

## TRIBUNAL DE ARBITRAJE

DE:

**PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**

CONTRA:

**CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A.**

**CAFESALUD E.P.S. S.A.**

## LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil trece (2013).

Surtidas todas las actuaciones procesales para la instrucción del trámite y en la fecha señalada para la Audiencia de Fallo, el Tribunal Arbitral profiere el Laudo conclusivo del proceso, previos los siguientes antecedentes y preliminares:

### CAPÍTULO PRIMERO: ANTECEDENTES

#### **1. PARTES.**

##### **1. Parte Convocante.**

Es **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, persona jurídica de derecho privado, debidamente constituida según Escritura Pública número 4570 otorgada el 4 de septiembre de 1998 en la Notaría 37 del Círculo de Bogotá, D.C., donde tiene su domicilio principal, representada por su Gerente,

señor **JULIAN ACUÑA AGUIRRE**, cuya existencia y representación legal está acreditada en legal forma<sup>1</sup>, y quien actúa en el proceso por conducto de su apoderado, conforme al poder conferido. <sup>2</sup>

## 2. Parte Convocada.

Es **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.**, sociedad comercial legalmente constituida mediante Escritura Pública número 4459 suscrita el 18 de septiembre de 1991 en la Notaría 37 del Círculo de Bogotá, D.C.<sup>3</sup>, con domicilio principal en esta ciudad, representada por su Presidente **HERNÁN REDONDO GÓMEZ**<sup>4</sup> y su apoderada judicial, según el poder que obra en el expediente. <sup>5</sup>

## 2. EL PACTO ARBITRAL.

Las partes acordaron pacto arbitral en la modalidad de cláusula compromisoria en la cláusula 18 del Contrato para el Suministros de Medicamentos celebrado el 16 de junio de 2005<sup>6</sup>, cuyo texto dispone:

“CLAUSULA DECIMO OCTAVA.- CLAUSULA COMPROMISORIA: Las partes convienen que en el evento de que surja alguna diferencia entre las mismas, por razón o con ocasión de su interpretación, ejecución ó terminación del presente contrato, se sujetarán a la decisión de un tribunal de Arbitramento integrado por tres (3) árbitros designados por las partes de común acuerdo y en su defecto por el centro de arbitraje y conciliación mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.”<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> Cuaderno Principal, folios 18 a 20.

<sup>2</sup> Cuaderno Principal, folio 17.

<sup>3</sup> Cuaderno Principal, folios 21 a 32.

<sup>4</sup> Cuaderno Principal, folios 88 a 100.

<sup>5</sup> Cuaderno Principal, folio 87.

<sup>6</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 1 a 9. El contrato aportado en original tiene fecha 16 de junio de 2005; id. folio. 21.

<sup>7</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 7 y 18.

### 3. EL TRÁMITE ARBITRAL.

1. Con fundamento en la cláusula compromisoria, la Parte Convocante presentó el 16 de diciembre de 2011, solicitud de convocatoria y demanda arbitral frente a la Parte Convocada<sup>8</sup>, la cual sustituyó con escrito radicado el 28 de mayo de 2012.<sup>9</sup>
2. El 2 de mayo de 2012<sup>10</sup>, las partes designaron los árbitros, quienes previa ratificación del Representante Legal de la Parte Convocante<sup>11</sup>, aceptaron oportunamente.<sup>12</sup>
3. En audiencia de 31 de mayo de 2012 -Acta No. 1-, se declaró legalmente instalado el Tribunal de Arbitraje, se designó Presidente y Secretario.<sup>13</sup>
4. Ese mismo día, se admitió la demanda arbitral sustituida, notificó el auto admisorio y ordenó correr traslado por el término de diez (10) días a la Parte Convocada, cuya apoderada la contestó oportunamente el 14 de junio de 2012 con oposición a las pretensiones e interposición de excepciones perentorias<sup>14</sup>, replicadas el 21 de junio de 2012 dentro del término del traslado por la Parte Convocante.<sup>15</sup>
5. El 5 de julio de 2012- Acta No. 3-, se realizó la audiencia de conciliación, y declarada frustrada, se fijaron los costos legales del arbitraje, montos que fueron consignados por cada una de las partes en los plazos legales.<sup>16</sup>

---

<sup>8</sup> Cuaderno Principal, folios 1 a 16.

<sup>9</sup> Cuaderno Principal, 131 a 139.

<sup>10</sup> Cuaderno Principal, folios 111 a 112.

<sup>11</sup> Cuaderno Principal, folio 113.

<sup>12</sup> Cuaderno Principal, folios 114 a 122.

<sup>13</sup> Cuaderno Principal, folios 151 a 153.

<sup>14</sup> Cuaderno Principal, folios 156 a 177.

<sup>15</sup> Cuaderno Principal, folios 180 a 181.

<sup>16</sup> Cuaderno Principal, folios 182 a 186 y 201 a 204.

6. El 9 de agosto de 2012- Acta No. 5-, en la primera audiencia de trámite, el Tribunal de Arbitraje se declaró competente para conocer y decidir en derecho las controversias planteadas en la demanda arbitral sustituida, su contestación, excepciones perentorias y su respuesta.<sup>17</sup>
7. Ejecutoriada la providencia por la cual asumió competencia, el Tribunal decretó las pruebas -Acta No. 5-<sup>18</sup>, tales, los documentos aportados, testimonios de Sandra Salcedo y José Segundo Meneses Rodríguez rendidos el 29 de agosto de 2012<sup>19</sup> y de cuyas transcripciones surtió el traslado- Acta No. 10-<sup>20</sup>, y el dictamen pericial de la Contadora Pública Gloria Zady Correa Palacio fechado a 16 de noviembre de 2012<sup>21</sup>, aclarado y complementado el 21 de enero de 2013<sup>22</sup> y objetado por error grave por la Parte Convocada.<sup>23</sup> De dicha objeción se dio traslado a la convocante, en los términos de la ley, guardando esta silencio.
8. Concluida la etapa probatoria, los apoderados de las partes en audiencia del 20 de marzo de 2013, expusieron sus alegatos de manera oral y al final presentaron los correspondientes escritos.<sup>24</sup>
9. El Tribunal señaló el presente día y hora para la audiencia de fallo.<sup>25</sup>

---

<sup>17</sup> Cuaderno Principal, folios 204 a 214.

<sup>18</sup> Cuaderno Principal, folios 204 a 214.

<sup>19</sup> Cuaderno Principal, folios 216 a 221.

<sup>20</sup> Cuaderno Principal, folios 251 a 253.

<sup>21</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 67 a 88.

<sup>22</sup> Cuaderno Principal, folios 89 a 113.

<sup>23</sup> Cuaderno Principal, folios 260 a 264.

<sup>24</sup> Cuaderno Principal, folios 270 a 333.

<sup>25</sup> Cuaderno Principal, folio 266.

#### **4. LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN.**

Se resume la demanda arbitral, su respuesta y excepciones perentorias como fueron presentadas por las partes.

##### **1. La demanda arbitral.**

La Parte Convocante pretende:

**“PRIMERA:** Que se declare que se celebró entre las partes un Contrato de Suministro de medicamentos de fecha 16 de junio del 2005.

**SEGUNDA:** Que el mencionado contrato se ejecutó sin solución de continuidad hasta el día 17 de marzo del 2011.

**TERCERA:** Que se declare que SALUDCOOP EPS ha incumplido el contrato de suministro de medicamentos celebrado con la sociedad PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S, al NO pagar por el período comprendido entre el 16 de junio del 2007 y el 17 de marzo del 2011, o durante el periodo que determine el tribunal, con respecto a la retribución del servicio contratado y prestado por EL CONTRATISTA, correspondiente al 10% adicional por los dispensarios ubicados por fuera de capitales por la suma que se determine en este tribunal.

**CUARTA:** Que se declare que CAFESALUD EPS, ha incumplido el contrato de suministro de medicamentos celebrado con la sociedad PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S, al NO pagar la retribución del servicio contratado y prestado por EL CONTRATISTA, dentro de los plazos señalados, por lo que adeuda por concepto de intereses de mora liquidados a la tasa de interés de mora suministrado por la superintendencia financiera, vigente para la fecha de mora, por la suma que se determine en este proceso, durante todo el término contractual.

**QUINTA:** Que a título de indemnización de perjuicios se condene a CAFESALUD EPS a pagar a favor de PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S las sumas debidas que aparezcan probadas en este proceso.

**SEXTA:** Que se ordene que todas las condenas realizadas a CAFESALUD EPS sean indexadas desde el momento que se prestó el servicio hasta la fecha del laudo correspondiente.

**SÉPTIMA:** Que se condene en costas y agencias en derecho al demandado.”

Funda el *petitum*, en los siguientes hechos:

“1. Las partes celebraron el 20 de junio de 2005 un contrato de suministro de medicamentos con respecto a los usuarios o afiliados de CAFESALUD EPS.

2. En el citado contrato mi poderdante se obliga a conformar una red de droguerías en el que se efectuaría el proceso de dispensación de medicamentos, en su denominación genérica de conformidad y en las condiciones y términos que señale el contrato y CAFESALUD EPS.
3. Las partes convinieron que cada suministro o despacho de medicamentos esenciales a los afiliados de CAFESALUD EPS, constituye una venta en firme.
4. Por la prestación de los anteriores servicios objeto del contrato, la demandada se obligó a cancelar mensualmente a PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S la suma correspondiente a los servicios prestados.
5. Igualmente se convino que en los dispensarios de PHARMAX, ubicados por fuera de las capitales, se cobraría un 10% adicional a la factura correspondiente por el servicio prestado en estos sitios.
6. En caso de mora en el pago de cualquier factura, SALUDCOOP EPS cancelará a PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S un interés de mora liquidado igual al señalado por la superintendencia financiera para la fecha de la mora.
7. Al CONTRATISTA NO le reconocieron y NO le pagaron el 10% adicional pactado por servicios prestados fuera de las ciudades capitales, durante el periodo comprendido entre el 29 de octubre del 2008 y el 17 de marzo del 2011, periodo que comprende el lapso corrido entre las dos transacciones parciales efectuadas por las partes.
8. Al CONTRATISTA NO le reconocieron y pagaron el interés de mora acordado durante todo el término contractual.
9. Las partes realizaron un contrato de transacción parcial el 29 de octubre del 2008, con el objeto de transar, exclusivamente, las diferencias derivadas de la ejecución del contrato por el periodo comprendido entre el 16 de junio del 2004 y el 31 de diciembre del 2007, por concepto de glosas pendientes de pago por los servicios de salud (Cláusula Segunda).
10. Sin embargo el contrato se siguió ejecutando en los mismos términos pactados inicialmente, salvo que a partir de esa conciliación parcial surgió una diferencia entre las partes consistente en definir si se seguía teniendo derecho a cobrar el 10% adicional objeto de esta demanda o no.
11. Es de advertir que en la fecha del 17 de marzo del 2011 por transacción posterior, fue modificada la fecha citada al hecho 9., y se entiende la transacción convenida el 29 de octubre de 2008, solo hasta el día 15 de junio del 2007.
12. Dentro de la anterior transacción no se incluyeron los intereses moratorios, ni lo referente al 10%.
13. El 17 de marzo de 2011 las partes realizan un nuevo contrato de transacción parcial, en el que transan las obligaciones o acreencias por concepto de glosas por mayor valor cobrado que se generaron con ocasión de los servicios de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos prestados a los usuarios de SALUDCOOP EPS desde el 16 de junio de 2007 y hasta el 30 de noviembre de 2010, y se da por terminado el contrato.
14. Pese a la terminación del contrato, no se ha podido liquidar las cuentas resultantes, por cuanto no ha habido acuerdo entre las partes con respecto a lo que cobra en este proceso.
15. Es así como el pago adicional correspondiente al 10% por suministro de drogas efectuado por fuera de los dispensarios ubicados en las ciudades capitales, no ha sido motivo de objeción y está pendiente de pago, desde 16 de junio del 2007. Este cobro no ha sido objeto de transacción.
16. En conclusión, las partes durante la ejecución del contrato siempre les acompañó el deseo de transar las diferencias derivadas por concepto de glosas por mayor valor cobrado, pero no hay acuerdo en relación al cargo adicional del 10%.
17. Ante el servicio contratado con PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S, que implicaba para SALUDCOOP EPS la satisfacción o vulneración de un derecho fundamental de sus afiliados, por el suministro o no de los medicamentos, mi REPRESENTADA nunca dejó de prestar los servicios objeto del contrato, a pesar del no reconocimiento del 10% por concepto de suministro de medicamentos en sitios diferentes a capitales y el no pago oportuno de sus facturas; sin embargo, se siguió insistiendo en reclamar dicho derecho.
18. Tampoco ha habido acuerdo entre las partes con respecto al pago y reconocimiento de los intereses moratorios originados durante la ejecución del contrato, en favor de mi mandante.

19. Entre las obligaciones de SALUDCOOP EPS, de acuerdo al contrato celebrado, estaba la de pagar las facturas a EL CONTRATISTA con sujeción al contenido de este contrato. En acatamiento especial de las cláusulas relativas a los términos, acordado para el pago de las facturas, reconocimiento y pago de sobrecostos por suministro de los dispensarios ubicados por fuera de las capitales e intereses moratorios.
20. La partes hasta el día de suscripción del segundo Contrato de Transacción Parcial, 17 de marzo del 2011 celebrado entre las partes, cláusula QUINTA, dan por terminado el contrato de prestación de servicios así como toda relación contractual surgida entre ellas.
21. El contrato se encuentra terminado, pero no se ha procedido a la liquidación de las cuentas pendientes y no transadas.
22. Dentro de los derechos transados y que hicieron tránsito a cosa juzgada, no se encuentran los que se persiguen dentro del presente proceso.
23. Pese a los múltiples reclamos que realizó mi cliente, antes de la terminación del contrato y con posterioridad, las partes no han llegado a un acuerdo sobre el asunto, lo que ha motivado el presente proceso arbitral.
24. Las EPS denominadas CRUZ BLANCA, CAFESALUD Y SALUDCOOP son empresas que forman parte de un mismo grupo empresarial, conocido en el mercado como GRUPO SALUDCOOP.
25. Razón por la cual los contratos de suministro celebrados por mi cliente con las tres compañías tienen básicamente el mismo formato y se celebraron el 16 de junio del 2005. De igual forma la transacción parcial con las tres compañías y bajo el mismo formato se suscribió el 29 de octubre del 2008, y el contrato de transacción final básicamente con el mismo contenido y con respecto a las tres empresas se suscribió el 17 de marzo del 2011. En la actualidad cursan ante la Cámara De Comercio tres procesos arbitrales iniciados por PHARMAX contra las tres compañías del grupo SALUDCOOP.
26. El recargo del 10% se cobró y facturó en debida forma, hasta el momento en que se firmó la primera transacción de fecha 29 de octubre de 2008.
27. A partir de la fecha del contrato de transacción de octubre de 2008, el grupo SALUDCOOP, conformado por SALUDCOOP, CAFESALUD y CRUZBLANCA, consideró que los tres contratos de suministro de medicamentos suscritos con mi cliente, habían terminado y por tal virtud consideraron que no se tenía derecho a cobrar el 10% objeto de la controversia.
28. Por lo tanto, una vez suscrito el primer contrato de transacción parcial el día 29 de octubre del 2008, mi cliente, de manera reiterada, ha venido reclamando el reconocimiento y su consecuente pago del importe adicional del 10% por concepto de suministros efectuados por fuera de las capitales.
29. Pese a lo anterior, después de octubre del 2008, reiteradamente se hizo la reclamación correspondiente al 10% como puede verse de los siguientes documentos adjuntos:
- Enero 15 de 2009. Carta de Julián Acuña a Carolina Lamus reclamando la mora en el pago de las facturas y solicitando una reunión para resolver asuntos del contrato, entre otros, lo relativo al 10%.
  - Carta de mayo 10 de 2010 dirigida al grupo SALUDCOOP (Helia Rojas) pidiendo el pago del 10% adeudado y correspondiente a los años 2008 y 2009.
  - Resumen reunión sostenida con Johana Quiroga- Grupo SALUDCOOP- en septiembre de 2010 relativa a los sobrecostos provincias por los años 08-09 y 10 y requiriendo el 100% del pago. Dicho resumen fue remitido por E-mail a la Dra. Johana Quiroga.
  - Carta del 2 de julio del 2009.
30. Las comunicaciones anteriormente referidas se refieren a las tres compañías anteriormente mencionadas, esto es SALUDCOOP, CAFESALUD y CRUZBLANCA pues la negociación de los tres contratos de suministro al haberse celebrado con el grupo empresarial SALUDCOOP, igualmente las reclamaciones se formularon a SALUDCOOP pero no como EPS individual, sino como grupo empresarial que integra a las tres mencionadas empresas.
31. Ninguna de las comunicaciones remitidas por PHARMAX, fue contestada por escrito, sin embargo las partes tuvieron varias conversaciones relativas al cobro del 10% correspondiente a los medicamentos expedidos fuera de provincias.”.

## **2. La contestación a la demanda arbitral.**

La Parte Convocada al contestar la demanda, se pronunció sobre cada una de los hechos y pretensiones, solicitó pruebas y formuló las siguientes excepciones de mérito:

- Transacción con efectos de cosa juzgada.
- Violación de los actos propios.
- Modificación de los actos contractuales.
- Prescripción.
- Excepción genérica.

## **5. ALEGATOS CONCLUSIVOS.**

En forma sintética se presentan los aspectos tratados:

### **1. Alegato de la Parte Convocante.**<sup>26</sup>

- En un primer capítulo, realiza un análisis de la negociación realizada con las empresas que hacen parte del Grupo Saludcoop (SALUDCOOP, CRUZ BLANCA y CAFESALUD), así como de los documentos que obran el expediente preparados por el Grupo Saludcoop, para lo cual solicita la aplicación del principio que permite interpretar los documentos contractuales, prefiriendo la posición que favorezca a la parte adherente.
- En el segundo capítulo, realiza una comparación de los términos de los contratos de transacción de fecha 29 de Octubre de 2008 y 17 de MARZO de 2011, concluyendo que las segunda transacción únicamente

---

<sup>26</sup> Cuaderno Principal, folios 270 a 289.



se refiere a las glosas por mayor valor cobrado, fundamentando que en atención al principio de relatividad de la transacción contenido en el artículo 2485 del Código Civil, lo cual solo llevaría a reconocer una transacción parcial recae únicamente sobre las glosas por mayor valor. Por último, se refiere a que el Tribunal en caso de que encuentre una nulidad absoluta se encuentra obligado a decretarla en los términos de la ley.

- En un tercer capítulo, menciona el apoderado de la parte convocante que en lo que respecta a la reclamación realizada en el proceso, es decir, los intereses de mora y el sobre costo del 10% originado a partir de Junio 16 de 2007, dichas sumas no pueden entenderse incluidas en el “paz y salvo”, pese a que se reclaman en varias oportunidades, debido a que no fueron facturadas, con ocasión del desacuerdo de las partes respecto de su causación. Lo anterior permite concluir que al no ser facturados, no podrían ser objeto de glosas, ni de conciliación.
- En el cuarto capítulo, realiza una descripción del material probatorio en relación con las glosas, intereses de mora y recargo del 10%, concluyendo que se trata de tres derechos diferentes e independientes, por lo que la conciliación o transacción sobre alguno o algunos de ellos, no implica la renuncia de los otros.
- Por último solicita tener en cuenta para la determinación de los perjuicios lo arrojado por el dictamen pericial rendido por GLORIA ZADY CORREA y en lo concerniente a la objeción por error grave presentada por la apoderada de la parte convocante considera que la misma no deberá prosperar.

- Lo anterior sustenta la petición de conceder lo pretendido en la demanda.

## **2. Alegato de la Parte Convocada.**<sup>27</sup>

- Para la Convocada, después de realizar un resumen del objeto del proceso, de las pretensiones de la demanda y de los hechos en los que la misma se funda, procede a referirse a las pruebas practicadas dentro del proceso y respecto de las excepciones de mérito contenidas en el escrito de contestación.
- Posteriormente procede a exponer sus conclusiones respecto de los hechos que se han probado dentro del proceso y que permiten tener como probadas las excepciones propuestas. A continuación la apoderada de la convocada realiza un análisis de los contratos de transacción suscritos entre las partes y concluye que el Contrato de Transacción de fecha 29 de octubre de 2008 produce efectos de cosa juzgada por mandato del artículo 2483 del Código Civil, y por lo cual, cualquier pretensión sobre el incumplimiento de obligaciones de CAFESALUD adquiridas con anterioridad al 31 de diciembre de 2007 debe ser desestimada, toda vez que se trata de una transacción general y no parcial.
- Seguidamente, esgrime que del análisis armónico e integral de las cláusulas del Contrato de Transacción suscrito entre PHARMAX y CAFESALUD el 17 de marzo de 2011, debe acudirse a una interpretación integral de la declaración de voluntad, en especial lo dispuesto en el inciso tercero del Parágrafo Primero de la cláusula Segunda y de la cláusula Quinta, en las cuales consta que la voluntad de las partes era transigir la totalidad de los vínculos obligacionales del

---

<sup>27</sup> Cuaderno Principal, folios 290 a 333.

contrato bilateral de Suministro de Medicamentos celebrado entre ellas el 16 de junio de 2005, lo cual se demuestra con las manifestaciones expresas de las partes de dar por terminada la relación contractual existente entre ellas y de declararse mutuamente a Paz y Salvo por cualquier obligación contractual anterior a la fecha de la firma de la Transacción, lo cual acaeció el 17 de marzo de 2011.

- Respecto de la obligación de pagar el 10% adicional durante el período de dos (2) años y once (11) meses, para la apoderada de la convocada, se trata de una conducta reiterada e ininterrumpida de PHARMAX aceptada por CAFESALUD, la cual constituye una modificación al clausulado contractual en el sentido de extinguir la obligación de pagar el 10% adicional, toda vez que en una sola ocasión en mayo de 2010 se realizó la reclamación de dicha suma por parte de la Convocante, además si lo que se pretendía por las partes era su exclusión se debió incluir una cláusula que así lo estableciera respecto de aquellos “valores pendientes”.
- Expresa que la obligación de pagar intereses fue objeto de transacción y que la de pagar el 10% adicional toda vez que la Convocante nunca registró en su contabilidad dicho rubro se extinguió.
- En torno al plazo para realizar la entrega de los medicamentos afirma que se modificó de treinta (30) a sesenta (60) días, en virtud del comportamiento de las partes.
- Por último en relación con la obligación de pagar intereses de mora, se considera por la apoderada que dicha obligación prescribió.

- Entre otros, los anteriores argumentos sustentan la petición de denegar las pretensiones de la demanda y en su lugar declarar probadas las excepciones de mérito formuladas.

## **6. DURACIÓN DEL PROCESO Y TÉRMINO PARA FALLAR.**

Con arreglo al artículo 103 de la Ley 23 de 1991, salvo estipulación contraria de las partes, la duración del proceso arbitral, será de seis (6) meses contados a partir de la primera audiencia de trámite, *“al cual se adicionarán los días que por causas legales se interrumpa o suspenda el proceso”*.

La primera audiencia de trámite, inició y culminó el 29 de agosto de 2012, el proceso se suspendió por petición de las partes entre 30 de agosto y 12 de octubre de 2012 (Acta No. 6)<sup>28</sup>, 29 de noviembre de 2012 y 21 de enero de 2013 (Acta No. 9)<sup>29</sup>, 22 de febrero y 19 de marzo de 2013 (Acta No.11)<sup>30</sup>, y 21 de marzo y 15 de mayo de 2013 (Acta No. 12)<sup>31</sup>. Por lo tanto, el Tribunal está en término para decidir la controversia.

## **CAPÍTULO SEGUNDO: CONSIDERACIONES**

Para decidir, el Tribunal se ocupará de los siguientes temas:

- I. Los presupuestos Procesales.
- II. Las pretensiones y excepciones.
- III. La objeción por error grave al Dictamen Pericial.
- IV. Costas.

---

<sup>28</sup> Cuaderno Principal, folio 221.

<sup>29</sup> Cuaderno Principal, folio 249.

<sup>30</sup> Cuaderno Principal, folios 356 a 259.

<sup>31</sup> Cuaderno Principal, folios 265 a 267.

## I. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Todos los “presupuestos procesales”<sup>32</sup> concurren en el proceso.

La demanda arbitral sustituida se ajusta a los requisitos legales<sup>33</sup>; las partes, demostraron en forma idónea su existencia y representación legal, están facultadas en ejercicio de su libertad contractual y el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia para acudir al arbitraje y acordar pacto arbitral (artículos 116 de la Constitución Política; 8º y 13 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, 270 de 1996; 3º de la Ley 1285 de 2009; 3º y 111 de la Ley 446 de 1998)<sup>34</sup>, tienen capacidad procesal, habilidad dispositiva, y han comparecido a través de sus representantes legales y apoderados judiciales, abogados titulados; y, el Tribunal, es competente para decidir en derecho las controversias plasmadas en la demanda arbitral, su respuesta, excepciones perentorias y la contestación a éstas, por referir a asuntos litigiosos, patrimoniales, transigibles y susceptibles de disposición, surgidos de una relación jurídica contractual privada.

El Tribunal, no observa causa de nulidad en la actuación, se instaló legalmente, asumió competencia, decretó y practicó pruebas, garantizó en igualdad de condiciones el debido proceso y el laudo en derecho es oportuno.

---

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 19 de agosto de 1954.

<sup>33</sup> La pretensión Tercera de la demanda pide declarar el incumplimiento del contrato de suministro por “SALUDCOOP EPS”, y algunos los hechos la mencionan. Esta pretensión, rectamente entendida la demanda en su contexto (*petitum, causa petendi*), se incoa frente a la demandada CAFESALUD EPS, a la cual refieren todas las restantes. Frente a ella se formuló la demanda, admitió y notificó el auto admisorio, trabó la relación jurídica controvertida en proceso, habiendo comparecido a proceso y ejercido el derecho de defensa y contradicción, de donde la mención de aquella carece de relevancia.

<sup>34</sup> La Ley 1563 de 2012, es aplicable “a los procesos arbitrales que se promuevan después de su entrada en vigencia”, el 12 de octubre de 2012, y no a los “en curso... que seguirán rigiéndose hasta su culminación por las normas anteriores” (art. 119, *ejusdem*).

## II. LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES.

Las controversias sometidas al Tribunal dimanaron de la celebración, ejecución y terminación del Contrato para el suministro de medicamentos suscrito el 16 de junio de 2005, respecto del cual, se formularon por las partes las pretensiones y excepciones, a cuyo análisis y decisión se procede:

### 1. Las pretensiones.

#### 1. Pretensiones declarativas primera y segunda.

Pide la demandante declarar la celebración entre las partes el 16 de junio de 2005 de un contrato de suministro de medicamentos<sup>35</sup> y su ejecución sin solución de continuidad hasta el día 17 de marzo de 2011.<sup>36</sup>

La demanda aportó copia del contrato suscrito por las partes para el suministro de medicamentos<sup>37</sup>, cuyo original adjuntó la Convocada al contestarla<sup>38</sup>, quien aceptó expresamente haberlo celebrado (Respuesta a los hechos 1º y 25, [b])<sup>39</sup>, así como su terminación el 17 de marzo de 2011 (Respuesta a los hechos 10 y 21)<sup>40</sup>.

El contrato celebrado, entre otros aspectos, dispone en su texto, es comercial, bilateral, principal, consensual y, de ejecución sucesiva (Cláusula Primera). Por su virtud, la Convocante se obligó a suministrar a la Convocada, medicamentos esenciales según procedimientos, términos y condiciones pactados, y ésta a pagar

---

<sup>35</sup> Pretensión "**PRIMERA**: Que se declare que se celebró entre las partes un Contrato de Suministro de medicamentos de fecha 16 de junio de 2005."

<sup>36</sup> Pretensión "**SEGUNDA**: Que el mencionado contrato se ejecutó sin solución de continuidad hasta el día 17 de marzo de 2011."

<sup>37</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 1 a 21; 11 a 21.

<sup>38</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 11 a 21.

<sup>39</sup> Cuaderno Principal, folios 157 y 162

<sup>40</sup> Cuaderno Principal, folios 159 y 161.

su valor mensual (Cláusulas Cuarta a Novena) durante toda su duración acordada en doce meses desde su firma con prórrogas por igual término si antes de los treinta días anteriores al vencimiento no expresan su decisión escrita de terminarlo (Cláusula Décimo Tercero). Cada suministro o despacho es compraventa en firme (Cláusula Sexta).

Al tenor del artículo 968 del Código de Comercio, “[e]l suministro es el contrato por el cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir en favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios”.

Con arreglo a esta definición, son elementos esenciales del suministro: (i) la autonomía e independencia de las partes; (ii) la pluralidad prestacional sobre cosas o servicios; (iii) la periodicidad o continuidad de las prestaciones; y (iv) la contraprestación a favor del suministrante o proveedor y a cargo del suministrado o consumidor.

El suministro es contrato proyectado en el tiempo, ya de ejecución progresiva, ora periódica o continuada; de forma libre (consensual); bilateral o de prestaciones correlativas; patrimonial, oneroso y, por lo común, conmutativo; principal aunque puede presentarse coligado con otros negocios; de libre discusión o por adhesión especialmente cuando versa sobre bienes o servicios sujetos a monopolio o a regulación sectorial; marco, abstracto y preparatorio de otros contratos de desarrollo, ejecución, complementación o aplicación en tanto sirve a actividades posteriores relativas a las prestaciones aisladas asegurando la continuidad de las cosas o servicios.

Caracteriza su función práctica o económica el mantenimiento de relaciones duraderas, la certeza de provisión, disponibilidad, celeridad y economía al comprender una pluralidad de prestaciones sobre cosas o servicios. No se

confunde con la compraventa, ni con las compraventas sucesivas, aisladas o al menudeo<sup>41</sup>; la periodicidad o continuidad de las prestaciones, regulación específica de la cuantía, y el precio que debe pagar quien lo recibe permite diferenciar estos contratos<sup>42</sup>, y en todo caso, no obstante la pluralidad prestacional y ejecución continua o periódica del suministro, entre las partes existe una relación jurídica contractual única, donde los suministros específicos en los intervalos de tiempo indicados o en forma continua o permanente, constituyen su aplicación concreta o desarrollo y ejecución bajo el molde o marco estipulado.

El proveedor debe entregar, transferir el dominio o propiedad y está obligado al saneamiento por evicción y por vicios redhibitorios; el consumidor debe pagar el precio acordado, sea determinado o indeterminado y determinable, el estipulado o, en su defecto, cuando no se pacta su valor o forma de determinarlo, el precio medio que las cosas o servicios tengan en el lugar y día del cumplimiento de cada prestación o en el domicilio del consumidor si las partes se encuentran en lugares distintos (art. 970 del Código de Comercio).

La prestación se cumple en el plazo pactado, y conferida a una parte señalarlo estará obligada a dar aviso prudencial (art. 972 C. de Co); cuando es periódico o con intervalos de tiempo superiores al diario, el precio se debe por cada prestación en proporción a su cuantía y debe pagarse en el acto, salvo que las partes acuerden la forma de pago; si fuere continuo, se cumplirá en el plazo pactado y en caso de silencio sobre el precio, se pagará el indicado por la costumbre (art. 971

---

<sup>41</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 23 de abril de 1993, exp.3395: "No resulta exacto que ante un cúmulo de prestaciones y contraprestaciones que se prolongaron en el tiempo, miradas retrospectivamente, se deba concluir, de manera ineludible, en la existencia de un contrato de suministro, pues tampoco cabe perder de vista que el citado artículo 968 califica al suministro como CONTRATO, lo que directamente lleva a la definición general, no solo por la faceta normativa acabada de mencionar, sino también por el acuerdo de las partes en tanto que acto jurídico destinado a la producción de ciertos efectos. Por consiguiente, en su visión panorámica, proveniente de la armonización de esos dos preceptos, se puede decir que hay contrato de suministro cuando por virtud del acuerdo entre las partes, una de ellas se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir a favor de la otra, de manera independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios".

<sup>42</sup> Comisión Revisora del Código de Comercio. 1958. Tomo II. Pág. 332. "en la periodicidad o continuidad que caracteriza el suministro, en la forma especial como regula la cuantía del mismo y el precio que debe pagar quien lo recibe".



C. de Co); presentada la mora del proveedor, el precio será el del día en que debió cumplir la prestación, y todas las fluctuaciones del poder adquisitivo de la moneda, las asume; el precio fijado para una prestación es el mismo para las posteriores prestaciones de la misma especie salvo estipulación en contrario; y en las hipótesis legales, el incumplimiento faculta para terminar unilateralmente el contrato y exigir los perjuicios causados (art. 973 y 977, Código de Comercio).

Lo pactado y su ejecución práctica configuran un contrato de suministro comercial entre partes autónomas e independientes, con pluralidad de prestaciones relativas a medicamentos esenciales y pago de su precio (contraprestación) durante todo el plazo.

En cuanto a la fecha de celebración del contrato, el original aportado por la Parte Convocada contiene en letras la del 16 de junio de 2005<sup>43</sup>, la misma expresada en el considerando a) del contrato de transacción suscrito el 29 de octubre de 2008.<sup>44</sup> Consta igualmente en el Contrato de transacción suscrito el 17 de marzo de 2011:

“... **QUINTO:** Las partes mediante el presente acuerdo dan por terminada toda relación contractual surgida entre las mismas, para lo cual se declaran a PAZ y SALVO por cualquier obligación y/o relación contractual anterior a la fecha de suscripción de este documento, de conformidad con lo indicado en el objeto del presente Contrato.”<sup>45</sup>

Desde esta perspectiva, para el Tribunal es evidente la celebración del contrato por las partes el 16 de junio de 2005 y su ejecución hasta cuando lo declararon terminado en la transacción del 17 de marzo de 2011, aun si los suministros de medicamentos hubieren cesado en fecha anterior.

En consecuencia, estas pretensiones declarativas prosperan precisándose como fecha de celebración del contrato la inserta en su original aportado por la Parte

---

<sup>43</sup> La copia del contrato expresa la fecha 20 de junio de 2005 (Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 000001-000009), y el original la de 16 junio de 2005 (Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 11-21).

<sup>44</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 22 a 24

<sup>45</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 25 a 28; y 27.

Convocada, o sea, el 16 de junio de 2005<sup>46</sup>; así se dispondrá en la parte resolutive como quiera que sobre este aspecto las partes estuvieron de acuerdo.

## 2. Pretensiones declarativas tercera y cuarta.

Solicita la demandante declarar el incumplimiento del contrato por la demandada al no pagarle el 10% adicional de los dispensarios situados fuera de las capitales entre el 16 de junio de 2007 y el 17 de marzo de 2011 o en el período determinado por el Tribunal y en la suma por éste señalada (Pretensión Tercera)<sup>47</sup>, y al no pagar el valor o precio del suministro durante los plazos, por lo cual debe intereses mora (Pretensión Cuarta).<sup>48</sup>

La prestación, dicen los testigos Meneses y Salcedo se facturó y pagó desde el inicio del contrato hasta el año 2007<sup>49</sup>, la Convocante, afirma en la demanda sustituida, su falta de pago “*durante el período comprendido entre el 29 de octubre de 2008 y el 17 de marzo de 2011*” (hecho 7), la ausencia de objeción y pendencia de pago desde el 16 de junio de 2007 (hecho 15), el cobro y facturación hasta la firma del contrato de transacción del 29 de octubre de 2008 (hecho 26), la negativa de la Convocada desde entonces a reconocerla y el reclamo reiterado desde entonces (hechos 27 y 28), especialmente con las comunicaciones de enero 15 de 2009, mayo 10 de 2010 y en la reunión de septiembre de 2010 (hecho 29).

---

<sup>46</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 11 a 21.

<sup>47</sup> Pretensión. “**TERCERA:** Que se declare que SALUDCOOP EPS ha incumplido el contrato de suministro de medicamentos celebrado con la sociedad PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACEUTICOS S.A.S, al NO pagar por el período comprendido entre el 16 de junio del 2007 al 17 de marzo de 2011, o durante el período que determine el tribunal, con respecto a la retribución del servicio contratado y prestado por EL CONTRATISTA, correspondiente al 10% adicional por los dispensarios ubicados por fuera de capitales por la suma que se determine en este tribunal.”

<sup>48</sup> Pretensión. “**CUARTA:** Que se declare que CAFESALUD EPS, ha incumplido el contrato de suministro de medicamentos celebrado con la sociedad PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACEUTICOS S.A.S. al NO pagar la retribución del servicio contratado y prestado por EL CONTRATISTA, dentro de los plazos señalados, por lo que adeuda por concepto de intereses de mora liquidados a la tasa de interés de mora suministrado por la superintendencia financiera, vigente para la fecha de mora, por la suma que se determine en este proceso, durante todo el término contractual.

<sup>49</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 284 a 285 y 289.

La demandada admite el suministro de medicamentos a dispensarios ubicados por fuera de las capitales y la estipulación contractual del 10% adicional al precio, luego por este aspecto la pretensión es admisible pues su reclamo se hace al amparo de la estipulación contractual; empero, invoca su extinción por lo expuesto en sus excepciones, es decir, su facturación y pago desde la iniciación del contrato hasta el año 2007, la decisión unilateral de no facturarlos ni cobrarlos a partir de 2008, los paz y salvo impartidos en las conciliaciones sin reservar la prestación, reclamo solo el 20 de mayo de 2010 antes de emitirlos, su modificación con extinción por la conducta contractual, y comprensión en la transacción suscrita por las partes, ora la prescripción de la acción. Sostiene la falta de facturación del 10% y su extinción por las transacciones (Respuestas a los hechos 7, 15, 27, 28 y 29), aspectos sobre los cuales volverá a espacio el Tribunal más adelante.

Por el contrato de transacción celebrado el 29 de octubre de 2008, las partes transigieron *“las obligaciones o acreencias surgidas del contrato en mención y cualquier otro servicio prestado que se derive a favor de EL PROVEEDOR con cargo a CAFESALUD del contrato de suministro de medicamentos durante los años 2005 a 2007 inclusive”* (Cláusula Primera), impartíendose *“paz y salvo por la totalidad de las obligaciones”*, servicios prestados, cláusula penal o indemnización, *“causados y/o facturados a partir del día de la firma del contrato y hasta el 31 de Diciembre del año dos mil siete (2007)”*, el Proveedor, *“declara a PAZ Y SALVO y extinguidas las obligaciones de pago a cargo de CAFESALUD por cualquier servicio o suministro de medicamentos e insumos que haya sido prestado a los usuarios de la EPS CAFESALUD hasta el día 31 de Diciembre de 2007, con independencia de si este servicio se encuentra facturado o no”*, y renunciaron *“a hacer cualquier reclamación presente o futura relacionada con el objeto del presente acuerdo.”* (Cláusula Tercera).<sup>50</sup> La transacción suscrita el 17 de marzo de 2011 concierne única y exclusivamente a las diferencias *“por concepto de glosas por mayor valor cobrado”* entre el 16 de junio de 2007 y el 30 de noviembre de

---

<sup>50</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 22 a 24.

2010 (Cláusulas Primera y Segunda).<sup>51</sup> En nada atañe a la prestación adicional del 10% referida.

En la Cláusula Octava del Contrato de Suministro, las partes estipularon:

**“CLAUSULA OCTAVA.- PRECIO:** EL ORDENANTE le cancelará mensualmente a EL PROVEEDOR la suma correspondiente a la facturación de los formatos entregados a precios unitarios relacionados en el anexo 3 (Tarifas). La tarifa relacionada en el anexo 3 tendrá una vigencia de seis (6) meses contados a partir de la firma del presente acuerdo. Cualquier modificación sólo podrá surtirse por virtud del mandato escrito y previo de los contratantes. En los dispensarios ubicados por fuera de las capitales se cobrará un 10% adicional. **EL PROVEEDOR,** presentará las facturas en las oficinas de **EL ORDENANTE,** o donde éste lo determine cada diez (10) días.”

El contrato (arts. 864 del C. de Co y 1602 del C.C) obliga a su cumplimiento<sup>52</sup>, en principio espontáneo o, en últimas, coactivo y de buena fe, en cuanto le corresponde por definición, ley, uso, costumbre, equidad y a lo expresamente pactado sin admitirse a las partes dejar de cumplirlo.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 25 a 27

<sup>52</sup> Este principio compromisorio está regulado en el ordenamiento jurídico. Así, el artículo 1602 del Código Civil preceptúa. "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales". El art. 1603 del Código Civil, dispone: "Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella", sean esenciales, naturales o accidentales (art. 1501) o de uso común (art.1622). El Código de Comercio, en su artículo 871, reitera: "Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural".

<sup>53</sup> Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil, Sentencias de abril 2 de 1941, LI, 172; Marzo 24 de 1954, LXXXVIII, 129; Junio 3 de 1954, LXXXVII, 767; Junio 28 de 1956, LXXXIII, 103; Junio 23 de 1958, LXXXVIII, 234; octubre 19 de 1994; 31 de mayo de 2010, Exp. 11001-3103-032-2001-00847-01: "Justamente, el contrato, *rectius*, acuerdo dispositivo de dos o más partes o sujetos contractuales para constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas (arts. 864 Código de Comercio y 1495 Código Civil), obliga a su cumplimiento de buena fe, en todo cuanto le pertenece por definición (*essentialia negotia*), ley, uso, costumbre o equidad (*naturalia negotia*) o expresamente pactado (*accidentalialia negotia*), en la totalidad de la prestación, forma y oportunidad debida, constituye un precepto contractual o norma obligatoria (*pacta sunt servanda, lex privatta, lex contractus*, artículos 1501, 1602, 1603 y 1623, Código Civil; 871 Código de Comercio), y su observancia vincula a los contratantes". Reiterada en sentencias de 19 de octubre de 2010, Exp. 05001-3103-009-2001-00263-01; 30 de agosto de 2011, Exp. 11001-3103-012-1999-01957-01; 19 de octubre de 2011, Exp. 11001-3103-032-2001-00847-01; 5 de diciembre de 2011, exp. 25269-3103-002-2005-00199-01); 21 de febrero de 2012, Exp. 11001-3103-040-2006-00537-01.

Pactado el 10% adicional al precio de los medicamentos por dispensarios fuera de las capitales, la obligación debe cumplirse en la forma y oportunidad estipuladas. Su inobservancia, constituye incumplimiento contractual.

Según la Convocante, facturó la prestación hasta el 29 de octubre de 2008 (demanda sustituida, hechos 7, 15, 27, 28 y 29), está pendiente de pago desde el 16 de junio de 2007, y la reclamó reiteradamente. La comunicación de mayo 20 de 2010, relaciona el 10% en los años 2008 y 2009 y a ella se refiere la Convocada en la suya de 31 de mayo de 2010.<sup>54</sup>

En el proceso está acreditado el despacho a dispensarios fuera de las capitales y la demandada no lo niega. Habiéndose transigido hasta el 31 de diciembre de 2007, la prestación se circunscribe al período comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011. El dictamen pericial, la liquida entre el 16 de junio de 2007 y el 30 de noviembre de 2010, en la suma total de \$35.129.878.<sup>55</sup>

Por las precedentes consideraciones y, además las que adelante se consignan al despachar las excepciones propuestas por la Parte Convocada, es claro el incumplimiento de la prestación de pagar el 10% adicional al precio de los dispensarios por fuera de las capitales, circunscrito al período comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011, fecha en la que las partes declararon terminado el contrato. Por consiguiente, la pretensión tercera está llamada a prosperar con el límite temporal señalado.

Por lo que concierne a la falta de pago de la facturación en las oportunidades pactadas (pretensión cuarta), para el Tribunal, la transacción celebrada el 29 de octubre de 2008, comprende un finiquito total y definitivo hasta el 31 de diciembre de 2007, incluidas las consecuencias del incumplimiento e indemnizaciones

---

<sup>54</sup> Cuaderno Principal, folios 145 a 147

<sup>55</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 69 y 70.

pertinentes que hasta dicho momento hubieren podido tener ocurrencia (Cláusulas Primera y Tercera).<sup>56</sup>

Por lo mismo, toda sustracción a la prestación, se predica del 1º de enero de 2008 en adelante.

El dictamen pericial precisa los pagos extemporáneos e intereses moratorios.

Por esto, y por lo que se expone al decidir las excepciones interpuestas, está llamada a prosperar la cuarta pretensión.

### 3. Pretensiones de condena quinta y sexta.

Como consecuencia de las pretensiones anteriores, pretende la demandante se condene a la convocada a pagarle a título de indemnización de perjuicios, las sumas debidas probadas en proceso (Pretensión Quinta)<sup>57</sup>, con la respectiva actualización desde la fecha de prestación del servicio hasta la fecha del laudo (Pretensión Sexta).<sup>58</sup>

Al prosperar las pretensiones tercera y cuarta, todo incumplimiento y consecuencial indemnización de perjuicios se limita al período comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011, por cuanto con la transacción de 29 de octubre de 2008, las partes transigieron las obligaciones o acreencias derivadas del contrato, y todo otro servicio prestado durante los años 2005 a 2007, impartándose un paz y salvo hasta el 31 de diciembre de 2007, que incluye la cláusula penal o indemnización respectiva.

---

<sup>56</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 22 a 24.

<sup>57</sup> Pretensión. “**QUINTA:** Que a título de indemnización de perjuicios se condene a CAFESALUD EPS a pagar a favor de PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACEUTICOS S.A.S las sumas debidas que aparezcan probadas en este proceso.

<sup>58</sup> Pretensión. “**SEXTA:** Que se ordene que todas las condenas realizadas a CAFESALUD EPS sean indexadas desde el momento en que se prestó el servicio hasta la fecha del laudo correspondiente.”

En consecuencia, los pedimentos relativos al reconocimiento de las sumas debidas probadas en proceso, su actualización e intereses moratorios, esto es, el valor del 10% adicional al precio por dispensarios fuera de las ciudades capitales, su indexación e intereses de mora si a ellos hubiere lugar, comprende única y exclusivamente las relativas al período comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011.

Dentro de este límite temporal, procede la condena a pagar el 10% adicional al precio pactado por estar probados los suministros fuera de las capitales y su cuantía.

Su ausencia de facturación, no implica *per se* renuncia a este derecho, tampoco modificación del contrato, menos extinción de la obligación.

El dictamen señala en la suma de \$35.129.878,00 el valor del 10% adicional al precio por dispensarios de medicamentos esenciales fuera de ciudades capitales entre el 16 de junio de 2007 y el 30 de noviembre de 2010, a precios históricos.

El Anexo 1 del dictamen, contiene la relación discriminada de las facturas indicando las correspondientes a ciudades no capitales. El valor total entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011, asciende a \$356.044.341 (IVA incluido) y el del 10% adicional equivale a la suma de \$35.129.878

Los intereses moratorios pretendidos sobre las sumas de la facturación presentadas a partir del 1º de enero de 2008 hasta el 17 de marzo de 2011 cuyo pago se haya realizado en un plazo superior al término cierto de los sesenta días, siempre que la mora fuere reiterada, son pertinentes.

De conformidad con los artículos 1615 y 1617 en consonancia con el artículo 1608 del Código Civil, estos intereses suponen la mora, o sea, al retardo injustificado en el cumplimiento de la prestación de plazo esencial o cierto que, en obligaciones pecuniarias, exige la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible o vencida de pagar una cantidad líquida o liquidable y, en los demás casos, el requerimiento judicial del acreedor.<sup>59</sup>

La Cláusula Novena, “FACTURACIÓN”, disciplinó en lo pertinente:

**“CLAUSULA NOVENA.- FACTURACIÓN: [...]**

PARAGRÁFO SEGUNDO. EL ORDENANTE a su vez pagará el precio de las facturas, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su radicación en las oficinas de EL ORDENANTE [...] En caso de mora reiterada en el pago, **EL ORDENANTE**, cancelará a **EL PROVEEDOR** los intereses de mora liquidados a la tasa de interés de mora suministrado por la superintendencia bancaria, vigente para la fecha de mora, los cuales cancelará en la factura inmediatamente siguiente a la ocurrencia de este evento.

En este evento el Proveedor podrá abstenerse de hacer más suministros. Una vez hecha la revisión de la facturación y cuando se genere una glosa parcial en una factura, el monto glosado no será reconocido hasta que no se tenga la respuesta de dicha glosa por parte del PROVEEDOR, el monto no glosado de esta factura será reconocido en pago durante los términos establecidos para tal efecto en el presente contrato.

Las objeciones o glosas parciales o totales a las facturas que el ORDENANTE, considere pertinentes deberán ser informadas por escrito a el PROVEEDOR, durante los treinta días (30) calendarios siguientes a la radicación de la cuenta.

A su vez el PROVEEDOR deberá dar respuesta a la objeción o glosa presentada por el ORDENANTE, en un término no mayor de treinta (30) días calendario contados a partir de la fecha de envío de la comunicación que contenga las objeciones o glosas.

Si las objeciones o glosas son aceptadas por el PROVEEDOR, o si EL ORDENANTE acepta las explicaciones a las objeciones o glosas presentadas, se dará lugar al pago previa conciliación escrita entre las partes”.

---

<sup>59</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 27 de agosto de 2008, Exp.11001-3103-022-1997-14171-01: “Los intereses moratorios, tienen un carácter eminentemente punitivo y resarcitorio, representan la indemnización de perjuicios por la mora, la presuponen, se causan *ex lege* desde ésta, sin ser menester pacto alguno -excepto en los préstamos de vivienda a largo plazo en los cuales no se presumen y requieren pacto expreso, art. 19, Ley 546 de 1999- ni probanza del daño presumido *iuris et de iure* (art. 1617 [2], Código Civil), son exigibles con la obligación principal y deben mientras perdure, sancionar el incumplimiento del deudor y cumplen función compensatoria del daño causado al acreedor mediante la fijación de una tasa tarifada por el legislador, la cual, si bien no es simétrica con la magnitud del daño, se establece en consideración a éste y no impide optar por la indemnización ordinaria de perjuicios ni reclamar el daño suplementario o adicional, acreditando su existencia y cuantía, con sujeción a las reglas generales. A partir de la mora respecto de idéntico período y la misma obligación, estos intereses no son acumulables ni pueden cobrarse de manera simultánea con los remuneratorios, con excepción de los causados y debidos con anterioridad. Producida la mora de la obligación principal sus efectos se extienden a la prestación de pagar intereses mientras no se cumpla lo debido”.



El plazo acordado de treinta (30) días para el pago de las facturas, se modificó por las partes con su conducta recíproca, explícita y convergente, según demuestra la inserción en las facturas del término de sesenta (60) días (p.ej., facturas 030764 y 029530: “*Forma-Pago: 60 días*”) <sup>60</sup> y la comunicación de 2 de julio de 2009 enviada a la Parte Convocada (“*Rotación de cartera, plazo 60 días*”), que evidencia una modificación acordada por ambas partes. <sup>61</sup>

El pago de las facturas en término superior al plazo cierto acordado de los 60 días, siempre que la demora sea reiterada, genera los intereses moratorios y así se reconocerá.

El dictamen pericial liquidó los intereses sobre facturas posteriores al 31 de diciembre de 2007, en la suma de \$463.408.652, explicando en el Anexo 4, los cálculos efectuados.

En la aclaración de 16 de noviembre de 2012, se explica que como consta en ese anexo, los intereses de mora “fueron calculados a partir de los sesenta (60) días de la fecha de radicación”. Por lo tanto, tales intereses serán reconocidos en la parte resolutive.

A propósito de la actualización reclamada, se considera pertinente reconocerla a partir del 21 de mayo de 2010, día siguiente a la reclamación de la parte Convocante a la Convocada para el reconocimiento del 10%.

Lo anterior porque omitió facturar el primero y aceptó pagos, si bien tal aceptación no puede equivaler a condonación, renuncia o extinción al tenor del artículo 880 del Código de Comercio, y dicen los testigos Meneses y Salcedo, a quienes el Tribunal

---

<sup>60</sup> Cuaderno Principal, folios 66 a 67

<sup>61</sup> Cuaderno Principal, folios 148 a 149

otorga plena credibilidad<sup>62</sup>, los reclamó reiteradamente<sup>63</sup>, pero toma por fecha cierta demostrativa la señalada.

En lo que respecta a la actualización “...aunque la Corte ha registrado de tiempo atrás la necesidad de indexar –actualizar o revaluar- ciertas obligaciones que se ven afectadas por la inflación (cas. civ. de 24 de abril y noviembre 19 de 1979, entre otras, CLIX, págs. 107 y 321), a dicho reconocimiento no se le apareja que los Jueces puedan determinar libre y espontáneamente la manera como ese ajuste debe hacerse” (Cas. Civ. sentencia de 19 de noviembre de 2001, Exp. No. 6094), ni concederla *ab libitum* por fuera las hipótesis en las cuales procede.

La corrección monetaria obedece a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, hecho *stricto sensu* económico, cuya pertinencia jurídica comporta a la exactitud, plenitud e integridad de la prestación debida, la cual debe pagar el deudor “bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación” (art. 1627 C.C.), comprendiendo el capital y “los intereses e indemnizaciones que se deban” (inc. 2 art. 1649 ib.).

En efecto, “[e]l pago efectivo es la prestación de lo que se debe” (art. 1626 C.C.), tanto cuantitativa como cualitativamente, y por ende, presupone completa simetría en valor del dinero, incluido su ajuste correctivo “para representar el valor adeudado, porque esa es la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago” (Cas. Civ. sentencia de 30 de marzo de 1984, CLXXVI, 136).

En sentido análogo, la actualización encuentra fundamento “en reconocimiento a los principios universales de equidad e igualdad de la justicia” (CLXXXIV, 25; CC

---

<sup>62</sup> Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 284 a 292.

<sup>63</sup> Otras comunicaciones son ambiguas; v.gr., las de enero 15 y 2 de julio de 2009, y actas de reuniones; en cambio, la de 20 de mayo de 2009, es clara respecto de los intereses por los años 2008 y 2009; y la de 10 de diciembre de 2010, es posterior.

20; Cas. Civ. sentencias de 8 de junio de 1999, Exp. 5127; 9 de septiembre de 1999, Exp. 5005; 28 de junio de 2000, Exp. 5348).

La actualización será reconocida únicamente sobre el valor del 10% adicional al precio, desde la fecha anotada de su reclamo y hasta la fecha de este laudo; desde luego que la indexación no tiene cabida en cuanto a los intereses moratorios reclamados sobre las facturas dejadas de cancelar oportunamente, pues no obstante ser diferentes, la tasa de interés comercial aplicada la contiene.<sup>64</sup>

De esta manera, el valor del 10% adicional es de \$35.129.878: la actualización de dicho monto a partir del 21 de mayo de 2010 hasta la fecha del laudo, corresponde a la suma de \$2.938.037, lo cual arroja un total por este concepto, incluyendo la indexación, de \$38.067.915. El monto de los intereses moratorios asciende a la

---

<sup>64</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 27 de agosto de 2008, Exp.11001-3103-022-1997-14171-01: “En lo relativo a los factores de cálculo de la tasa del interés comercial, sea remuneratorio (“bancario corriente”), sea moratorio (“una y media veces del bancario corriente”), en el estado actual, las fórmulas metodológicas contienen el costo puro del dinero, el riesgo de la operación y la depreciación monetaria o inflación, por lo cual, el interés remuneratorio comercial sirve al designio simultáneo de retribuir el capital debido a título de préstamo o precio de un bien o servicio, el riesgo de la operación y la desvalorización de la moneda y, el interés moratorio comercial, al propósito convergente de sancionar la mora del deudor, reparar los perjuicios derivados de ésta y mantener el poder adquisitivo del dinero, esto es, “incluye por principio el resarcimiento inherente a la pérdida del poder adquisitivo del dinero” (cas. civ. 30 de mayo de 1996, CCXL, n. 2479, primer semestre 1996, 707; 19 de noviembre de 2001), por lo cual, no obstante la absoluta y elemental distinción entre los intereses y la corrección monetaria –que tampoco es del caso examinar en el sub lite y que de ninguna manera constituye daño, perjuicio resarcible, daño emergente, lucro cesante, ni se asimila siquiera por aproximación a estos conceptos, a la mora o a los intereses remuneratorios o moratorios y en rigor se sustenta en la simetría, equilibrio, paridad y plenitud prestacional - “(...) cuando el pago, a manera de segmento cuantitativo, involucra el reconocimiento de intereses legales comerciales, no pueden los jueces, con prescindencia de toda consideración especial, ordenar igualmente el ajuste monetario de la suma adeudada, específicamente cuando los réditos que el deudor debe reconocer son de naturaleza comercial, puesto que, sean ellos remuneratorios o moratorios, el interés bancario corriente que sirve de base para su cuantificación (...), ya comprende, per se, la aludida corrección” (cas. civ. 19 noviembre 2001, Exp. 6094), o sea, la tasa de interés nominal comprende el costo del dinero, el riesgo de la operación y el índice de depreciación monetaria o inflación, esto es, no pueden acumularse en cuanto el cálculo de la tasa la contiene y no porque de suyo sean incompatibles, a diferencia de la tasa de interés real o interés puro, técnico o compensatorio del costo, precio o uso del dinero como el interés legal civil (C.C., art. 1617, num. 1º, inc. 2º, art. 2232, inc. 2º), que al no contener en su fórmula de cálculo la depreciación monetaria es acumulable con ésta, o sea, “nada obsta para que se disponga que el pago se realice incluyendo, además de dichos réditos, la corrección monetaria, pues en este evento la tasa en cuestión únicamente refleja el precio adeudado por el uso del dinero, sin miramiento a su poder adquisitivo” (cas. civ. 19 noviembre 2001, exp. 6094; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, Sentencias del 7 de marzo de 1980, exp. 5322; 6 de agosto de 1987, exp. 3886; 10 de mayo de 2001 – exp. 12719; 17 de mayo de 2001, exp. 13635; 7 de marzo de 2002, exp. 25000-23-26-000-1995-1425-01 [17785])”.

suma de \$463.408.652; todas estas sumas serán reconocidas en la parte resolutive del laudo.

Por lo expuesto encuentra el Tribunal que las súplicas quinta y sexta de la demanda tienen vocación de prosperidad, sin perjuicio de lo que se dirá al abordar el estudio de las excepciones sobre este punto en particular.

## **2. Las excepciones interpuestas.**

Interpuso la Parte Convocada las siguientes excepciones de mérito, las cuales se deciden en el orden planteado:

### **1. “Transacción con efectos de cosa juzgada”.**

Sustenta la Convocada esta excepción, en síntesis, así:

- Las partes suscriben el 29 de octubre de 2008 y el 17 de marzo de 2011, contratos de transacción transigiendo íntegras las diferencias derivadas del contrato de Suministro de Medicamentos según las Cláusulas Primera y Segunda inciso segundo de aquél, y Quinta del último, al expresar con meridiana claridad su recíproca intención de terminar todas las relaciones contractuales, declararse a paz y salvo por todo concepto, y no hacer reserva ni excluir alguna, agotando el derecho de acción por sus efectos de cosa juzgada al tenor del artículo 2483 del Código Civil.
- En su alegato, desarrolla la argumentación, partiendo del contenido y alcance de los citados contratos de transacción y su efecto de cosa juzgada, para transigir de manera general y no parcial todas las obligaciones del suministro desde su iniciación al 31 de diciembre de 2007, y el 16 de junio de 2007 al 30 de noviembre de 2010, respectivamente.

- A su juicio, el análisis armónico, integral y la interpretación sistemática de las cláusulas del contrato de transacción de 17 de marzo de 2011, evidencian la intención de las partes de transigir la totalidad de las obligaciones conforme demuestran el inciso tercero del párrafo de la cláusula segunda y la cláusula quinta, al plasmar las expresas manifestaciones de las partes de terminar la relación contractual y declararse a paz y salvo por cualquier obligación contractual anterior a su celebración.
- En su sentir, la intención de ambas partes era celebrar una transacción con el objeto de transigir todas las obligaciones contractuales, en especial, las de pagar el 10% adicional por suministro de medicamentos en ciudades capitales y los intereses de mora, como en efecto aconteció.
- Desde 2008 hasta el 30 de noviembre de 2010, la Convocante de manera unilateral decidió no facturar el 10% adicional al precio de los medicamentos por dispensarios ubicados por fuera de las capitales, valor pactado en la cláusula octava del Contrato de Suministro, durante dos años y 11 meses, conducta aceptada por la Convocante que lo modifica en el sentido de extinguir esta obligación, y en todo caso, fue objeto de transacción.

El testigo Meneses Rodríguez (Cuaderno de Pruebas No. 1, folios 285, 285 vto. y 286), explicitó la ausencia de facturación del 10% adicional por las negociaciones adelantadas en las diversas reuniones sostenidas por las partes de un nuevo catálogo de tarifas renovadas posteriores a 2007, donde *“habían acordado que se pagaran o había acordado que no se pagara [...] seguramente habían acordado que no se factura ese 10% como condición que se aceptarían las tarifas nuevas [...] porque muy*

*probablemente como habían acordado que no se facturarían [...] el 10%, como le decía, no se pagó porque había un acuerdo verbal en que se aceptarían las tarifas y se desmontaba ese 10%, pero las tarifas nunca fueron...”* aceptadas y al no aceptarse lo facturarían, pero no se facturó al pensarse *“que ellos irían en un momento dado a reconsiderar esas tarifas”,* las cuales, desde 2008 se incrementaron en el “6% para el año 2009” con la explicación del nuevo tarifario *“a partir del 14 de agosto de 2010, es decir que desde este día todas las facturas generadas por parte del proveedor se aplican a dicha tarifa.”* (Documentos visibles a folios 145, Cuaderno Principal y 54 del Cuaderno de Pruebas).

En las actas de las reuniones, en particular, las del 7 de septiembre, el 26 de octubre y el 15 de noviembre de 2010, se conciliaron los valores pendientes desde enero de 2008 hasta octubre de 2010 e impartieron paz y salvo por todo concepto, salvo glosas por mayor valor cobrado en tarifas, sin reserva ni exclusión del 10% adicional y de los intereses moratorios.

Además, algunas actas se firmaron por el Representante Legal de la Convocante sin observación ninguna y otras por su Directora Financiera Sandra Yined Salcedo González, quien expidió los paz y salvos, sin reserva ni exclusiones, creando la convicción en la Convocada del pleno y total conocimiento de sus efectos e inclusión de todas las obligaciones.

Únicamente, a contrariedad de la buena fe y confianza de la última, el 20 de mayo de 2010 contraviniendo intempestivamente su conducta anterior, reclamó el 10% adicional sobre los valores facturados en los años 2008 y 2009, no obstante está probada la falta de facturación desde el año 2008 y de reserva o exclusión en los paz y salvo, su interés en celebrar la transacción a partir de septiembre de 2010, cuya etapa precontractual

inicia el 2 de noviembre de 2010 y termina el 17 de marzo de 2011, todo lo cual, es razón suficiente para transigirla por existir *res dubia*.

- La obligación de pagar intereses moratorios fue objeto de transacción como demuestran las actas de las nueve reuniones de 3 de junio de 2009, 18 de junio de 2009, 22 de julio de 2009, 20 de agosto de 2009, 14 de diciembre de 2009, 7 de septiembre de 2010, 7 de septiembre de 2010, 26 de octubre de 2010 y 15 de noviembre de 2010, al conciliarse todos los “valores pendientes”, excepto el mayor cobrado en tarifas e impartirse un paz y salvo “por el resto de los conceptos”. No hubo reserva ni exclusión de los intereses moratorios, reclamados solo el 20 de mayo de 2010 y el 10 de diciembre de 2010.
- La negociación de la transacción se originó y concluyó sobre la base de transigir todas las obligaciones del Suministro, y en ninguna ocasión la Convocante expresó a la Convocada su intención de no incluir el 10% adicional y los intereses moratorios, según prueba el testimonio de Sandra Salcedo (Cuaderno de Pruebas No. 1, fl.292) y la falta de manifestación contraria de la demandante. Además, no pagar el 10% adicional acredita su pleno convencimiento de estar transigida la obligación.
- La falta de reserva alguna en la transacción del 17 de marzo de 2011 sobre las obligaciones antedichas, es otro motivo para concluir la extinción de todas, no obstante el período precontractual de cuatro meses y medio, durante el cual no hizo observación ninguna, tampoco las excluyó ni reservó antes de celebrarlo a pesar de reclamarlas.
- La finalidad de la citada transacción era transigir todas las obligaciones sin reserva y declarar expresamente que el contrato de suministro estaba terminado.

A esta excepción se opone la Parte Convocante, y pide negarla, en compendio, así:

- Los contratos de transacción, cuyos formatos elaboró y predispuso la demandada, celebrados el 29 de octubre de 2008 y el 17 de marzo de 2011, difieren sustancialmente. El primero, atañe a los conflictos contractuales, las “obligaciones y acreencias surgidas del contrato”, mientras el segundo, exclusivamente versó sobre los relativos a glosas por mayor valor cobrado, “las obligaciones y acreencias” por este concepto; los paz y salvos impartidos en cada uno, la extinción de las obligaciones y la cosa juzgada, conciernen a su materia concreta.
- El contrato de transacción suscrito el 17 de marzo de 2011 está regido por el principio de la relatividad consagrado en el artículo 2485 del C.C. y debe interpretarse según esta norma y el artículo 1624 *ibídem*, dándole un alcance parcial que recae exclusivamente con respecto a las glosas.
- Las conciliaciones de cuentas, cuyas actas elaboraba la demandada, referían a las facturas previamente presentadas por la Convocante, y se desarrollaron para componer las glosas de las facturas como declara Sandra Salcedo, de donde los paz y salvos emitidos en las mismas refieren a todos los conceptos expresados en las actas y en relación con las facturas glosadas, mas no a todos los conceptos diferentes al mayor cobrado en las tarifas, y no incluye la prestación del 10% adicional ni los intereses moratorios, porque estas sumas si bien fueron reclamadas, no se facturaron por desacuerdos entre las partes sobre su causación. Al no facturarse, no fueron glosados y tampoco conciliados.



- La Convocante reclamó reiteradamente estas prestaciones como dicen los testigos Meneses y Salcedo, consta en comunicaciones de enero 15 de 2009, 20 de mayo de 2010 y 10 de diciembre de 2010, tampoco fueron conciliados ni transigidos, incluso las partes permanecieron en desacuerdo en un término de cuatro de meses.

Precisadas las posiciones de las partes, el Tribunal no comparte los cimientos de la excepción planteada, por concluir de la evaluación probatoria de los elementos de convicción y a partir de las normas jurídicas rectoras de la situación fáctica controvertida en proceso, que las prestaciones de pagar el 10% adicional al precio por dispensarios fuera de las capitales e intereses moratorios, no están comprendidas en las conciliaciones de la facturación, en la transacción celebrada el 17 de marzo de 2011, los paz y salvos impartidos, o se extinguieron, ni ello deriva de la recíproca intención de las partes, el análisis sistemático e integral del tejido contractual, el comportamiento durante su ejecución.

Tampoco la expresada transacción puede entenderse y aplicarse en un sentido tan general, absoluto y total como el propuesto en la excepción.

Disciplinada en el Título XXXIX, Libro IV, artículos 2469 a 2487 del Código Civil, bajo el *nomen* “De la Transacción” como “*un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual*” (art. 2469, *ibídem*) y enunciada dentro de los modos extintivos de las obligaciones (art. 1625, *eiusdem*), la voz deriva de *transigere* (*trans* y *agere*), *transactio*, *transactionis*, entregar, ceder, acabar, terminar o concluir una controversia, disputa, conflicto o litigio preexistente, actual o potencial mediante recíprocas concesiones (*aliquid datum vel retentum*).

Función típica esencial, primaria o genuina de la transacción es evitar, prevenir, dirimir, suprimir, cancelar o extinguir la *litis* presente o potencial e inminente,

terminar o precaver un litigio, y suministrar certeza o certidumbre a las partes, de la relación o situación jurídica controvertida.<sup>65</sup>

La transacción es acto de autonomía privada dispositiva<sup>66</sup>, negocio jurídico *intuitus personae* (arts. 2479 ss; 1512 y 1743, C.C.), de suyo bilateral al exigir dos o más partes titulares de intereses dispares controvertidos, y de forma libre o consensual (art. 1500 C.C.), aun si implica la atribución de un derecho o contrato complementario o adicional, cuya disposición o celebración ulterior exija alguna solemnidad constitutiva o de publicidad<sup>67</sup>,

Efecto esencial, primario o genuino de la transacción, es terminar o precaver un litigio, pero podrá comprender en forma suplementaria, la creación de obligaciones

---

<sup>65</sup>BGB, § 779 (Un contrato definitorio de una controversia o incertidumbre entre las partes respecto de una relación jurídica por medio de concesiones mutuas); Argentina (C.C. art. 832); Brasil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 C.C, art. 840); Bolivia (arts. 945 ss); Chile (art. 2446); España (art. 1809: “Un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado”; Ecuador (art. 2372); Francia (arts. 2044-2058, C.C.); Holanda (Art. 1888), Italia (C.C. 1942, art. 1965); Louisiana (art. 3038); México (art.2944), Paraguay (1495 ss); Peru (C.C. 1984, art. 1302); Prusia (art. 405); Uruguay (art. 2417), Venezuela (art. 1713).

<sup>66</sup> F. CARESSI. *La transazione*, nel *Tratt. Vassalli*, Torino,1956; ID.,*Transazione (diritto vigente)*, in *N.N.D.I.*, XIX, Torino, 1973, p. 481 ss.; D. COLANGELI., *La Transazione*. Trattati. cur. di Paolo CEDON, Doot. A. Giuffrè. Editore, Milano, 2012; E. DEL PRATO., *La transazione*, Milano, 1992; L.V. Moscarini, N. Corbo, *Transazione. I) Diritto civile*, in *Enc. Giur.*, XXXI, Roma, 1994; P. D'ONOFRIO., *Della transazione*, in *Commentario del codice civile*. cur. di A. Paolo. SCIALOJA e G. BRANCA, Libro quarto. Delle obbligazioni (Art. 1960-1991), Bologna- Roma, 1959; M. FRANZONI, *La transazione*, Padova, 2001; G. GITTI., *L'oggetto della transazione*, Milano, 1999; P.G. MONATERI, *Questioni generali in materia di transazione*, in *La transazione nella prassi interna ed internazionale*, cur. E. ANDREOLI -, Padova, 2000, p. 38; Leona NEPPI., *La transazione en Diritto Romano*, BiblioLife, 2009. Sara Verónica, PARINI VICENTI.,*Transactionis causa. studi sulla transazione civile dal tardo Diritto comune ai Codici. Parte Prima: La dottrina dei secoli XV e XVI*, Collana Università Degli Studi Di Milano, Milano,Doot. A. Giuffrè Editore, 2011; F. SANTORO PASSARELLI., *La transazione*, Jovene, Napoli, 1986 [1975]; M. SEGNI, *Natura della transazione e disciplina dell'errore e della risoluzione*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, p. 252; G. STOLFI, *La transazione*, Napoli, 1931; E. VALSECHI., *Transazione*, nel *Tratt. Cicu e Messineo*, XXXVII, t. II, Milano, 1954, p. 139 ss.; N. VISALLI. *La transazione*, in *Giur. Sist. Civ. e comm.*, fondata da Bigiavi, Torino, 1980.

<sup>67</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencias de 22 de marzo de 1949, LXVI, 629-635: “basta el acuerdo de las partes para su perfeccionamiento [...] porque por su naturaleza, la transacción no es trasmitiva, sino simplemente declarativa o reconocitiva de los derechos que forman el punto de discrepancia; 12 de julio de 1955, LXXX, 602-609; 6 de mayo de 1966, CXVI, 95 ss.; 25 de junio de 1992, CCXVI, 629; 26 de mayo de 2006, Exp. 7992 y 29 de junio de 2007, SC-075-2007, Exp. 6800131100041992-02259-01.

o imposición de cargas para una o ambas partes y la celebración de otros contratos de desarrollo, aplicación o ejecución.<sup>68</sup>

Como acto dispositivo de intereses, debe acatar íntegros los presupuestos para su validez, tanto los generales cuanto los particulares de su especie, *verbi gratia*, la observancia del orden público (*ius cogens*), la capacidad de las partes, su legitimación e idoneidad del objeto, la ausencia de vicios o defectos del consenso (error, dolo, fuerza, etc.). Del mismo modo, el interés litigioso ha de ser transigible, tener proyección patrimonial y versar sobre derechos susceptibles de renuncia.<sup>69</sup>

La presencia *ex ante* (*anterius*) de *litis* o su inminencia (*a posteriori*) es, por definición *legal*, elemento esencial, existencial, estructural o conceptual (*esentialia negotia*) de la transacción. Sin *litis*, conflicto de intereses, contención, afirmación y negación de pretensión en curso o en ciernes, no la hay, menos tratándose de renuncia a un derecho cierto e indiscutido (art. 2469 C. C.)<sup>70</sup>. Menester contienda, disputa o conflicto entre dos o más partes contrarias u opuestas, ambas con posiciones contrapuestas, divergentes o excluyentes (*res litigiosa*), y la

---

<sup>68</sup> Fernando HINESTROSA, *La Transacción*, Escritos Varios, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1983, pp. 368 y ss.: “[...] acto bilateral y particular, cuya función es la de dirimir amigablemente un litigio en curso o de futuro planteamiento. El motivo que induce a las partes a celebrar un negocio jurídico de este orden es común e igual para ambas: lograr una certeza, ajustar la situación, fijar establemente la relación materia de conflicto. De suerte que lo cardinal, propio y siendo cualquier planteamiento adicional complementario, paralelo y subordinado al genuino convenio extintivo”; ID., *Tratado de las obligaciones*, I, *Concepto. Estructura. Vicisitudes*. 3ª. Ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, pp. 739 ss: “La transacción es un negocio jurídico dispositivo: ante todo se dispone de la *Litis*, cancelándola, es decir, que en ella las partes disponen de sus posiciones contrapuestas, con abdicación de pretensiones, mediante concesiones mutuas y regulación de intereses: los que están en juego en el litigio presente o por venir (transacción simple o pura), y eventualmente de otros (transacción mixta)”. La transacción simple o pura no es ni puede ser fuente de obligaciones, con ella se termina un litigio, eventualmente las extingue pero no las crea; en veces las partes pueden obligarse unilateral o correlativamente (transacción mixta), lo cual genera una transacción con novación (transacción novatoria típica o atípica).

<sup>69</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto de 30 de septiembre de 2011, Exp .2004-00104-01 “En cuanto acto dispositivo de intereses, requiere la estricta observancia de los presupuestos de validez del negocio jurídico, y por lo tanto, la plena capacidad de las partes, la idoneidad del objeto, el poder dispositivo, así como el consenso libre de error, dolo o fuerza, estado de necesidad o de peligro, abuso de las condiciones de debilidad de una parte, asimetrías negociales objetivas o abusos de cualquier índole”.

<sup>70</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 28 de marzo de 1931, XXXVI, 302.

incertidumbre a propósito de la situación o relación jurídica discutida<sup>71</sup>, en tanto no puede establecerse *a priori* quién y en qué medida tiene o carece de razón sobre los asuntos disputados (*res dubia vel incerta*), exigencia *in re ipsa*, por cuanto, la diferencia dimana por carencia de certeza a propósito.<sup>72</sup>

Agrega la doctrina por requisito implícito, la reciprocidad de concesiones, en tanto las partes de la situación o relación disputada han de ceder en sus posturas discrepantes e incompatibles.<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto de 30 de septiembre de 2011, Exp. 2004-00104-01 “(...) La figura legis, presupone por definición la existencia actual o potencial de un litigio, conflicto, controversia, disputa e incertidumbre a propósito (*res dubia*), recíprocas concesiones de las partes y la disposición de la *litis* con efectos dirimentes, definitivos e inmutables de cosa juzgada (cas. civ. sentencias de 12 de diciembre de 1938, XLVII, pp. 479-480; 6 de junio de 1939, XLVIII, p. 268). Podrá celebrarse antes del proceso o durante éste, sobre la totalidad o parte del litigio y con antelación a la ejecutoria de la providencia conclusiva. Por su virtud, las partes abdican las pretensiones mediante concesiones recíprocas, terminando el proceso o evitándola *ad futurum*”; Sentencias de 3 de marzo de 1938, XLVI, 120: “[...] para que haya transacción, en el sentido estrictamente jurídico del vocablo, requiérase, según los dictados de la jurisprudencia universal, que los contratantes terminen una controversia nacida, o eviten un litigio que esta por nacer, mediante el abandono recíproco de una parte de sus pretensiones, o la promesa que una de ellas hace a la otra de alguna cosa para obtener un derecho claro y preciso”; 12 de diciembre de 1938, G. J. tomo XLVII, pág. 479; 6 de junio de 1939, XLVIII, 268: “[...] Lo que en realidad define y delimita esta figura jurídica es que pone fin a un litigio o lo previene, mediante un sacrificio recíproco de las partes, sin que en forma alguna signifique que cada sacrificio sea conmutativo y equivalente, sino que cada contendor renuncia voluntariamente una parte de lo que cree ser su derecho. De manera que para que exista efectivamente este contrato se requieren en especial estos tres requisitos: 1º Existencia de una diferencia litigiosa, aun cuando no se halle sub-judice; 2º Voluntad e intención manifiesta de ponerle fin extrajudicialmente o de prevenirla; 3º Concesiones recíprocamente otorgadas por las partes con tal fin”; 19 de febrero de 1945, LVIII, 608; 22 de marzo de 1949, LXV, 634; 6 de mayo de 1966, CXVI, 97; 29 de junio de 2007, SC-075-2007, Exp. 6800131100041992-02259-01: “Esta Corporación, de vieja data, ha precisado que “son tres los elementos específicos de la transacción a saber: primero, la existencia de un derecho dudoso o de una relación jurídica incierta, aunque no esté aún en litigio; segundo, la voluntad o intención de las partes de mudar la relación jurídica dudosa por otra relación cierta y firme; tercero, la eliminación convencional de la incertidumbre mediante concesiones recíprocas” (XLVII, 480), y ha definido tal institución, como una “convención en que las partes, sacrificando parcialmente sus pretensiones, ponen término en forma extrajudicial a un litigio pendiente o precaven un litigio eventual” (CXVI, 97), que produce como principal consecuencia, la extinción de la disputa que enfrenta a los contratantes con la misma fuerza que la ley reconoce a las sentencias judiciales, dado que el art. 2483 ib. establece que tal acuerdo tiene el efecto propio de cosa juzgada”.

<sup>72</sup> ULPIANO, D. 2.15.1 (Ulp. 50 ad ed.): *Qui transigit quasi de re dubia et lite incerta neque finita transigit, qui vero paciscitur donationis causa rem certam et indubitam liberalitate remittit.*

<sup>73</sup> Fernando HINESTROSA, *Tratado de las obligaciones, I, Concepto. Estructura. Vicisitudes*. 3ª. Ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, pp. 741 ss.: “La transacción no exige conceptualmente concesiones recíprocas, sino simplemente la incertidumbre o, si se va más allá al fondo, la *Litis*”, ambas partes abdican de su litigiosidad; hay una coincidencia de abdicaciones; por esto no hay bilateralidad, menos conmutatividad (no se puede pensar en un justo precio)”.

La transacción es declarativa y dirimente, “*pone fin a un litigio o lo previene*”<sup>74</sup> con carácter de cosa juzgada, efecto definitivo, irreversible y equivalente al de la sentencia judicial, única y exclusivamente respecto de la materia transigida sin comprender otra u otras, o extenderse a íntegra la relación o situación jurídica controvertida, a menos que concierna a esta y así se exprese, o las derivadas de los actos, contratos o negocios de desarrollo o ejecución.<sup>75</sup>

La transacción puede ser total o parcial, versar sobre todo o una parte del litigio<sup>76</sup>, pero la renuncia de los derechos, acciones o pretensiones, aun general, se limita a su objeto.

La renuncia general e ilimitada de todo derecho, acción o pretensión al implicar una concesión indiscriminada deviene incompatible con la tipología y función *legis* de

---

<sup>74</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencias de 6 de junio de 1939, XLVIII, p. 268:12 de diciembre de 1938 (G. J. tomo XLVII, pág. 479); 6 de junio de 1939 (G. J. Tomo XLVIII, pág. 268: “En la transacción resuelven las partes por sí mismas sus propias diferencias: constituye uno de los tres medios a que es dado acudir para poner término a las pretensiones encontradas de dos o más personas. Lo que en realidad define y delimita esta figura jurídica es que pone fin a un litigio o lo previene, [...]”; 14 de diciembre de 1954, LXXIX, 267: “...este contrato tiene una finalidad obvia, esencial y necesaria: la de poner término a las disputas patrimoniales de los hombres, antes de que haya juicio o durante el juicio. Celebrado de acuerdo con las prescripciones generales de los contratos, su efecto no podrá ser otro que el de cerrar, ineludiblemente, absolutamente y para siempre el litigio en los términos de la transacción. La controversia de allí en adelante carece de objeto, porque ya no hay materia para un fallo, y de fin, porque lo que se persigue con el juicio y la sentencia ya está conseguido”).

<sup>75</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 22 de noviembre de 1999, Exp. 5020: “[...] Según el art. 2483 del C. Civil, la transacción (y esta puede ser una de las modalidades de la conciliación), “*produce efectos de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes*”, es decir, por las causales previstas por los artículos 2476 a 2482, pero también por las causales generales de nulidad de los negocios jurídicos consagradas por los artículos 1740 a 1756, y por supuesto demandarse la resolución de conformidad con el art. 1546 *ejúsdem.*, ...los efectos de cosa juzgada son para el litigio primigenio, pero en ningún momento se pueden extender dichos efectos a los nuevos contratos que surjan con ocasión del acuerdo ...”.

<sup>76</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto 5 de noviembre de 1996, Exp. 4546: “la transacción puede versar sobre la totalidad de las cuestiones debatidas o sobre una parcialidad de las mismas, bien por el contenido de su objeto, ora por el aspecto subjetivo, o sea porque sólo se celebra entre algunos de los litigantes, siempre y cuando no se esté en presencia de un litisconsorcio necesario”; 17 de noviembre de 1993, Exp. 3885; 28 de febrero de 1989: “Es factible que las partes transijan sobre la totalidad de lo debatido, o que apenas lo hagan parcialmente o sin incluir a uno o varios de los litigantes. En el primer caso, se declara terminado el proceso, y en el último, como lo prescribe la ley de procedimiento civil, continuará...”; 3 de julio de 1958. LXXXVIII, 519.

este negocio jurídico. Aun realizada de manera global, tiene eficacia particular, y de restrictiva aplicación e interpretación.

Cláusulas de estilo o pactadas a propósito en tal sentido, carecen de eficacia abstracta. Su eficacia objetivamente está referida a lo transigido y no comprende sino esto.

La renuncia de todo derecho, acción o pretensión, predicase de lo transigido *expressis verbis*. Es restrictiva, limitativa y circunscrita al objeto específico o concreto. No es admisible extenderla a cosas u objetos diferentes.

Una razón atañe a la definición normativa de la transacción en tanto suprime el litigio presente o eventual sobre *res litigiosa* singular y específica. Otra, refiere al orden público que prohíbe la renuncia general de todos los derechos. Otro obstáculo es la inutilidad por ambigüedad de las estipulaciones de esta clase, también su contradicción insalvable, por cuanto la renuncia global, parece oponerse a su concepto y función.

El ordenamiento jurídico, frente a la proximidad teórica y práctica de estas hipótesis, dispone una regla prístina: la renuncia, por general que fuere, se aplica, y limita a la materia transigida.

De conformidad con el artículo 2485 del Código Civil, “*si la transacción recae sobre uno o más objetos específicos, la renuncia general de todo derecho, acción o pretensión, deberá sólo entenderse de los derechos, acciones o pretensiones relativas al objeto u objetos sobre que se transige*”.<sup>77</sup> El precepto, es coherente con la directriz hermenéutica contractual consagrada en el artículo 1619 de la dicha codificación, según la cual, “[p]or generales que sean los términos de un contrato, sólo aplicarán a la materia sobre que se ha contratado”. Tal canon preside la

---

<sup>77</sup> Vid. arts. 1815, C.C. España; 2048, C.C. Francés; 2159 C.C. Uruguay; 843, C. C. Brasil; 2962 C.C. México; 1716, C.C. Venezuela.

interpretación de las cláusulas generales de renuncia contenidas en un contrato de transacción por ajustarse a la común, convergente, homogénea y verdadera intención de las partes al transigir un litigio (Principio de la prevalencia de la intención de las partes)<sup>78</sup>, corresponder a su materia (Principio de especificidad)<sup>79</sup>, sentido eficaz de la cláusula según la naturaleza del pacto (Principio de interpretación útil, efectiva o conservatoria)<sup>80</sup>, “a la interpretación que mejor cuadre” con ésta (art.1621, C.C., Principio de Interpretación naturalística o usual), y al conjunto sistemático e integral de sus cláusulas “dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad” (Principio de interpretación contextual e integral, art.1622, C.C) en consonancia con la tipología y función normativa de la transacción<sup>81</sup>, sin perjuicio de interpretarlas por “las de otro contrato

---

<sup>78</sup> Art. 1618 del Código Civil: “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”. Luís CLARO SOLAR, *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Editorial Jurídica de Chile, tomo duodécimo, De las obligaciones, Santiago de Chile 1979, pág. 16 y ss.; Christian LARROUMET, *Teoría General del Contrato*, traducción de Jorge Guerrero, Editorial Temis, Bogotá, 1993, p. 112.

<sup>79</sup> Artículo 1619 C.C: “Por generales que sean los términos de un contrato, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 18 de noviembre de 1899. Gaceta Judicial año 14, pp. 376 ss. “Los términos de un pacto que se refiere a casos que admitan diferentes formas o grados, deben entenderse en la acepción que mejor cuadre al razonamiento en que se introducen a la materia de que se trata. Si algunos de los términos o expresiones de un pacto, son susceptibles de significados diversos, no es necesario que se le dé en todas partes un sentido invariable, sino el que comprende el asunto, pro substancia materia”. cas. civ. sentencia de 7 de febrero de 2008, SC-007-2008], exp. 2001-06915-01.

<sup>80</sup> Artículo 1620 C.C: “El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, cas. civ. sentencia de 7 de febrero de 2008, SC-007-2008], exp. 2001-06915-01: “[...], el hermeneuta preferirá la interpretación más conveniente al efecto útil del acto respecto de aquél en que no lo produzca (*Utile per inutile non vitiatur*), tanto cuanto más por la relevancia abstracta del negocio, las cargas de la autonomía privada, en particular, las de legalidad, previsión, sagacidad, corrección, buena fe, probidad y el principio de cooperación negocial que imponen a las partes desde el *iter negotti* la carga de conocer, respetar y aplicar la disciplina normativa (*ignoranti legis non excusat*), evitar causas de irrelevancia e ineficacia y colaborar armónicamente en la integración y regularidad del acto.”

<sup>81</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 2 de agosto de 1935; Gaceta Judicial XLII, pág. 343; cas. civ. sentencia de 7 de febrero de 2008, SC-007-2008], Exp. 2001-06915-01: “En sentido análogo, los cánones hermenéuticos de la *lex contractus*, comportan el análisis *in complexu*, sistemático e integral de sus cláusulas “dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad” (art.1622 C.C.), plenitud e integridad y no el de uno de sus apartes o segmentos (*Tota in toto, et tota in qualibet parte*), según de vieja data postula la Corte al destacar la naturaleza orgánica unitaria, compacta y articulada del acto dispositivo “que por lo regular constituye una unidad y en consecuencia sus estipulaciones deben apreciarse en forma coordinada y armónica y no aislando unas de otras como partes autónomas” (cas. civ. 15 de marzo de 1965, CXI y CXII, 71; 15 de junio 1972, CXLII, 218; sentencia de 2 de agosto de 1935, Gaceta Judicial XLII, pág. 3437, 7 de octubre de 1976)”.

*entre las mismas partes y sobre la misma materia*<sup>82</sup>, o *“por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte”* (Principios de interpretación extensiva y auténtica) art.1622, C.C.).<sup>83</sup>, o en caso de ambigüedad, a favor del deudor (*favor debitoris o pro debitoris*) o en contra de quien las extendió o dictó, sea acreedor o deudor cuando la anfibología provenga de omitir la explicación exigible (*interpretatio contra proferentem o stipularorem*, art. 1624 C.C).<sup>84</sup>

Doctrina autorizada en torno a la eficacia de la transacción precisa *“que no abarca más que aquellas relaciones que forman parte de su contenido, al mismo tiempo que todas ellas quedan comprendidas en la composición (art.2483 c.c.)”*<sup>85</sup>, sin extender su efecto extintivo, *“puntual y, muy específico, a aquellos derechos, facultades o prerrogativas, sobre las cuales no recae el acuerdo de transacción y que en tal virtud no fueron objeto de discusión y arreglo”* como preceptúa el artículo 2485 en armonía con el artículo 1619 del Código Civil, norma *“precisa en cuanto a que los efectos de la renuncia a un derecho son relativos y, en consecuencia, incluso si en la transacción se renuncia de forma general a un derecho, tal renuncia solo se entenderá que concierne al objeto sobre el cual se celebró la transacción”*.<sup>86</sup>

---

<sup>82</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 12 de noviembre de 1897. Gaceta Judicial, año 13, p. 117. *“Cuando un contrato es reformativo de otro, deben tenerse en cuenta, para fijar su inteligencia, las cláusulas de ambos y no tan solo las del segundo”*; Sentencia de 1º de octubre de 2004; Exp.: 7560.

<sup>83</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, cas. civ. sentencia de 7 de febrero de 2008, SC-007-2008], Exp. 2001-06915-01:” En la búsqueda del designio concurrente procurado con el *pactum*, se confiere singular connotación a la conducta, comportamiento o ejecución empírica significativa del entendimiento de los sujetos al constituir de *lege utenda* una *“interpretación auténtica que le imprime vigor al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo”* (art. 1622, C.C. cas.civ. S-139-2002 [6907], agosto 1/2002 reiterando cas. octubre 29/1936, XLIV, 456).

<sup>84</sup> Luis CLARO SOLAR, *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Editorial Jurídica de Chile, tomo duodécimo, De las obligaciones, Santiago de Chile 1979, pág. 28 y ss; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, cas. civ. sentencia de 1º de agosto de 2002, Exp. 6907.

<sup>85</sup> Fernando HINESTROSA, *Tratado de las obligaciones*, I, *Concepto. Estructura. Vicisitudes*. 3ª. Ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, p 747.

<sup>86</sup> Carlos Ignacio JARAMILLO J., *La transacción en el derecho Colombiano*, Derecho de las obligaciones, Bogotá, Universidad de los Andes- Editorial Temis, 2010, tomo II, p. 466.



Descendiendo al asunto litigioso, el alcance y contenido del contrato de transacción suscrito por las partes el 17 de marzo de 2011, está delimitado en lo acordado, así:

**“CONTRATO DE TRANSACCIÓN.**

[...] Entre los suscritos a saber: [...]

**“CONSIDERANDO:**

“Que: a) **PHARMAX** prestó el servicio de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos a los usuarios de **CAFESALUD EPS** en los diferentes niveles de atención desde el 16 de junio de 2007.

“b) En virtud de la ejecución de la relación contractual enunciada en el literal que antecede, **PHARMAX** y **CAFESALUD EPS** con el objeto de resolver las controversias suscitadas por la facturación glosada por mayor valor cobrado, y precaver mayores perjuicios y costos, efectuaron un proceso de revisión de dichas glosas, con el fin de establecer con certeza el valor total de las acreencias por los servicios prestados por **PHARMAX** y a favor de **CAFESALUD EPS** .

“c) Una vez finalizada la revisión de glosas por mayor valor cobrado, las partes acuerdan celebrar un **CONTRATO DE TRANSACCION** en los términos de los artículos 2469 y 2483 de C. Civil, con el fin de dar por satisfechas las obligaciones y acreencias que se derivan de la relación contractual descrita en literal a) y relacionadas con las glosas por mayor valor cobrado hasta el día **30 DE NOVIEMBRE DE 2010**, el cual se regirá por las siguientes disposiciones y cláusulas.

“**PRIMERA:** Las partes acuerdan **TRANSAR** las obligaciones o acreencias por concepto de glosas por mayor valor cobrado derivadas de los servicios de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos prestados a los usuarios de **CAFESALUD EPS** en los diferentes niveles de atención desde el 16 de junio de 2007 y hasta el 30 de Noviembre de 2010, que se deriven a favor de **PHARMAX** con cargo a **CAFESALUD EPS**.

“**SEGUNDA: CAFESALUD EPS** y **PHARMAX** fijan como valor total de las acreencias por concepto de glosas por mayor valor cobrado derivados de la prestación de servicios de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos la suma de **CIENTO NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS QUINCE PESOS (\$195.4453.415,00)** M/CTE la cual será cancelada mediante transferencia electrónica a la Cuenta Corriente No. 033395997 del Banco de Bogotá cuyo titular es **PHARMAX** de la siguiente manera:

“a) Un primer pago por valor de **CIENTO CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$155.496.468,00)** M/CTE el cual se cancelará el día veinticinco (25) de Marzo de 2011.

“b) Un segundo pago por valor de **TREINTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS (\$39.956.947,00)** el cual se cancelará el día veinticuatro (24) de Abril de 2011.

“**PARAGRAFO PRIMERO: CLAUSULA ACELERATORIA:** **PHARMAX** podrá declarar vencidos los plazos estén o no vencidos, y exigir el pago de la obligación en forma total e inmediata con los intereses moratorios respectivos liquidados con la máxima tasa permitida por la superintendencia financiera o extrajudicialmente en los siguientes casos:

“· Cuando **CAFESALUD** incumpla una cualquiera de las obligaciones derivadas del presente contrato de **TRANSACCIÓN**, así sea de manera parcial, ó

“ Cuando **CAFESALUD** se declare en proceso de liquidación obligatoria o convoque a concurso de acreedores.

“Por virtud de lo anterior, una vez se realice la totalidad del pago establecido en la cláusula segunda del presente contrato, **PHARMAX** declarará a **PAZ y SALVO** a **CAFESALUD EPS** por la totalidad de obligaciones surgidas con ocasión de las glosas por mayor valor cobrado derivados de la prestación de los servicios de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos en mención, con fecha de corte a treinta (30) de Noviembre de 2010.

“En consecuencia **PHARMAX** declara extinguidas las obligaciones de pago por concepto de glosas por mayor valor cobrado que hayan sido generados a cargo de **CAFESALUD EPS** por la prestación de los servicios de suministro y administración de medicamentos e insumos médicos entre el dieciséis (16) de junio de 2007 y el treinta (30) de Noviembre de 2010, independientemente de si se encuentran facturados o no.

“**TERCERO:** Cumplidas las obligaciones establecidas **PHARMAX** declara que renuncia a iniciar cualquier acción judicial o extrajudicial futura en contra de **CAFESALUD EPS** por concepto de las obligaciones que se transan mediante el presente contrato.

“**CUARTO:** Las partes aceptan que el presente acuerdo genera los efectos establecidos en la ley, en el sentido que produce efectos de cosa juzgada conforme a los términos del Código Civil, por los mismos hechos y por las mismas circunstancias, y que por ende renuncian a hacer cualquier reclamación pasada, presente o futura relacionada con el objeto de este acuerdo.

“**QUINTO:** Las partes mediante el presente acuerdo dan por terminada toda relación contractual surgida entre las mismas, para lo cual se declaran a PAZ Y SALVO por cualquier obligación y/o relación contractual anterior a la fecha de suscripción de este documento, de conformidad con lo indicado en el objeto del presente Contrato.

“**SEXTO:** Las partes acuerdan que el presente documento presta mérito ejecutivo en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones en él contenidas y que renuncian a cualquier requerimiento judicial o extrajudicial de acuerdo a lo establecido en el art 488 del Código de Procedimiento Civil.

“**SEPTIMO:** Las partes renuncian expresamente a cualquier tipo de requerimiento o constitución en mora para la exigibilidad de las obligaciones consagradas en este documento.

“**OCTAVO:** Para todos los efectos, las partes señalan como domicilio contractual, la ciudad de Bogotá.

“En constancia se firma en Bogotá en dos ejemplares, hoy diecisiete (17) del mes de Marzo del año dos mil once (2011).”

Las estipulaciones transcritas en su conjunto, armónico, sistemático e integral y considerandos a), b) y c) delimitan exactamente el alcance y contenido la transacción, circunscribiéndola a las diferencias existentes entre las partes “*por la facturación glosada por mayor valor cobrado*”, respecto de la cual adelantaron “**un proceso de revisión de dichas glosas**” (subraya el Tribunal) a cuya finalización “acuerdan celebrar un contrato de TRANSACCIÓN” y, en efecto, transigen “***las obligaciones o acreencias por concepto de glosas por mayor valor cobrado***”

desde el 16 de junio de 2007 al 30 de noviembre de 2010 (Cláusula Primera), fijan su valor total, cuotas y oportunidad de pago, acuerdan declarar la Convocante a la Convocada una vez se realice la totalidad del pago, a paz y salvo *“por la totalidad de obligaciones surgidas con ocasión de las glosas por mayor valor cobrado [...] extinguidas las obligaciones de pago por concepto de glosas por mayor valor cobrado”* por la prestación de los servicios y suministros de medicamentos e insumos médicos en las fechas mencionadas, *“independientemente de si se encuentran facturados o no”* (Cláusula Segunda).

En este contexto, el objeto de la transacción recayó única y exclusivamente sobre las controversias concernientes a la facturación glosada por mayor valor cobrado.

En idéntico sentido, el proceso de revisión adelantado por las partes se predicó solo *“de dichas glosas”*, las obligaciones y acreencias transigidas son las derivadas *“de glosas por mayor valor cobrado”*.

También, el valor acordado concierne a éstas, el paz y salvo atañe a todas las obligaciones surgidas con las glosas por mayor valor cobrado.

De esta manera, la extinción de las obligaciones comprendidas en la transacción, refiere a las prestaciones de pagar el concepto de glosas por mayor valor cobrado.

En coherencia, la renuncia a promover cualquier acción futura es *“por concepto de las obligaciones que se transan mediante el presente contrato”* Cláusula Tercera), el efecto de cosa juzgada de lo acordado *“por los mismos hechos y circunstancias”* al igual que la renuncia a toda *“reclamación pasada, presente o futura relacionada con el objeto de este acuerdo”* (Cláusula Cuarta).

Análogamente, la terminación de toda relación contractual y declaratoria de paz y salvo *“por cualquier obligación y/o relación contractual anterior”* a la firma de la

transacción, está circunscrita “a lo indicado en el objeto del presente contrato”, esto es, a las diferencias, controversias, acreencias y obligaciones **“por concepto de glosas por mayor valor cobrado”**, las cuales constituyen su materia u objeto, dentro de las que no se mencionan siquiera las de la prestación del 10% adicional al precio de los medicamentos por dispensarios a ciudades distintas de las capitales, ni los intereses de la facturación pagada extemporáneamente.

En sentir de la Convocada todas las obligaciones derivadas del contrato fueron transigidas y extinguidas.

Este entendimiento deviene incompatible con el objeto, sentido y alcance de la transacción celebrada, clara, expresa e inequívocamente circunscrita a las controversias y prestaciones dimanadas de las glosas por mayor valor cobrado.

Tampoco se ajusta al artículo 2485 del Código Civil en consonancia con el artículo 1619 *ibídem*, a cuyo tenor, aun recayendo sobre uno o más objetos o, por general que sea su contenido, así contenga una renuncia abstracta a todo derecho, acción o pretensión, *“deberá solo entenderse de los derechos, acciones o pretensiones relativas al objeto sobre que se transige”*, y por ello no lo comparte el Tribunal.

En idéntico sentido, el proceso de revisión adelantado por las partes en el periodo precontractual antecedente a la transacción, según consta en su texto, fue sobre **“dichas glosas” con “el objeto de resolver las controversias suscitadas por la facturación glosada por mayor valor cobrado”** (considerando a) del contrato), y en las actas de las conciliaciones suscritas entre las partes, en particular las de 7 de septiembre, 26 de octubre y 15 de noviembre de 2010, no hay mención al 10% adicional al precio de medicamentos por dispensarios a ciudades no capitales, ni a los intereses, sino a glosas a la facturación, entre otros conceptos por autorización vencida, código del producto no existe en el pendiente, paciente inactivo, el pendiente ya fue utilizado, el procedimiento no está contratado, los números de

documento no coinciden, medicamento no POS, medicamento sin pendiente, faltó anexo físico de la autorización.

De esta manera, los paz y salvos expedidos al cabo de cada conciliación refieren a los conceptos controvertidos materia de conciliación y a lo conciliado, no a todos, y la expresión “*quedando a paz y salvo por el resto de conceptos*”, solo se entiende respecto de los involucrados en las diferencias concretas, analizados y discutidos en las actas.

Así lo confirman en sus declaraciones los testigos Meneses y Salcedo, quienes además, en armonía con las pruebas reseñadas atrás, coinciden en señalar que la transacción, ni las conciliaciones comprendieron el 10% adicional al precio o los intereses moratorios, si bien los reclamaron, y aquél al explicar la falta de facturación del primero (circunstancia por la cual, no pudo existir glosa alguna que recaía sobre la facturas presentadas), explicita que “*habían acordado que se pagaran o había acordado que no se pagara [...] seguramente habían acordado que no se facturara ese 10% como condición que se aceptarían las tarifas nuevas [...]*”, sin suministrar certeza a propósito, en tanto la última, es enfática al respecto.

Ahora, al tenor del artículo 880 del Código de Comercio, “el comerciante, que al recibir una cuenta pague o dé finiquito, no perderá el derecho de solicitar la rectificación de los errores, omisiones, partidas duplicadas u otros vicios de la cuenta”, y por lo tanto, los paz y salvos expedidos en las reuniones o conciliaciones a más de limitados a la materia conciliada, no excluyen o extinguen el derecho a reclamar sobre los mismos u otros conceptos.

El 10% adicional y los intereses carecen de mención en los conceptos, reuniones o actas de conciliación, y según el precepto citado, los pagos o finiquitos parciales,

no impiden el derecho a revisarlos ni a reclamar después sin necesidad de reserva, ni su reclamación ulterior es conducta contraria al acto propio.<sup>87</sup>

Del mismo modo, la censura a la falta de facturación del 10% adicional al precio durante un lapso prolongado para entenderlo incluido en la transacción celebrada el 17 de marzo de 2011, o incluso renunciado en virtud de ésta o de las conciliaciones realizadas al expedir los paz y salvo y no hacer reserva alguna, no la comparte el Tribunal porque conforme al artículo 880 precedente, los pagos o finiquitos parciales y la ausencia de reserva no equivalen a ello, y en las voces del artículo 2483 del Código Civil, el contrato por muy general que fuere, se limita al objeto transigido, en este caso, las glosas por mayor valor cobrado. Observase además que según las declaraciones rendidas por los testigos Meneses y Salcedo fueron reclamadas reiteradamente, y en todo caso, con fecha cierta el 20 de mayo de 2010 la Convocante reclamó ambos conceptos, y en la fecha de la transacción (17 de marzo de 2011), no se incluyeron, ni siquiera se mencionaron.

No es que la transacción contenga duda o ambigüedad u oscuridad en sus estipulaciones para aplicar la regla hermenéutica disciplinada en el artículo 1624 del Código Civil al estar aceptada su redacción por la Convocada, sino que tales conceptos no están ni quedaron incluidos en el objeto transigido, pues la recíproca intención de las partes fue transigir sobre las diferencias o controversias por conceptos de las glosas.

---

<sup>87</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 24 de enero de 2011:“(…) esa pretensión [revisar cuentas] fue desechada o desconocida por el fallador no obstante la claridad absoluta de la norma mercantil [art. 880], y contrariamente, como soporte de tal determinación, el sentenciador invocó la teoría [de los actos propios] referida en precedencia, lo que, cual fue advertido, constituye un protuberante desacierto. La prerrogativa legal que el deudor tenía para solicitar la revisión de la cuenta final o el desarrollo del crédito del que era deudor, no era otra que invocar el artículo 880 del C de Co. (...) y, por elemental lógica, no otro camino podría recorrer para tales propósitos, ante la negativa de la demandada de avenirse a dicha revisión, sino el judicial. Por manera que a la demandante, comerciante como es, le bastaba denunciar su temor (ni siquiera se le exige que sea fundado) para deprecar, válidamente, la revisión de la cuenta con miras a establecer posibles errores, omisiones u otros vicios de ella. Y, claro, al negársele ese derecho no puede concluirse cosa diferente que el sentenciador equivoco su determinación”.

La ausencia de facturación no es conducta contraria a la confianza legítima ni causal de extinción de la obligación por mutuo disenso tácito.

Las obligaciones son susceptibles de reclamo en juicio mientras no se extingan por las causas legales.

El silencio e inactividad del acreedor, no implica *per se* una conducta contraria a su acto propio, ni permite inferir de suyo una confianza legítima infundida al deudor que la prestación no le será exigible. Por el contrario, está obligado a cumplirla en su totalidad, oportunidad y forma debida, ya de manera espontánea, ora forzada, en tanto no haya operado su extinción.

La falta de facturación, aun consentida o tolerada por el deudor y la simple inactividad del acreedor en reclamar la obligación tampoco equivale a mutuo disenso, pues el acreedor, se reitera, puede exigirla antes de la prescripción, ocurrencia de la caducidad o extinción por los restantes modos, tanto cuanto más si la Convocante cumplió el suministro, reclamó las prestaciones y la Convocada ha rehusado pagarlas.

Por demás, la solución precedente es armónica con la adoptada en reciente laudo arbitral proferido el 20 de marzo de 2013 por el Tribunal convocado por **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.** frente a **SALUDCOOP, ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO “SALUDCOOP”**, cuya argumentación comparte este Tribunal, por tratarse de un contrato de suministro de medicamentos, actas de conciliación y transacciones similares a las de este asunto.<sup>88</sup>

Por lo expuesto, la excepción no prospera y así se declarará.

---

<sup>88</sup> Tribunal de Arbitramento integrado por Jorge SUESCÚN MELO (Presidente), Fernando SILVA GARCÍA y Ernesto RENGIFO GARCIA, árbitros, y Diego Fernando MORALES (Secretario).

## 2. “Violación de los actos propios”.

Se fundamenta la excepción, así:

- En el artículo 1622 del Código Civil halla fundamento la doctrina de los actos propios, la conducta de las partes en la ejecución del contrato y cumplimiento de sus obligaciones crea en la otra la confianza legítima que la mantendrá y no variará intempestivamente.
- Durante la ejecución del Suministro ambas partes lo entendieron, interpretaron y ejecutaron según sus actuaciones, determinaron quedar a paz y salvo por todos los conceptos, salvo el mayor valor cobrado en tarifas, y el reclamo posterior carece de coherencia con ese comportamiento.
- La conducta continua, reiterada e ininterrumpida de la demandante al no facturar el 10% desde 2008 a la terminación del contrato y su reclamo intempestivo, excepcional y esporádico en una sola oportunidad, contraría su acto propio y la buena fe que impide a la Convocada cumplir una obligación extinguida por consentimiento inicial.
- La expedición de paz y salvo después de la transacción sin reserva ni exclusión alguna diferente a glosas por mayor valor cobrado, vinculan a las partes y no pueden desconocerse por la Convocante al contrariar su acto propio.

La demandante solicita negar la excepción por:

- Los paz y salvo otorgados tienen relación exclusiva con respecto a las glosas de las facturas.



- Reclamó ambas prestaciones, antes, durante y después de la transacción de 17 de marzo de 2011.
- La Convocada rehusó atender las prestaciones y reclamaciones, al considerar que por dicha transacción quedaron transigidas y extinguidas.
- Lo anterior excluye la teoría de los actos propios.

Por su naturaleza vinculante, todo contrato obliga a las partes a su cumplimiento íntegro, oportuno y de buena fe. El deber de lealtad, corrección, probidad y buena fe, impide a las partes ir contra su propia conducta, acto o comportamiento.<sup>89</sup>

Cada parte, espera de su contratante el cumplimiento de buena fe y la coherencia de su conducta contractual.

Es, en los contratos, la conducta esperada y debida por los contratantes, cuyo comportamiento unívoco y armónico inspira fundadamente a la otra parte, la confianza legítima actuar en igual sentido, so pena de permanecer atado por el acto primario y comprometer su responsabilidad.

Empero, la directriz del acto propio y de no traicionar la confianza legítima, es subsidiaria de otros instrumentos, vías o mecanismos de protección y preservación de las relaciones jurídicas obligatorias y contractuales.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup>Martha Lucía, NEME VILLARREAL., *Venire contra factum proprium*, en Estudios de Derecho Civil Obligaciones y Contratos, Tomo III, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.

<sup>90</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencias 20 de mayo de 1936, G.J. XLIII, pp. 46 y ss; abril 2 de 1941, LI, 172; Marzo 24 de 1954, LXXXVIII, 129; Junio 3 de 1954, LXXXVII, 767 y ss.; junio 23 de 1958, LXXXVIII, 234; 9 de agosto de 2007, Exp. 00254-01 y 24 de enero de 2011, Exp. 110013103025200100457 -01; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencias de 13 de agosto de 1992, junio 19 de 1996, Exp. 4868; septiembre 11 de 1997, Exp. 9207; 9 de marzo de 2000. Exp. 11447; Corte Constitucional, Sentencias T- 475 de 1992, T-295 de 1999, T-827 de 1999 y T-618 de 2000

A dicho respecto, se ha observado:

“5 Justamente, el principio de confianza legítima (*Vertrauensschutz, legitimate expectations, legittimo affidamento, estoppel*), reconocido como un parámetro constitucional relevante, protege de comportamientos ulteriores asimétricos, contradictorios o incompatibles con los anteriores y de cambios sobrevenidos, inesperados, súbitos e intempestivos (Hartmut Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 17. Auflage, München, Beck, 2009; P. Craig, *Substantive Legitimate Expectations in Domestic and European Law*, CLJ, 1996; Denis Mazeaud, *La confiance légitime et l'estoppel*, Revue Internationale de droit comparé, n° 2, París, 2006). El principio está en indisociable conexión con la seguridad jurídica, la legalidad y la buena fe, sin confundirse con éstas.

[...]

En cuanto a sus requisitos, presupone: a) un acto susceptible de infundir confianza y crear esperanzas fundadas; b) una situación preexistente generatriz de una expectativa verosímil, razonable y legítima basada en la confianza que inspira la autoridad con su conducta sobre su mantenimiento o estabilidad; y c) una actuación de buena fe del sujeto (S. Calmes, *Du principe de protection de la confiance légitime en droits allemand, communautaire et français*, Dalloz, París, 2001, pág. 496).

“La confianza legítima se traduce en la protección de las expectativas de estabilidad generadas con las actuaciones previas ante la fundada creencia de su proyección en condiciones relativas de permanencia, coherencia y plenitud, partiendo de la premisa según la cual todo ciudadano tiene derecho a prever, disciplinar u ordenar su conducta con sujeción a las directrices normativas entonces vigentes, a su aplicación e interpretación por las autoridades, confiando razonablemente en que procederán de manera idéntica o similar en el futuro. [...] En este contexto, el principio no solo es deseable, sino que se presenta como una exigencia social ineludible para garantizar la buena fe y las legítimas expectativas por situaciones derivadas del comportamiento anterior.”<sup>91</sup>

En rigor, según quedó demostrado en proceso, la transacción suscrita el 17 de marzo de 2011, las actas de las conciliaciones y los paz y salvo otorgados, carecen de la connotación atribuida por la Parte Convocada, por referir exclusivamente al objeto, obligaciones transigidas y a los conceptos controvertidos, sin extenderse a otros, aun por generales sus términos, ni comprender la prestación del 10% adicional al precio y los intereses, tanto cuanto más que recibir los pagos o hacer finiquitos parciales en las cuentas no impide siquiera revisarlas ni reclamar

---

<sup>91</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 25 de junio de 2009, Exp. 11001-02-03-000-2005-00251-01

después, tampoco comporta una conducta contraria al acto propio, con todo y desde que el ordenamiento jurídico consagra expresamente ese derecho.

Por la misma inteligencia, la falta de facturación e inactividad del deudor durante un período prolongado no es conducta de la cual puede deducirse un mutuo disenso tácito extintivo de la prestación, ni su reclamación ulterior una contrariedad del acto propio o de la confianza legítima. Al contrario, el deudor debe y ha de cumplir. El acreedor espera legítimamente su cumplimiento, puede y tiene derecho a exigir la prestación mientras no se extinga por las causas legales, y en la cuestión litigiosa, no está acreditada su extinción.

Por lo expuesto, el Tribunal encuentra que no prospera la excepción bajo examen.

### **3. “Modificación de las obligaciones contractuales”.**

Se sustenta en lo siguiente:

- Durante la ejecución del suministro las partes dirimían periódicamente sus diferencias, realizaron reuniones, llegaron a acuerdos plasmados en las actas no objetadas ni desconocidas e impartieron paz y salvos recíprocos.
- Por cuanto la Convocante desde 2008 hasta la terminación del Suministro dejó de facturar el 10% adicional en las facturas y no lo registró en su facturación por más de dos años y once meses, el contrato se modificó con extinción de la obligación por mutuo disenso tácito.
- El plazo pactado en párrafo segundo de la cláusula novena del Contrato de Suministro para pagar las facturas dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la fecha de su radicación se modificó a sesenta (60)

días, por la conducta unilateral de la Convocante según prueban las facturas 030764 y 029530 (*“Forma –Pago: 60 DÍAS”*; folios 66 y 67 Cuaderno de Pruebas No. 1) y la comunicación de 2 de julio de 2009 (*“Rotación de cartera, plazo 60 días”*; folios 148 y 149, Cuaderno Principal No.1), *“modificación que fue tácitamente aceptada y aprobada por CAFESALUD”*.

La Convocante se opone a esta excepción, por:

- No ser ciertas las consideraciones que la sustentan.
- No obstante, acepta el plazo de 60 días para el pago.

Para decidir, memórese que el vocablo mutuo disenso tácito, también nominado *“retracto”, “destracto”, “resiliation”, “resciliación”, negocio infirmatorio, contrario o inverso, “resolución por mutuo acuerdo”, “disolución”, “invalidez por mutuo acuerdo”, “cesación”, “extinción”, “terminación”* por mutuo consenso, es anfibológico y se emplea para significar la terminación del acto dispositivo por mutuo acuerdo expreso o concluyente de las partes, ora los efectos jurídicos de actos inválidos o resueltos no susceptibles de retrotraer o deshacer por su naturaleza o disposición legal.

El mutuo disenso ya expreso, ora *“tácito”*, se presenta cuando las partes por una forma directa o indirecta de expresión, terminan o modifican un negocio jurídico. Tratándose de la forma indirecta, es menester una conducta recíproca proveniente de las partes, coherente, convergente, explícita, inequívoca y claramente indicativa, sin duda ni anfibología del disenso, terminación o modificación.

Al respecto, la jurisprudencia ha señalado:

*“... los contratos pueden disolverse de dos maneras distintas: por acuerdo de las partes, o por los motivos previstos en la ley. Vista la primera forma, o sea, por acuerdo de las partes o mutuo disenso, la segunda, vale decir, por causas legales, se da, por ejemplo, cuando ocurre alguna*

de aquellas eventualidades que establece la ley como fenómenos de disolución del contrato entre los cuales está la resolución. Esta se produce ante el cumplimiento de la condición resolutoria tácita que se encuentra implícita en los contratos bilaterales, esto es, cuando uno de los contratantes no cumple lo pactado. Entonces, según lo que se acaba de expresar, no se debe confundir la disolución del contrato por resolución, con la disolución del contrato por mutuo disenso. Se reitera que la primera se produce por el cumplimiento de una condición resolutoria, o sea, por una causa legal (C.C. art. 1546) y la segunda, por el mutuo consenso de las partes (C.C. art. 1602)." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 5 de 1979).

"El mero incumplimiento, aunque recíproco, no genera mutuo disenso; es preciso que de la conducta de los contratantes "pueda naturalmente deducirse que su implícito y recíproco querer es el de no ejecutar el contrato, el de no llevarlo a cabo (...) es menester que los actos u omisiones en que consiste la inejecución sean expresivos, tácita o expresamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato (Cas. Civ. de 20 de septiembre de 1978, aún no publicada)." ( G. J. CLIX, pág. 315).

"No es acertado seguir al recurrente en la afirmación de que el mero incumplimiento de las partes hace ecuación con el disenso tácito del contrato. La Corte siempre ha insistido en que el simple incumplimiento concurrente de los contratantes, no es prueba inequívoca de que las partes ya no desean el contrato; por supuesto que el incumplimiento recíproco puede obedecer a múltiples causas, y no necesariamente a la voluntad desistente de los negociantes. Y se comprenderá que así como para la comprobación (consultar la sentencia original) del contrato se debe exigir que sea contundente y que no admita duda, **lo propio debe acontecer en lo que atañe a su aniquilamiento; en uno y otro caso requiérese por igual la demostración patente del hecho correspondiente**" (CCXXVIII, pag. 139).

"La disolución del contrato por mutuo disenso -ha dicho la Corte- puede provenir de un consentimiento expreso o también tácito. La primera forma no requiere de la intervención judicial, como quiera que la disolución se produce por el acuerdo expreso..." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sent. de 16 de julio de 1985, G.J. CLXXX, pág. 125).

"mutuo disenso o "distracto contractual" que deriva de lo dispuesto en los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, el cual se traduce en la prerrogativa de que son titulares las partes en un contrato para convenir en prescindir del mismo y dejarlo sin efectos, resultado este que puede tener origen en una declaración de voluntad directa y concordante en tal sentido —caso en el cual se dice que el mutuo disenso es expreso—, **o en la conducta desplegada por los contratantes en orden a desistir del negocio celebrado y además concluyente en demostrar ese inequívoco designio común de anular su fuerza obligatoria, evento en el que el mutuo disenso es tácito**" ; y había indicado: " 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. t. CLVIII, pág. 217), que "la conducta de todas las partes involucradas sea lo suficientemente indicativa de esa recíproca intención de "desistencia" que constituye su sustancia ( Cas. Civil, Sent. dic. 1º93. Exp. Nº 4022.)" (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 7 de marzo de 2000, Exp. 5319, G.J. t. CLVIII, pág. 217).

"En especial, tratándose de los actos dispositivos y, el negocio jurídico arbitral ostenta esta naturaleza, es forma idónea de expresión, la conducta concluyente de una conclusión coherente única, unívoca e inequívoca según las reglas lógicas y la experiencia común, *ad exemplum*, la enajenación de un bien hereditario por heredero evidencia su aceptación de la herencia (artículos 1287 y 1288, Código Civil) el recibo de la renta con posterioridad al vencimiento del contrato permite inferir su renovación "tácita" (artículo 2014, Código Civil), el recibo del capital sin reserva alguna, la condonación de los intereses, la destrucción o entrega del título de la deuda su remisión. Como ha puesto de presente la Sala, la terminación de un contrato puede darse por "*mutuo disenso*" o "*distracto contractual*" derivado de los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, "*el cual se traduce en la prerrogativa de que son titulares las*

*partes en un contrato para convenir en prescindir del mismo y dejarlo sin efectos, resultado éste que puede tener origen en una declaración de voluntad directa y concordante en tal sentido -caso en el cual se dice que el mutuo disenso es expreso-, o en la conducta desplegada por los contratantes en orden a desistir del negocio celebrado y además concluyente en demostrar ese inequívoco designio común de anular su fuerza obligatoria, evento en el que el mutuo disenso es tácito”, siendo “menester que los actos u omisiones en que consiste la inexecución, sean expresivos, tácita o explícitamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...” (G. J. Tomo CLVIII, pág. 217); “que la conducta de todas las partes involucradas sea lo suficientemente indicativa de esa recíproca intención de “desistencia” que constituye su sustancia” (cas.civ. 7 de marzo de 2000, exp.5319, S-023-2000[5319])” (Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 1º de julio de 2009, Exp.11001-3103-039-2000-00310-01).*

*“... es menester que los actos u omisiones en que consiste la inexecución, sean expresivos, tácita o explícitamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...” (G.J., tomo CLVIII, pág. 217) o sea que se precisa, para que pueda consumarse esta forma de disolución virtual, que la conducta de todas las partes involucradas sea lo suficientemente indicativa de esa recíproca intención de ‘desistencia’ que constituye su sustancia...” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 18 de diciembre de 2009, exp. 41001-3103-004-1996-09616-0).*

*“Sobre el particular, la Corte ha advertido que para la prosperidad de la citada figura, edificada sobre la base de los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, es preciso 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” (Sentencia de 7 de marzo de 2000, exp. 5319, reiterada en la de 14 de diciembre de 2010, exp. 2002-08463-01, entre otras).” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 28 de febrero de 2012, Exp. 05282-3103-001-2007-00131-01).*

En el proceso no hay prueba de la extinción o modificación del contrato en el sentido invocado en la excepción, y en especial, de la conducta armónica de las dos partes, coherente y convergente de transigir íntegras las obligaciones, extinguirlas o modificarlas, particularmente las relativas al pago del 10% adicional y los intereses, ni el alcance alegado de la transacción y actas de conciliación.

Por el contrario, en lo concerniente a estas dos prestaciones, el comportamiento contractual de la Convocante, permite inferir una conducta diferente a la de la Convocada, pues las reclamó y reclama, mientras ésta las niega.

Existe sí, prueba de la modificación del término de pago de las facturas fijado en el contrato en los treinta (30) días calendarios siguientes a la fecha de su radicación, y el cual, se modificó a sesenta (60) días, por decisión de la Convocante aceptada en su ejecución práctica por la Convocada.

Por lo anterior, se declarará que no prospera la excepción.

#### **4. “Prescripción”.**

Se apoya la excepción, en:

- Reclamado el pago del 10% adicional del precio de los medicamentos desde el 16 de junio de 2007 y admitida el 31 de mayo de 2012 la demanda presentada el 16 de diciembre de 2011, la obligación principal y sus accesorios están prescritos al no ejercerse la acción dentro del plazo de los dos años consagrados en el artículo 2543 del Código Civil, aplicable al suministro por remisión de artículos 2º y 822 del Código de Comercio.
- Por lo mismo, la obligación accesoria de pagar intereses moratorios sigue la suerte de la obligación principal.

La Convocante pide desestimar la excepción, por:

- El artículo 2543 del Código Civil, refiere al despacho de artículos al menudeo y no al contrato suministro.
- El suministro está regulado por los artículos 968 y siguientes del Código de Comercio y no existía en la fecha de expedición de la norma citada.

- La caducidad y prescripción son estrictas y descartan aplicación extensiva o analógica.

El Tribunal denegará la excepción al no haber operado la prescripción.

La locución prescripción, *“designa la extinción de los derechos, pretensiones y relaciones por ausencia de actividad de su titular y de reconocimiento del obligado durante el tiempo legal (extintiva, liberatoria o positiva) y la adquisición originaria de los derechos reales, incluido el dominio, en virtud de su ejercicio continuo en el lapso temporal prevenido en la ley, concurriendo los restantes requisitos normativos (adquisitiva, negativa o usucapión, cas. civ. octubre 18/1895, XI, 23). (cas.civ. sentencia sustitutiva de 22 de julio de 2009, exp.68001-3103-006-2002-00196-01)”* (Sentencia de 16 de diciembre de 2011, Exp: 05001-3103-001-2000-00018-01).

Con arreglo al artículo 2543 del Código Civil, prescribe en dos años la acción de *“mercaderes, proveedores y artesanos, por el precio de los artículos que despachan al menudeo”*, por las características de esta clase de comercio y *“cuantía reducida de las operaciones celebradas de esa forma, que imponen a los acreedores la obligación de realizar en corto plazo el cobro de sus créditos”* (G.J., LVII, p. 131).

El precepto no aplica más sino al precio de artículos despachados al menudeo, esto es, de poco o escaso valor, ya sea por contrato civil, ora comercial, cuando para éste no hay una previsión normativa específica en sus normas regulatorias, preferentes y prevalentes (arts. 1º, 2 y 822 del C. de Co).

La disposición jurídica anterior es inaplicable al precio de artículos de las cosas o servicios al por mayor.



Por lo tanto, no regula la situación de un suministro de cosas al por mayor como el de medicamentos objeto de la litis.

Por lo expuesto en precedencia, no prospera la excepción.

#### **5. “Excepción genérica”.**

Interpuesta de conformidad con el artículo 306 del C. de P.C. respecto de todo hecho probado en proceso u otra circunstancia en torno a la inexistencia de la obligación o a su extinción, así como a cualquier impedimento para proferir decisión de fondo como la caducidad o ineptitud de la demanda.

La demanda reúne íntegros sus requisitos, se admitió, notificó sin protesta y todos los presupuestos procesales y de fondo concurren en el proceso.

El Tribunal no encuentra probado un hecho o circunstancia constitutiva de excepción declarable de oficio, y por tanto, denegará la propuesta.

### **III. LA OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE AL DICTAMEN PERICIAL.**

La Parte Convocada en escrito oportuno objetó por error grave el dictamen pericial de la Contadora Pública Gloria Zady Correa Palacio, yerro que lo hace consistir en extralimitar su objeto al pronunciarse sobre la “cartera pendiente de pago”, tema ajeno al cuestionario, a las pretensiones de la demanda y al auto que lo decretó.<sup>92</sup>

---

<sup>92</sup> Cuaderno Principal, folios 260 a 263.

El Tribunal desestimaré la objeción formulada, por cuanto, el motivo invocado, *estricto sensu*, no configura *per se* un yerro grave, y es asunto de la valoración de la prueba pericial.<sup>93</sup>

El dictamen pericial procede para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos (art. 233 C. de P.C.).

El perito debe contestar de manera clara, completa, y oportuna, explicar con claridad y precisión los exámenes, experimentos e investigaciones, así como los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones (art. 237 [1] y [2], C. de P.C.).

Rendido el trabajo pericial puede presentar defectos de diversa índole, ya por exceso, ora ausencia de plenitud, bien por contener contradicciones, dudas o anfibologías, e incluso errores, en sus fundamentos o conclusiones. Frente a un dictamen incompleto las partes dentro del término legal, podrán solicitar su aclaración o complementación, el juez ordenarla de oficio (arts. 238, [1], [2], [4] y 240 C. de P.C.), o cuando así lo considere “ordenará de oficio la práctica de otro [con distinto perito], si se trata de una prueba necesaria para su decisión” (arts. 233 y 241 del C. de P.C.) , o en definitiva, valorará la prueba conforme a la ley.

En presencia de dictamen excesivo debe distinguirse si el exceso se comprende o no en la materia sobre la cual versa.

---

<sup>93</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 9 de septiembre de 2010, Exp. 17042-3103-001-2005-00103-01 “Precisamente, corresponde al juzgador en su carácter de autoridad suprema del proceso, valorar el dictamen pericial, laborío apreciativo en el cual, podrá acoger o no, *in toto* o en parte las conclusiones de los expertos, sea en su integridad, ora en uno o varios de sus segmentos, conformemente a la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos”.

Así, respuestas a preguntas no formuladas en forma directa, concreta o específica, pero concernientes al asunto constituyen un todo indisoluble al propósito de explicar o fundar los análisis, experimentos o conclusiones.

*Contrario sensu*, las carentes de relación alguna con la materia e innecesarias para su entendimiento, devienen impertinentes, inanes e inocuas y no serán consideradas por el juzgador en su labor axiológica de la prueba,<sup>94</sup> pues el dictamen pericial debe guardar armonía, sin admitírsele al experto analizar y menos conceptualizar en torno a asuntos diferentes, por ello irrelevantes.

Más, el exceso o extralimitación con la extensión de asuntos notoriamente ajenos, extraños e impertinentes al dictamen, no permite concluir *per se* error grave, el cual atañe a su materia u objeto, y en particular predicase de las conclusiones.

A este respecto, la jurisprudencia ha dicho:

“A propósito de la objeción por error grave al dictamen pericial, la Corte iterando doctrina precedente (CCXXV, segunda parte, p. 455) ha advertido la exigencia de una incontestable disparidad entre las conclusiones y la realidad, es decir, “(...)los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos’ (G. J. Tomo LII, pág. 306) pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, ‘es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven’” (Auto de 8 de septiembre de 1993, CCXXV, segunda parte, p. 455.).

“En tiempos recientes, la Sala, evocando jurisprudencia anterior, señaló: 'De conformidad con el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, las partes en ejercicio del derecho de contradicción del dictamen pericial, podrán objetarlo por error grave, dentro de la oportunidad legal, precisando, singularizando e individualizando con exactitud, el yerro, su gravedad e incidencia en las conclusiones y las pruebas pertinentes a su demostración en defecto de su ostensibilidad.

---

<sup>94</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 9 de septiembre de 2010, Exp. 17042-3103-001-2005-00103-01 “Precisamente, corresponde al juzgador en su carácter de autoridad suprema del proceso, valorar el dictamen pericial, laborío apreciativo en el cual, podrá acoger o no, *in toto* o en parte las conclusiones de los expertos, sea en su integridad, ora en uno o varios de sus segmentos, conformemente a la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos”.

El error consiste en la disparidad, discordancia, desconformidad, divergencia o discrepancia entre el concepto, el juicio, la idea y la realidad o verdad y es grave cuando por su inteligencia se altera de manera prístina y grotesca la cualidad, esencia o sustancia del objeto analizado, sus fundamentos o conclusiones, siendo menester su verosimilitud, reconocibilidad e incidencia en el contenido o resultado de la pericia.

'Es supuesto ineludible de la objeción al dictamen pericial, la presencia objetiva de un yerro de tal magnitud 'que el error haya sido determinante de las conclusiones a que hayan llegado los peritos o porque el error se haya originado en estas', que '(...) si no hubiera sido por tal error, el dictamen no hubiera sido el mismo (...)' (Sala de Negocios Generales, Auto 25 de septiembre de 1939), por alterar en forma cardinal, esencial o terminante la realidad, suscitando una falsa y relevante creencia en las conclusiones (art. 238, n. 4, C. de P. C.), de donde, los errores intrascendentes e inconsistencias de cálculo, la crítica, inconformidad o desavenencia con la pericia, o la diversidad de criterios u opiniones, carecen de esta connotación por susceptibles de disipar en la etapa de valoración del trabajo y de los restantes medios de convicción (Sala de Casación Civil, auto de 8 de septiembre de 1993. Expediente 3446)

'En sentido análogo, los asuntos *stricto sensu* jurídicos, se reservan al juzgador, siendo inocuas e inanes las eventuales opiniones de los expertos sobre puntos de derecho y las objeciones de 'puro derecho' sobre su alcance o sentido (Sala de Casación Civil, auto de 8 de septiembre de 1993, exp. 3446), en tanto 'la misión del perito es la de ayudar al juez sin pretender sustituirlo' (G.J. tomo, LXVII, pág. 161) y, asimismo, un dictamen deficiente o incompleto, por falta de contestación de todas las preguntas formuladas, de suyo, no comporta un error grave, dando lugar a su complementación o adición, sea a petición de parte, sea de oficio, y en definitiva, a su valoración por el juez, pues, el yerro predicase de la respuesta y no de su omisión'. (cas. civ, sentencia sustitutiva de 9 de julio de 2010, exp. 11001-3103-035-1999-02191-01).<sup>95</sup>

En suma, si bien lo concerniente a la cartera pendiente de pago es asunto ajeno a la prueba pericial decretada y el perito la incluyó al comprenderse en la información suministrada para su trabajo, la objeción no se orienta a un yerro grave en las conclusiones, y denuncia un exceso por pronunciarse sobre un aspecto extraño a la solicitud y al decreto de la prueba.

La respuesta, para el Tribunal es irrelevante, inane e inocua, no es menester para decidir el *petitum*, ni será considerada al efecto, además por no existir pedimento alguno respecto de la cartera pendiente de pago.

El Tribunal declarará no probada la objeción por error grave contra el dictamen pericial.

---

<sup>95</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencias de 19 de octubre de 2011, Exp. 11001 3103-032-2001-00847-01 y 13 de octubre de 2011, Exp. 11001-3103-032-2002-00083-01.

#### IV. LAS COSTAS

Habiendo prosperado todas las pretensiones y no las excepciones perentorias interpuestas, se impondrá a la Convocante las costas del proceso en su totalidad.

Los costos legales comprensivos de honorarios de árbitros y secretario, gastos de funcionamiento y administración del Centro de Arbitraje, gastos de protocolización, registro y otros, se fijaron en la suma de \$52.000.000. (sin IVA) por auto de 5 de julio de 2012, que consignaron las partes.

Los honorarios y gastos del dictamen pericial ascienden a \$10.00.000 que se consignaron a órdenes del Presidente así: \$8.000.000 a cargo de la sociedad Convocante y \$2.000.000 a cargo de la sociedad Convocada.

La Convocada debe reembolsar a la Convocante la suma de \$34.000.000 por costas del proceso.

Las agencias en derecho se fijarán en el equivalente al honorario de un árbitro, o sea, la suma de \$12.250.000 a cargo de la Parte Convocada y a favor de la Parte Convocante.

Respecto de las sumas que no se utilicen de la partida "Protocolización y Otros gastos", se ordenará su devolución si a ello hubiera lugar.

#### **CAPÍTULO TERCERO: PARTE RESOLUTIVA**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitraje constituido para dirimir las controversias contractuales surgidas entre **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, por una parte, y por la otra, **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.**, administrando justicia por habilitación de las partes, en nombre de la República y por autoridad de la ley

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Denegar la objeción al dictamen pericial rendido por la perito **GLORIA ZADY CORREA PALACIO**, cuyos honorarios se ordena pagar, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Declarar no probadas la excepciones interpuestas por la Parte Convocada **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.**, frente a la demanda arbitral presentada en su contra por **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO:** Declarar que entre las partes se celebró un Contrato de Suministro de medicamentos de fecha 16 de junio de 2005, por lo expuesto en la parte motiva.

**CUARTO:** Declarar que el contrato referido en el numeral anterior se ejecutó sin solución de continuidad hasta el día 17 de marzo de 2011, por lo expuesto en la parte motiva.

**QUINTO:** Declarar que **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.** incumplió el contrato de suministro de medicamentos celebrado con la sociedad **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, al no pagar por el período comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011, la retribución del servicio contratado y prestado por el contratista, correspondiente al 10% adicional por los dispensarios ubicados por fuera de ciudades capitales, retribución que corresponde a la suma que se indica a continuación, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEXTO:** Declarar que **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.** incumplió el contrato de suministro de medicamentos

celebrado con la sociedad **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, al no pagar la retribución del servicio contratado y prestado por el contratista, dentro de los plazos señalados, por lo que adeuda por concepto de intereses de mora liquidados a la tasa de interés de mora suministrado por la Superintendencia Financiera, vigente para la fecha de mora, la suma que se indica más adelante, por lo expuesto en la parte motiva.

**SÉPTIMO:** Condenar a **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A** a pagar a **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva, a título de indemnización de perjuicios las siguientes sumas:

1. Por la retribución del servicio contratado y prestado por el contratista, consistente en el 10% adicional por el suministro de medicamentos a los dispensarios ubicados por fuera de ciudades capitales, la suma de \$35.129.878.
2. Por concepto de intereses de mora por el pago extemporáneo de las retribuciones pactadas dentro del periodo comprendido entre el 1º de enero de 2008 y el 17 de marzo de 2011, intereses de mora liquidados desde el día siguiente a la fecha en que ha debido pagarse cada factura hasta la fecha de pago efectivo de cada una, la suma \$463.408.652.

**OCTAVO:** Condenar a **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A** a pagar a **PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, la suma \$2.938.037 por concepto de la actualización desde el 21 de mayo de 2010 hasta la fecha del laudo, de la suma de \$35.129.878, correspondiente al monto de la retribución del servicio contratado y prestado por el contratista, consistente en el 10% adicional por el suministro de medicamentos a los dispensarios ubicados por fuera de ciudades capitales, conforme a lo expuesto

en la parte motiva.

**NOVENO:** Imponer las costas del proceso, incluyendo agencias en derecho, y condenar a **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. CAFESALUD E.P.S. S.A.** a pagarlas a **PHARMAX RED PHARMAX RED DE SUMINISTROS FARMACÉUTICOS S.A.S.**, en la suma de \$34.000.000 por costas, y por valor de \$12.250.000. por agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva.

**DÉCIMO:** Ordenar que por Secretaría se expidan copias auténticas del presente Laudo con las constancias de ley (artículo 115-2 del Código de Procedimiento Civil), con destino a cada una de las Partes y copia simple al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

**DÉCIMO PRIMERO:** Ordenar la protocolización del expediente en una de las notarías del Círculo de Bogotá, una vez se encuentre en firme esta providencia.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Declarar causado el saldo de los honorarios de los Árbitros y del Secretario. El Presidente procederá a rendir cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos y expensas del funcionamiento del Tribunal.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Esta providencia quedó notificada en Audiencia

**LUIS AUGUSTO CANGREJO COBOS**  
Presidente

**WILLIAM NAMÉN VARGAS**  
Árbitro

**FERNANDO PABÓN SANTANDER**  
Árbitro

**CARLOS H. MAYORCA ESCOBAR**  
Secretario