos” (folios 34 vuelto y 35 del cuaderno de pruebas No. 8).

(...)

*“DR. ROJAS: Doctor, gracias. **Pregunta No. 6.** Precise a este Tribunal cuáles fueron exactamente las inversiones que realizó el Presbiterio de la Iglesia Presbiteriana o la Corporación Honorable Presbiterio?*

“SR. ILLIDGE: No tengo el detalle porque simplemente era parte de las conversaciones con Corbanca, los encargados administrativos eran los que estaban haciendo las inversiones, pero sabemos que era infraestructura” (folio 35 vuelto del cuaderno de pruebas No. 8).

*“DR. ROJAS: **Pregunta No. 7.** Ha sido presentado por el apoderado del Presbiterio un avalúo comercial del año 2006, exactamente del 06 de junio, dentro de las especificaciones técnicas del avalúo se precisa que existen dos obras nuevas realizadas, parte de las instalaciones del Colegio de Bachillerato y el Paraninfo, diga si es cierto o no y yo afirmo que es cierto que se trata de esas particulares obras, las inversiones que había realizado el Presbiterio y cuya cuenta presenta a Corbanca por efectos de un convenio?*

“SR. ILLIDGE: No sé, eso ya fue allá interno con los administrativos y el director del colegio” (folio 35 vuelto del cuaderno de pruebas No. 8).

“(…)

*“DR. ROJAS: **Pregunta No. 9** Diga cómo es cierto sí o no y yo digo que es cierto, que las obras fueron realizadas con anterioridad a la celebración del convenio.*

“SR. ILLIDGE: Es cierto, pero ya le dije que cuando nosotros empezamos hacer eso, en esa proyección de la universidad, nosotros tuvimos que suspender, porque no teníamos la liquidez y es cuando provisionalmente llega Corbanca, en esa conversación y empezamos haber (sic) cómo podemos hacer el convenio y estas dos instituciones llevar acabo ese proyecto que ambos teníamos como intereses comunes” (folios 35 vuelto y 36 del cuaderno de pruebas No. 8).

Como puede apreciarse, las respuestas del representante legal del PRESBITERIO confirman su posición en este litigio, según la cual la convocada destinó los recursos recibidos de CORBANCA a su propio patrimonio imputándolos al costo de instalaciones ya existentes, quebrantando con ello las previsiones contractuales y desvirtuando la finalidad prevista en el Convenio de que el aporte de CORBANCA se invertiría en la puesta en marcha del proyecto.

Para el Tribunal ese hecho está plenamente demostrado pero, adicionalmente, dado que el representante legal del PRESBITERIO fue evasivo frente varias preguntas que le formuló el apoderado de la convocante en el interrogatorio de parte, en donde se indagaba por la aplicación concreta que se dio a esos recursos, tal y como este último lo puso de presente en sus alegatos finales, hay lugar a aplicar lo dispuesto en los artículos 208 y 210 del Código de Procedimiento Civil, según los cuales, la renuencia a responder y las respuestas evasivas hacen presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles o los hechos de la demanda, o conduce a apreciarlas como indicio grave si las preguntas no fueren asertivas o cuando el hecho no admitiere prueba de confesión.

Esa renuencia a responder y las respuestas pueden apreciarse, entre otros, en los siguientes apartes del interrogatorio:

- En la Pregunta No. 4 (folios 34 y 34 vuelto del cuaderno de pruebas No. 8):

*“DR. ROJAS: **Pregunta No. 4** Diga si es cierto o no, si obtuvo usted autorización o aprobación por parte del comité financiero del convenio para la inversión de los dineros entregados por Corbanca?*

“SR. ILLIDGE: Yo siendo representante legal de la corporación, pero más que eso hago parte del equipo de la junta directiva del Colegio Americano, hago parte de la junta también de la Escuela de las Américas, hago parte también de, hasta ese entonces ahora ya hay unas nuevas personas, de la sala general que se llama en la universidad de la Corporación Universitaria Reformada que esta en Barranquilla.

“Nuestro deseo siempre ha sido nuestro espíritu, nuestra filosofía ha sido generar espacios de educación, que empiezan desde la no formal hasta el colegio de bachillerato y ya teniendo una universidad aprobada en Barranquilla, no tener en Bogotá sería como, Bogotá siendo la capital, sobre todo que la base de la universidad aquí en Bogotá es lo que llamamos el seminario.

“Como eso no tenía ante el Estado, no tenía ninguna validez los diplomas era meramente interno...se logró que se reconociera como las Escuelas de las Américas como nivel técnico.

“DR. ROJAS: No me ha entendido la pregunta.

“DR. URUETA: Puede repetir la pregunta, doctor.

“DR. ROJAS: Díganos si obtuvo o no, por parte del.

“SR. ILLIDGE: Ese es el contexto para poder decir, que obviamente yo tengo todo el respaldo de mi Presbiterio y de la iglesia de hacer convenios para la fundación, de una universidad aquí en Bogotá.

“DR. URUETA: Repítala, por favor.

“DR. ROJAS: Diga si obtuvo o no previamente aprobación o aval por parte del comité financiero, del convenio para la inversión de los recursos que Corbanca le entregó a la Corporación Honorable Presbiterio?

“SR. ILLIDGE: Discúlpeme, de pronto el no estar empapado de lo que es cómo es la dinámica de nuestra iglesia, hay una asamblea.

"DR. URUETA: Responda a la pregunta, le están preguntando si..."

"SR. ILLIDGE: Si, pero es que la asamblea le dice al departamento financiero que haga las gestiones adecuadas pertinentes a eso, pero la aprobación viene es de la plenaria de la asamblea, el departamento financiero no puede decir sí o no, porque son unos empleados nuestros. La asamblea es la que dice, aprobamos que se genere la fundación de una y que se haga los convenios pertinentes para el caso."

"DR. URUETA: Se le llama la atención al testigo sobre la necesidad de responder concretamente las preguntas formuladas en el interrogatorio, con las explicaciones que considere del caso, muy bien sigamos adelante por favor."

"SR. ILLIDGE: Con todo respeto doctor, el departamento financiero no tiene ingerencia en la asamblea de la iglesia."

"DR. URUETA: Siga doctor"

- En la Pregunta No. 10 (folios 36 del cuaderno de pruebas No. 8):

*"DR. ROJAS: **Pregunta No. 10** Infórmenos reverendo Illidge, a cuánto ascendió el monto de obligaciones financieras que pagaron ustedes con los dineros recibidos de Corbanca?"*

"SR. ILLIDGE: No sé doctor, ese tipo de asuntos no lo manejaba yo"

- En la Pregunta No. 14 (folio 37 del cuaderno de pruebas No. 8):

*"DR. ROJAS: **Pregunta No. 14** Diga sí es cierto o no y yo afirmo que es cierto, que las mejoras involucradas en las instalaciones fueron para uso del Colegio Presbiteriano o del Colegio Americano de Bogotá."*

"SR. ILLIDGE: De hecho hay un Colegio Americano y usamos son las instalaciones que se hicieron para el Colegio Americano pero en la perspectiva de la universidad se fue pensando hacer instalaciones que fueran apropiadas de acuerdo a las exigencias del Ministerio de Educación, para que fuese funcional allí la universidad vespertina y en el día el Colegio Americano"

Bajo otro ángulo del análisis, no ha pasado desapercibido para el Tribunal que a los funcionarios de CORBANCA, antes de su intervención, se les podría endilgar la falta de seguimiento del desarrollo contractual exigible a su

co-contratante para exigir la rendición de cuentas, verificar el manejo de los recursos, el cumplimiento del cronograma y los fines del Convenio. Y tampoco que la ejecución del Convenio se encuentre en la actualidad en estado de letargo porque ninguna de las partes ha revelado interés en alcanzar su objeto, con la creación de la institución universitaria proyectada.

La primera circunstancia no puede convertirse, como lo pretende la demandante, en prueba del incumplimiento del PRESBITERIO, porque la actuación de los exfuncionarios de CORBANCA compromete al fondo de empleados y no a su co-contratante, así el régimen legal y la administración de la convocante haya cambiado por virtud de intervención gubernamental. Es decir, el desconocimiento del manejo de los recursos o la falta de vigilancia de tales exfuncionarios es únicamente prueba de la desidia en la actuación de la persona jurídica demandante, pero ello es independiente del incumplimiento del PRESBITERIO, pues aquella conducta no determinó ésta. Tampoco encuentra el Tribunal que aquí se configure un incumplimiento por parte de CORBANCA que pudiera neutralizar su acción, por lo menos en punto de la indemnización de perjuicios, por lo siguiente: Primero, porque no se advierte el incumplimiento por parte de la demandante de ninguna obligación contractual expresa y porque, si bien la vigilancia del Convenio estaba a cargo de un Comité Director del Proyecto y un Comité Financiero paritario, integrado por representantes de ambas partes, la falta de operatividad de uno u otro no resulta imputable a una de las partes y menos a CORBANCA que fungía como partícipe inversionista, al paso que el PRESBITERIO sí tenía una carga funcional u operativa que dejó de cumplir, al punto que el proyecto educativo planeado se encuentra totalmente estancado; y Segundo, porque la convocada no planteó la *exceptio non adimpleti contractus* como mecanismo legal para enervar o limitar la acción de la convocante.

Sobre la segunda circunstancia, tampoco encuentra el Tribunal que la paralización del negocio proyectado haya radicado en un mutuo disenso tácito, en virtud del cual la inejecución de las prestaciones a cargo del PRESBITERIO haya tenido origen en la conducta de CORBANCA, de

manera que ambas a la vez hayan dejado evidencia de su intención de desistir del proyecto.

Sobre el mutuo disenso tácito ha dicho la jurisprudencia que *“es imperioso hacer hincapié en que no siempre que medie el incumplimiento de ambos contratantes y por consiguiente que el artículo 1546 del Código Civil no sea el pertinente para regir una hipótesis fáctica de tal índole, es permitido echar mano de la mencionada figura; “...es menester que los actos u omisiones en que consiste la inejecución, sean expresivos, tácita o explícitamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...” (G. J. Tomo CLVIII, pág. 217)”* Y que, *“En lo último, resulta preciso, para que pueda consumarse esta forma de disolución tácita, que la conducta de todas las partes involucradas sea lo suficientemente indicativa de esa recíproca intención de “desistencia” que constituye su sustancia y que obviamente no se verifica si una de ellas, a pesar de su propio incumplimiento de la obligación de concurrir al perfeccionamiento del contrato de venta prometido, entiende que ese proceder está justificado por la conducta negligente anterior observada por la otra, enunciados estos de cara a los cuales es ostensible que ninguna posibilidad existe, sin caer en el grave defecto de cambiar de oficio los términos petitorios del escrito rector en cuestión, de atribuirle a la parte actora en este proceso el propósito de desistir del contrato sin otras secuelas diferentes a las que, con carácter restitutorio, constituyen materia propia de la relación legal de liquidación que de ordinario surge de la extinción de los contratos que no pudieron llegar a alcanzar su finalidad normal”⁹.*

De manera que en el asunto subjuice, la causa determinante del incumplimiento de las obligaciones convencionales del PRESBITERIO radica, independientemente del comportamiento de los representantes de CORBANCA en los comités encargados de la vigilancia del desarrollo contractual, en la destinación no prevista en el Convenio de su aporte, al aplicarlo el PRESBITERIO al pago de obras hechas antes de su celebración, comportamiento éste que dejó en la realidad desfinanciado el proyecto y sin posibilidad razonable de realización.

V. RESOLUCIÓN DEL CONVENIO Y CONDENA DE PERJUICIOS

En estas condiciones, establecido el incumplimiento del Convenio por parte del PRESBITERIO y la ausencia de culpa de la parte convocante en virtud

⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 7 de marzo de 2000. Magistrado ponente, Silvio Fernando Trejos Bueno.

del cumplimiento de las obligaciones a su cargo, hay lugar a disponer la resolución de aquél con la correspondiente condena en perjuicios, en los términos previstos en el artículo 1546 del Código Civil.

Sobre esta consecuencia ha dicho la jurisprudencia:

“... el incumplimiento injustificado del deudor está sancionado por la ley misma y “...tal comportamiento, por ende, habilita al contratante inocente para solicitar, por una parte, se ordene su cumplimiento forzado o se disponga su resolución y, por otra, cuando la infracción le ha ocasionado un daño, que se le indemnice, reparación que puede reclamar en forma accesoría a la petición de cumplimiento o resolución o en forma directa, si lo anterior no es posible, como cuando el contrato ya ha sido ejecutado.” (cas. civ. 9 de marzo de 2001, Exp. 5659)

Puestas de tal manera las cosas, compréndese, entonces, que paralelo al concepto de “cumplimiento”, referido a la actividad del deudor, más específicamente al pago o ejecución de su deber de prestación (art. 1626 C.C.), corre –en el otro vértice- el de “incumplimiento”, que genera la frustración del acreedor por no haberlo recibido, “bajo todos los aspectos de conformidad al tenor de la obligación” (art. 1627 C.C.). Ahora bien, cuando tal incumplimiento aflora o se presenta, el artículo 1546 del Código Civil autoriza al acreedor para que por intermedio de las autoridades judiciales correspondientes, obtenga de manera forzada: (i) el cumplimiento de la obligación, si ello es posible –claro está- o, en su lugar, la satisfacción por equivalente, o (ii) la resolución del contrato, en cualquier caso, con el condigno resarcimiento de los perjuicios causados con tal incumplimiento.

En desarrollo de antigua y reiterada jurisprudencia en torno al alcance del artículo antes mencionado (art. 1546 C.C.) esta Corporación ha puntualizado que “...el acreedor de una obligación lesionado por la inejecución de ella, puede obtener el aniquilamiento de la convención que le dio vida, a fin de no ser constreñido a pagar la obligación que él contrajo si no la ha hecho todavía o con el objeto de repetir sus propias prestaciones si ya las satisfizo. Todo ello, además junto con la indemnización de los perjuicios sufridos” (XLVII, 242)...”¹⁰.

A su vez, la resolución judicial, como toda condición resolutoria implica, a términos de los artículos 961, 962 y 1544 del Código Civil, la restitución de lo que se hubiere recibido porque la resolución no solo priva al contrato de su eficacia futura sino que también opera *ex tunc*, esto es, retroactivamente, e implica que el juez debe restituir a las partes al estado que tenían al tiempo

¹⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 7 de noviembre de 2003. Expediente No. 7386, Magistrado ponente, Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

de la celebración del contrato. A este respecto C. Massimo Bianca¹¹ indica que, *“Toda vez que la rescisión priva de eficacia al contrato, las prestaciones que ya se ejecutaron deben ser restituidas. Como para la anulación del contrato, a este respecto se aplican las reglas del pago de lo no debido objetivo”*. Y que la resolución retroactiva *“... hace desaparecer la eficacia del contrato desde el momento de su origen, lo que significa que entre las partes los efectos jurídicos que ya se hayan realizado se deben cancelar con la obligación de restituir las prestaciones recibidas y, más en general, de volver a la situación anterior en cuanto haya sido modificada por los actos de ejecución del contrato”*.

Por ello, la restitución de lo dado en virtud del contrato viene a constituir el punto de partida de la indemnización de perjuicios a título de daño emergente y está constituido por la suma de dinero entregada por CORBANCA a título de aporte. Según se vio, el dictamen pericial reveló que los dineros entregados ascendieron a la suma de \$1.232.054.000. No obstante, la convocante solicitó la restitución de la suma de \$1.220.000.000, razón por la cual, en virtud del principio de congruencia, el fallo no puede condenar a una suma mayor a la pedida, de manera que a este último valor se limitará la condena por capital.

En cuanto al lucro cesante, el legislador (artículos 964 y 1545 del Código Civil) ha previsto que no se deben los frutos percibidos en el tiempo intermedio, es decir, mientras está pendiente la condición resolutoria. Entonces, no puede condenarse al demandado a pagar frutos en el tiempo transcurrido desde la entrega de los aportes y hasta la notificación de la demanda porque la condición resolutoria tácita no opera de pleno derecho, en la medida en que es necesario provocar una decisión judicial que la declare cumplida. Pero promovida la acción resolutoria y notificado el auto admisorio de la demanda se produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, en los términos del artículo 1608 *ejusdem*, en concordancia con lo previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil. El análisis anterior implica que debe negarse la petición de condena al lucro cesante por los intereses corrientes que se habrían causado *“desde el día de recibo de las sumas de dineros (sic) hasta el día de la presentación de la demanda”*, como lo solicitó el actor.

¹¹ BIANCA, C. Massimo. Derecho Civil. 3 El Contrato. Traducción de Fernando Hinegroza y Édgar Cortés. Universidad Externado de Colombia. Segunda Edición. Bogotá. 2007. p. 692.

Por el contrario, la condena al pago de intereses moratorios a título de indemnización del lucro cesante resulta procedente en virtud de la consideración que estos tienen como frutos propios del dinero (numeral 2º del artículo 1617 del Código Civil), la cual, según lo expuesto, se hará a partir del día siguiente a la notificación del auto admisorio de la demanda, hecho éste que tuvo lugar el día 8 de agosto de 2008. En este punto el demandante solicitó que la condena se hiciera a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera. En esa materia, a solicitud de la demandante, el dictamen solamente se ocupó del cálculo de los intereses pactados en el parámetro 11 del contrato, esto es, al DTF más 6 puntos, tasa que no será acogida, no solo porque resulta más gravosa que la pretensión del actor y entonces el Tribunal no podría quebrantar el principio de la congruencia con un fallo *ultra petita*, sino porque aquella estipulación contractual tan solo está prevista para el evento de la frustración del objetivo pretendido por falta de aprobación de la institución universitaria por parte de las autoridades competentes y no para la resolución judicial del contrato.

Por ello, el Tribunal hará la liquidación atendiendo los criterios generales, los cuales suponen que la condena al pago deba hacerse teniendo en cuenta los intereses legales civiles, establecidos en el 6% anual de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1617 del Código Civil.

Tales intereses moratorios sobre el capital de \$1.220.000.000 causados desde el 9 de agosto de 2008 hasta el 22 de julio de 2009 calculados al 6% anual, asciende a la suma de \$69.790.685, según la siguiente discriminación:

Capital:	\$1.220.000.000
Tasa de Interés:	6% anual
Tiempo:	348 días (desde el 9/8/2008 y hasta el 22/7/2009)
Fórmula:	$C \times I \times T$
Cálculo:	$\$1.220.000.000 \times 6\% \times (348/365) = \$69.790.685$

Por último, debe poner de presente el Tribunal que no hay evidencia cierta, irrefutable y precisa sobre la utilización que los asociados de CORBANCA hayan hecho de los cuarenta (40) cupos en el Colegio Americano de Bogotá a partir del año lectivo 2006, previstos en el parámetro 10 del Convenio. Esa prestación, que si acaso habría alcanzado a cumplirse – total o parcialmente – por espacio de un par de años¹², deberá cesar hacia el futuro, pero por su propia naturaleza resulta imposible de retrotraer. Y de cualquier manera, el costo correspondiente resulta compensado con la utilización de los \$1.232.054.000 por parte del PRESBITERIO sin costo financiero ninguno por periodo de tiempo mayor o similar.

CAPITULO VII

COSTAS

Como ha quedado expuesto habrán de prosperar las últimas pretensiones subsidiarias de la demanda. Por lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, se impone la condena en costas a la parte demandada. En consecuencia, ésta deberá pagar a aquella las agencias en derecho, que el Tribunal fija en la suma de \$18.500.000; reembolsarle el 50% de las sumas de los gastos y honorarios del Tribunal asumidos por ella, equivalente a la suma de \$40.500.000; y pagarle los honorarios de las auxiliares de la justicia que fueron cancelados por CORBANCA y ascendieron a la suma de \$12.500.000.

En conclusión, la parte demandada deberá pagar a la demandante por concepto de costas la suma neta de \$71.500.000.

¹² Las manifestaciones de las partes en la demanda y la contestación permiten inferir que, por lo menos, a partir de la intervención administrativa de CORBANCA su liquidador estuvo completamente interesado en resolver el Convenio, en lugar de impulsarlo, hecho tuvo lugar en marzo de 2007 y lo precedió un largo periodo de actuaciones encaminadas a esclarecer presuntos hechos irregulares, de quejas y peticiones presentadas por los órganos de administración, control y asociados desde el mismo año 2006 (Cfr. folios 1 a 15 del cuaderno de pruebas No. 1 y la prueba testimonial).

Finalmente, los excedentes no utilizados de la partida “*protocolización y otros gastos*”, si los hubiera una vez protocolizado el expediente y cancelados los demás gastos, serán reembolsados por el Árbitro a las partes en igual proporción, salvo que, para ese momento, la demandada haya efectuado y acreditado ante el Tribunal el pago de las condenas, caso en el cual tales excedentes serán entregados en su integridad a ésta última.

CAPÍTULO VIII

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, este Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir la controversia formulada por CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO “CORBANCA” contra CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR que no prospera la excepción de mérito propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones principales y las primeras pretensiones subsidiarias de la demanda.

TERCERO.- DECRETAR la resolución del “CONVENIO DE CREACIÓN DE UNA INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA” celebrado el 23 de noviembre de 2005 entre la CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO “CORBANCA” y la CORPORACIÓN

HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA, por incumplimiento de la demandada, al disponer indebidamente de los recursos a ella entregados por la demandante.

CUARTO.- CONDENAR a la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA a pagar a la CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO "CORBANCA" los perjuicios sufridos por aquella, así.

a. La suma de mil doscientos veinte millones de pesos (\$1.220.000.000) moneda corriente, a título de daño emergente, que corresponde al capital entregado por la demandante.

b. La suma de sesenta y nueve millones setecientos noventa mil seiscientos ochenta y cinco pesos (\$69.790.685) moneda corriente, a título de lucro cesante, por los intereses moratorios sobre el capital, causados entre el 9 de agosto de 2008 y la fecha de este laudo, calculados al 6% anual.

QUINTO.- CONDENAR a la CORPORACIÓN HONORABLE PRESBITERIO CENTRAL DE LA IGLESIA PRESBITERIANA DE COLOMBIA a pagar a la CORPORACIÓN FONDO DE EMPLEADOS BANCARIOS Y DEL SECTOR FINANCIERO "CORBANCA" la suma de setenta y un millones quinientos mil pesos (\$71.500.000) moneda corriente, a título de costas.

SEXTO.- DISPONER que los excedentes no utilizados de la partida "*protocolización y otros gastos*", si los hubiera una vez protocolizado el expediente y cancelados los demás gastos, serán reembolsados por el Árbitro a las partes en igual proporción, salvo que, para ese momento, la demandada haya efectuado y acreditado ante el Tribunal el pago de las

condenas a que se refieren los numerales anteriores, caso en el cual tales excedentes serán entregados en su integridad a ésta última.

SÉPTIMO.- DISPONER la protocolización del expediente en una de las notarías del círculo de Bogotá D.C.

Notifíquese y cúmplase.

MANUEL URUETA AYOLA

Arbitro

ROBERTO AGUILAR DIAZ

Secretario