

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**  
**CAFETERÍAS & EVENTOS GMH S.A.S.**  
**CONTRA**  
**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**  
**LAUDO ARBITRAL**

Bogotá D.C., treinta (30) de enero de dos mil veinte (2020).

El Tribunal de arbitramento conformado para dirimir en derecho las controversias entre CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., como parte convocante, y la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, como parte convocada, profiere el laudo arbitral después de haberse surtido en su integridad todas las etapas procesales previstas en la Ley 1563 de 2012, y el Código General del Proceso y de conformidad con las que se regulan en el reglamento arbitral de la Cámara de Comercio de Bogotá con lo cual decide con fuerza de cosa juzgada el conflicto planteado en la demanda.

**CAPÍTULO I**  
**ANTECEDENTES**

**1. Partes y representantes**

La parte convocante es:

**CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.**, sociedad comercial debidamente constituida, con domicilio principal en la ciudad de BOGOTÁ D.C., cuya representación legal es ejercida por JUAN MANUEL MORALES GONZÁLEZ, ciudadano mayor de edad con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C.; y representada judicialmente en este proceso por abogado en ejercicio a quien se le reconoció personería por este Tribunal.

La parte convocada es:

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**, persona jurídica sin ánimo de lucro debidamente constituida con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., cuya representación legal es ejercida por JOSE EDGAR GOMEZ BETANCOURT ciudadano mayor de edad con domicilio en BOGOTÁ D.C.; y representada judicialmente en este proceso por abogado en ejercicio a quien se le reconoció personería por este Tribunal.

**2. El pacto arbitral**

El pacto arbitral que sirve de fundamento al presente proceso se encuentra incluido en la Cláusula “DECIMA TERCERA” del Contrato denominado “*CONTRATO CELEBRADO ENTRE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA Y LA SOCIEDAD CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.*” de fecha 1 de febrero de 2016, obrante en los folios 01 a 05 del Cuaderno de Pruebas No. 1, que es del siguiente tenor:

*«DECIMA TERCERA: CLÁUSULA COMPROMISORIA: Las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de árbitros, renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El Tribunal de Arbitramento se regirá por las siguientes reglas: El Tribunal estará integrado por (1) árbitro que será elegido de común acuerdo entre las partes. En caso de que no haya consenso, éste será elegido de la lista de árbitros inscritos en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá. El Tribunal decidirá en Derecho. El Tribunal funcionará en Bogotá en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de esta ciudad.»*

### **3. Convocatoria del Tribunal, designación de los árbitros y etapa inicial del proceso**

**3.1.** El día 12 de junio de 2018 fue radicada por CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S., obrando a través de apoderado, la demanda que convoca al tribunal de arbitramento con fundamento en la cláusula arbitral mencionada.

**3.2.** El 25 de junio del mismo año, se llevó a cabo reunión de designación de árbitros la cual se consideró irrealizable por la no comparecencia de la parte Convocada. En consecuencia, el apoderado de la parte Convocante solicitó se realizara la designación utilizando la modalidad de sorteo público, diligencia que se surtió el día 3 de julio del 2018 teniendo como resultado la designación del Dr. LORENZO CALDERÓN JARAMILLO, quien informado de la designación a través de correo electrónico del 30 de julio, aceptó el día viernes 03 de agosto de 2018, cumpliendo con el correspondiente deber de información.

**3.3.** La audiencia de instalación del Tribunal de arbitramento se celebró el día 13 de septiembre de 2018 en la que se declaró legalmente instalado, se designó secretaria ad-hoc para la audiencia, así como al secretario del tribunal. Igualmente, se fijó el lugar de funcionamiento y secretaría en la Cámara de Comercio de Bogotá, se determinó conforme al pacto arbitral que la normatividad aplicable sería el Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá en lo no previsto por la ley 1563 de 2012 y, supletivamente, el Código General del Proceso; a su vez, reconoció personería a los abogados de las partes, autorizó la utilización de medios electrónicos para presentación y trámite de los escritos, se definieron los horarios para radicación de documentos y cómputo de términos. El secretario designado Doctor JORGE SANMARTIN JIMÉNEZ, fue comunicado de la decisión en la misma audiencia y, a su vez, actuando de conformidad al artículo 15 de la ley 1563 de 2012, ejerció el correspondiente deber de información sin manifestación alguna de las partes y comunicando éstas su renuncia al término de cinco días hábiles previsto en el artículo 15 del Estatuto Arbitral Colombiano.

**3.4.** En la misma audiencia del 13 de septiembre de 2018, se profirió el Auto No 2 mediante el cual se INADMITIÓ la demanda en razón del incumplimiento de los requisitos exigidos por la ley 1563 de 2012 y el Código General del Proceso. Por ende, se ordenó a la Convocante subsanar el libelo introductorio en razón de la parte motiva de la mencionada providencia.

**3.5.** Mediante memorial radicado oportunamente, a través del correo electrónico de la Secretaría del Tribunal, la parte Convocante presentó subsanación de la demanda en un total de 73 de folios.

**3.6.** Mediante el Auto No. 03, contenido en el Acta 02 de fecha 10 de octubre de 2018, el Tribunal de Arbitramento ADMITIÓ la demanda. Se ordenó correr traslado a la parte Convocada por el término de 20 días hábiles. A su vez, en la mencionada providencia, el Tribunal ordenó notificar a la Convocada a través de medios electrónicos, con la expresa advertencia de que la notificación personal a la Convocada del auto que admite la demanda puede hacerse por ese medio y se entenderá hecha el día que se reciba en la dirección electrónica del destinatario.

**3.7.** El traslado a la parte Convocada, tanto del auto admisorio como de la demanda y su subsanación, incluyendo anexos, se realizó por medios electrónicos el día 12 de octubre de 2018, tal y como consta en el Acta No. 03 del 5 de diciembre del mismo año.

**3.8.** Mediante documentos en formato PDF, radicados en el correo electrónico de la Secretaría del Tribunal, el día 9 de noviembre de 2018, la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** presentó contestación a la demanda con sus correspondientes anexos. A su vez, remitió demanda de reconvencción, con anexos, en la misma fecha. Lo anterior, según consta en el Acta No. 03 del 5 de diciembre de 2018.

**3.9.** A través de Auto No. 4, contenido en el Acta mencionada en el numeral anterior, se **INADMITIÓ** la demanda de reconvencción formulada por la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** contra **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.**

**3.10.** El mencionado Auto No. 4 fue notificado a las partes a través de medios electrónicos el día 6 de diciembre de 2018.

**3.11.** Mediante documento PDF, la demandante en reconvencción presentó, el 11 de diciembre de 2018, en la oportunidad debida, subsanación de la contrademanda en 10 folios, según consta en el informe secretarial del Acta No. 4 del 28 de enero de 2019.

**3.12.** En consecuencia, a través del Auto No. 5 de fecha 28 de enero de 2019, se **ADMITIÓ** la demanda en reconvencción y se ordenó correr traslado de la misma y sus anexos, además de la providencia, a la Convocada en reconvencción.

**3.13.** El 26 de febrero de 2019, a través de memorial radicado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el apoderado de la Convocada en reconvencción presentó oportunamente contestación a la demanda de reconvencción en memorial de 7 folios.

**3.14.** A través del Auto No. 6, contenido en el Acta 05 del 20 de marzo de 2019, se tuvo por contestada la demanda de reconvencción formulada por la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**. Igualmente, se ordenó correr traslado tanto de las excepciones formuladas contra la demanda principal como contra la demanda de reconvencción y, de igual forma, se ordenó correr traslado de las objeciones respectivas contra los juramentos estimatorios contenidos tanto en aquella como en ésta. Téngase presente que la referida providencia del 20 de marzo de 2019 fue notificada por medios electrónicos al día siguiente.

**3.15.** El 28 de marzo de 2019, la demandada inicial presentó memorial en 1 folio en el cual anuncia su ausencia de interés en solicitar nuevas pruebas respecto de los hechos aducidos en las excepciones formuladas por la pasiva. Reitera, adicionalmente, su solicitud para el decreto de la prueba pericial referida en la contestación a la demanda inicial y en la contrademanda.

**3.16.** El día 5 de abril de 2019, tal y como consta en el Acta 06, y de conformidad a la normatividad vigente, se realizó la audiencia de fijación de gastos y honorarios del Tribunal.

**3.17.** El día 27 de mayo de 2019, mediante memorial radicado físicamente, la Convocante inicial presentó reforma a la demanda en 15 folios.

**3.18.** Como consta en el Acta 07 del 14 de junio de 2019, la parte **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** pagó oportunamente los honorarios y gastos del Tribunal la suma que le corresponde y aquella correspondiente a la contraparte. En el Auto No. 7 de la misma fecha, se **ADMITIÓ** la reforma a la demanda presentada por la sociedad mencionada.

**3.19.** El día 18 de junio se notificó electrónicamente el auto que **ADMITIÓ** la reforma a la demanda principal.

**3.20.** Mediante memorial presentado por la apoderada de la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA el día 27 de junio de 2019, la Convocada inicial contestó la reforma a la demanda en 16 folios.

**3.21.** Mediante Auto No. 8 del 8 de julio de 2019, se ordenó correr traslado de la objeción al juramento estimatorio y de las excepciones planeadas en la contestación a la reforma de la demanda presentada por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA. De igual manera, en la misma providencia se fijó fecha para la realización de la PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE.

**3.22.** A través de escrito presentado en el término del traslado, la parte Convocante presentó memorial en 1 folio en el que amplía su solicitud de pruebas testimoniales y reitera la solicitud de la pericia. Esta solicitud fue rechazada por el Tribunal a través de Auto No. 15 del 27 de agosto de 2019 por las razones allí esbozadas.

#### **4. Intervención del Ministerio Público**

Debe tenerse en cuenta que, a pesar de que no fue inmediatamente posterior a los hechos descritos en el numeral dedicado a aquellos relativos a la «*Convocatoria del Tribunal, designación de los árbitros y etapa inicial del proceso*», en el presente proceso se solicitó la intervención del Ministerio Público según como se relata a continuación:

**4.1.** En audiencia del 06 de septiembre de 2019 el apoderado de la Convocada, a saber, UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, manifestó en el transcurso de la diligencia su solicitud de suspender la misma y, a su vez, de que el Tribunal citara a la Procuraduría General de la Nación para que interviniera en el presente litigio, tal y como consta en el Auto No. 21 contenido en el Acta No. 13 de la fecha mencionada.

**4.2.** En consecuencia, el Tribunal ordenó citar al Ministerio Público –Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles– a través de la Secretaría de aquél, enviando copias de todas las providencias proferidas y de los audios de las audiencias del 05 y 06 de septiembre de 2019 utilizando como medio correo electrónico certificado. Lo anterior, ordenado en el mencionado Auto No. 21 del 06 de septiembre de 2019.

**4.3.** Dadas las dificultades técnicas para remitir por correo electrónico certificado la información mencionada, la Secretaría del Tribunal optó por radicar en físico el oficio con los anexos correspondientes en la Procuraduría General de la Nación. Lo anterior consta en el Acta No. 14 del 12 de septiembre de 2019.

**4.4.** El oficio –con la totalidad de sus anexos– fue radicado en la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, el día 19 de septiembre de 2019

#### **5. Primera audiencia de trámite, etapa probatoria y alegaciones finales**

**5.1.** La primera audiencia de trámite se celebró el **18 de JULIO de 2019**. En esta diligencia, se declaró saneado el proceso a través del Auto No. 10. A su vez, fue proferido el Auto No. 11 mediante el cual el Tribunal se declaró competente para conocer las controversias surgidas entre las partes de que dan razón la demanda, la contrademanda y las respectivas contestaciones, incluyendo en éstas las excepciones formuladas; referidas al contrato que existió entre las partes.

Contra el Auto No. 11 del 18 de julio de 2019, se interpuso, en audiencia, recurso de reposición por parte de UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, el cual fue trasladado en audiencia a la Convocada inicial, quien recorrió el traslado. El Tribunal resolvió el recurso de reposición a través del Auto No. 12, mediante el cual se confirmó la decisión impugnada en todos sus puntos.

**5.2.** Mediante Auto No. 13<sup>1</sup> del mismo 18 de julio de 2018, proferido dentro de la primera audiencia de trámite, se decretaron la totalidad de las pruebas solicitadas, exceptuando la solicitud de UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA consistente en la práctica de inspección judicial con exhibición de documentos en tanto que, para el Tribunal, no son *«útiles, pertinentes y/o conducentes para la instrucción del proceso, dada la función que el dictamen pericial, como ya se explicó en este mismo punto, cumple en relación al objeto de las solicitudes de inspección judicial y exhibición de documentos dado que el dictamen pericial de parte permitirá un acceso más sencillo y directo a los mismos documentos que solicitan tanto la inspección como la exhibición.»*

Igualmente, rechazó la solicitud probatoria consistente en la remisión de oficio al Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá porque, consideró el Tribunal, *«[c]omo es sabido, la solicitud desapareció del Código General del Proceso en donde en su artículo 173 se expresa “El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.” Además de lo anterior, el numeral 10º del artículo 78 del Código General del Proceso establece que son deberes de las partes y de sus apoderados: “Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir.” En este sentido se rechaza el oficio solicitado toda vez que dicha información ha podido ser obtenida directamente por la parte mediante petición dirigida a ese despacho, de allí que conforme la norma citada al juez le resulte vedado sustituir la carga de la parte.»*

En adición a lo anterior, en cuanto al oficio de la DIAN solicitado por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, el Tribunal negó esta petición acudiendo al argumento expuesto en el párrafo anterior y agregó al mismo el contenido normativo del artículo 583 del Decreto 624 de 1989.

Por último, y en referencia a la solicitud de remisión de oficio a la Cámara de Comercio de Bogotá, el Tribunal argumentó sobre esta petición acudiendo, fuera de lo expuesto en el pronunciamiento sobre el oficio al Juzgado 34 Civil del Circuito, al contenido normativo del artículo 179 del Código General del Proceso sobre la prueba de la costumbre mercantil. Dado que la solicitud apuntaba a probar ésta, y teniendo en cuenta que el mencionado artículo 179 consagra unas maneras específicas para probarla, se denegó la solicitud de oficios a la Cámara de Comercio de Bogotá.

La providencia de pruebas fue recurrida por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, en relación a la negativa del Tribunal de rechazar el oficio a la DIAN solicitado por la Convocada inicial. Mediante Auto No. 13 —según la numeración del Acta— se ratificó la decisión impugnada por las razones que motivan la mencionada providencia.

**5.3.** Las pruebas decretadas por el Tribunal, fueron practicadas así:

### **5.3.1. Dictámenes Periciales**

**5.3.1.1.** Sobre el dictamen pericial solicitado por la Convocante inicial, el Tribunal, a través del auto de pruebas mencionado anteriormente, otorgó un plazo máximo hasta el día 2 de agosto de 2019 para que fuera presentado. Tal y como consta en el Acta No. 10 del 12 de agosto, el mismo fue presentado oportunamente el última día del término, esto es, el 2 de agosto de 2019, a través de un archivo PDF en 23 folios más los anexos, para un total de 275 folios en formato PDF.

---

<sup>1</sup> Téngase en cuenta que en el Acta No. 09, contentiva del desarrollo de la Primera Audiencia de Trámite, el Auto correspondiente a la decisión del Tribunal sobre las pruebas tiene un error de numeración. Aparece como *Auto No. 12*, pero de acuerdo al orden de las providencias proferidas es el Auto No. 13, no el 12.

**5.3.1.2.** El mismo día —2 de agosto— la Convocada inicial presentó vía correo electrónico dictamen pericial contable más los anexos, para un total de 353 folios en formato PDF; tal y como quedó consignado en el Acta No. 10 del 12 de agosto de 2019.

**5.3.1.3.** El 8 de agosto de 2019, se recibieron, de parte de la Convocante, dos memoriales cuyo contenido se resume a continuación: i) Memorial que anuncia la radicación en físico del dictamen con sus anexos; ii) Memorial que solicita al Tribunal la citación del perito que suscribió la experticia allegada por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA y solicita término adicional para aportar otro dictamen.

**5.3.1.4.** De igual manera, y el mismo día, la Convocante en reconvenición presentó memorial en el que solicita al Tribunal la citación a audiencia del perito que suscribió el dictamen aportado por la sociedad CAFETERÍAS & EVENTOS G.M.H. y pronunciándose sobre la solicitud de su contraparte.

**5.3.1.5.** De los dictámenes se corrió traslado conjunto por el término de 3 días, mediante Auto No. 14 del 12 de agosto de 2019.

**5.3.1.6.** El día 15 de agosto el apoderado de la Convocante inicial presentó memorial mediante el cual anuncia envío del dictamen de contradicción a la experticia presentada por la UNIVERSIDAD CATÓLICA el 2 de agosto de 2019.

**5.3.1.7.** Mediante Auto No. 15 del 27 de agosto de 2019, el Tribunal denegó las solicitudes de la Convocada inicial referidas a rechazar el dictamen de contradicción presentado por la sociedad CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S., obtener un término para presentar un dictamen de contradicción y decretar unos testimonios. Lo anterior, sustentado en las razones expuestas en la mencionada providencia.

**5.3.1.8.** El 2 de septiembre de 2019, mediante memorial presentado por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, se presentó recurso de reposición contra el Auto No. 15 del 27 de agosto; recurso que fue resuelto el día 5 de septiembre del mismo año, a través del Auto No. 18 confirmando los puntos atacados de la providencia impugnada.

**5.3.1.9.** En audiencia del 06 de septiembre se hizo presente el Sr. OSCAR HERNANDO USSA PARRA, perito que elaboró la experticia aportada por la Convocante inicial, para efectos de realizar la diligencia de contradicción del dictamen, tal y como consta en el Acta No. 13 de la misma fecha. En el curso de la declaración, se aportaron al proceso —previa autorización del Tribunal— documentos en 22 folios referidos a procesos judiciales y fallos respecto de la persona del perito declarante.

**5.3.1.10.** El mismo día, y para efectos de la contradicción de la experticia, se hizo presente el Sr. IVÁN ANDRÉS MUÑOZ TORRES, perito que elaboró la experticia aportada por la Convocada inicial.

**5.3.1.11.** De esta manera, se dio por terminado todo el trámite relacionado con los dictámenes periciales y sus correspondientes contradicciones.

**5.3.2.** Los testimonios decretados se practicaron de la siguiente manera:

**5.3.2.1.** El de PAULA MORALES, fue desistido por la parte Convocante inicial mediante memorial allegado en audiencia, el 05 de septiembre 2019. Desistimiento aceptado por el Tribunal mediante Auto No. 18 de la misma fecha.

**5.3.2.2.** El de NORBERTO HERNÁNDEZ ROMERO, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 05 de septiembre de 2019.

**5.3.2.3.** El de YANETH ZÚÑIGA PRIETO, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 05 de septiembre de 2019. En el transcurso del testimonio, aportó al Tribunal un documento denominado «*movimiento de cuentas por terceros*» en cuatro folios. Los documentos fueron admitidos por el Tribunal corrido su traslado por tres días a través de Auto No. 19 fechado del mismo día.

**5.3.2.4.** El de ALEJANDRO MORALES GONZÁLEZ, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 05 de septiembre de 2019.

**5.3.2.5.** El de PEDRO EDGAR PULIDO BARRERA, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 05 de septiembre de 2019.

**5.3.2.6.** El de DIANA LUCÍA BETANCOURTH TORRES, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.7.** El de NARLYN PULIDO GUZMÁN, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.8.** El de JULIÁN ANDRÉS UMAÑA UMAÑA, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.9.** El de LUIS FABIO SERRANO ÁVILA, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.10.** El de ADA VERÓNICA ARBELÁEZ CAMARGO, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.11.** El de EDGAR GÓMEZ ORTIZ, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019.

**5.3.2.12.** El de SERGIO MARTÍNEZ LONDOÑO, fue desistido por la parte Convocada inicial mediante manifestación verbal en audiencia del 06 de septiembre 2019. Desistimiento aceptado por el Tribunal mediante Auto No. 20 de la misma fecha.

**5.3.2.13.** El de DIANA JANETH GUERRA MORENO, fue recibido por el Tribunal, en audiencia, el 06 de septiembre de 2019. Debe tenerse en cuenta que, dada su condición de apoderada de la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, el Tribunal le solicitó que allegara a éste un documento suscrito por el representante legal de la Institución en el cual quedara consignado el relevo de la Dra. DIANA GUERRA respecto del secreto profesional al que la ley, en principio, la obliga para el presente asunto. El documento fue presentado en la audiencia del 06 de septiembre de 2019. Aparte del documento anterior, presentó documentos en 4 folios correspondientes a un proceso ejecutivo en primera y segunda instancia<sup>2</sup>.

**5.3.3.** Respecto de las declaraciones de parte decretadas estas se surtieron así:

**5.3.3.1.** La de la Convocada inicial, UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA tuvo lugar en audiencia del Tribunal del 05 de septiembre de 2019, rendida por su representante legal JOSÉ EDGAR GÓMEZ BETANCOURT.

**5.3.3.2.** La de la Convocante inicial, CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S., tuvo lugar en audiencia del Tribunal del 05 de septiembre de 2019, rendida por su representante legal WILSON CETINA FRANCO.

---

<sup>2</sup> Para los números de identificación del proceso, ver Acta No. 13 del 06 de septiembre de 2019. Fl. 222 Cuaderno Principal 1.

5.4. Practicadas todas las pruebas ordenadas en el Auto No. 12 de fecha 18 de julio de 2019, correspondiente a la providencia de pruebas de la Primera Audiencia de Trámite, se dio por concluida la instrucción del proceso y el período probatorio mediante Auto N° 23 del 12 de septiembre de 2019.

La audiencia para alegatos de conclusión fue llevada a cabo el 31 de octubre de 2019 y en ella se escucharon por el Tribunal las alegaciones de cada una de las partes y fueron recibidos los escritos síntesis de sus intervenciones. En esta misma audiencia, por medio de auto, se fijó el día **TREINTA (30) DE ENERO DE 2020** como fecha para celebrar la audiencia de fallo.

#### 6. Término de duración del proceso

El término de duración del proceso, teniendo presente que las partes no realizaron indicación especial sobre este aspecto, por disposición del artículo 10 y 11 de la Ley 1563 de 2012, es de seis (06) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, es decir, se computa a partir del día 18 de julio de 2018 (Cuaderno Principal No. 1 folios 568 a 593.) por lo que el vencimiento para proferir el laudo respectivo, en principio, sería el día 18 de enero de 2019. A dicho término, por mandato de la norma en mención, deben adicionarse los días durante los cuales el proceso estuvo suspendido por solicitud expresa de las partes, a saber:

<b>PROVIDENCIA Y ACTA EN QUE FUERON DECRETADAS</b>	<b>FECHAS QUE COMPRENDE LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO</b>	<b>DÍAS HÁBILES QUE FUERON SUSPENDIDOS</b>
AUTO No. 22 en ACTA No. 13 de 06 de septiembre de 2019	Se decreta la suspensión del proceso arbitral desde el día 18 de septiembre de 2019 hasta el día 25 de octubre de 2019 (ambas fechas incluidas).	27
<b>TOTAL</b>		27

En consecuencia, al sumar los 27 días hábiles durante los cuales el proceso estuvo suspendido, el **término para proferir el laudo y sus eventuales aclaraciones en tiempo se extiende hasta el 25 de febrero de 2020.**

Por lo anterior, el presente laudo es proferido dentro de la oportunidad debida.

## CAPÍTULO II

### SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA

#### 1. Demanda.

##### 1.1 Pretensiones formuladas en la demanda inicial reformada.



Procurando la brevedad de los antecedentes del litigio arbitral, se traerá a colación el resumen de las pretensiones realizado por este Tribunal durante la realización de la Primera Audiencia de Trámite<sup>3</sup>, sin que ello implique valoración previa de las pretensiones formuladas en la **demanda reformada** presentada por la sociedad CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.

«La demanda principal reformada, presentada el 27 de mayo de 2019, que fue admitida por el tribunal mediante auto de 14 de junio de 2019, pretende que se realicen declaraciones y condenas respecto de su convocada UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA por el presunto incumplimiento del contrato de 1º de febrero de 2016, y cuyo objeto consiste en el “ la explotación integral de la cafetería del primer piso, el restaurante del octavo piso y el centro de convenciones de propiedad de LA UNIVERSIDAD ”, pretensiones que se resumen así:

4.1.1. *Declarativas principales. En donde se solicita declaraciones por: i. Incumplimiento por falta de pago de unas facturas, ii. Incumplimiento por obstaculización del uso del CENTRO DE CONVENCIONES e ingreso de personal, iii. Incumplimiento por no suministro ni pago del menaje necesario para el desarrollo del contrato, iv. Declaración de injustificada terminación anticipada del contrato por parte de la convocada y v. Declaración de responsabilidad civil por la terminación injustificada y anticipada de la relación contractual.*

4.1.2. *Declarativas subsidiarias. En donde se pide que se declare: i. El abuso del derecho por la falta de pago, obstaculización del desarrollo del contrato para el uso de bienes y acceso de personal y la terminación unilateral y ii. La responsabilidad civil correspondiente por este presunto abuso del derecho.*

4.1.3. *De condena. En 8 pretensiones se solicitan condenas por: i. El pago de los servicios prestados de que dan razón las facturas, ii. Los gastos del menaje, iii. Las órdenes de servicio, iv. Al daño emergente presuntamente sufrido al tener que asumir la liquidación de varios empleados de la convocante así como relaciones civiles y comerciales, v. Al pago de el 70% de la utilidad operacional negativa de la sociedad convocante. vi. y vii. Los intereses moratorios de lo pretendido, y en subsidio su indexación y viii, Las costas del proceso.»*

## 1.2. Hechos en que se sustenta la demanda inicial reformada.

«Primero: CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H., es una sociedad comercial creada mediante Documento Privado de 29 de enero de 2016 e inscrito el 09 de febrero del mismo año, dedicada a la explotación industrial y comercial de los servicios de cafetería y alimentación dirigida a estudiantes universitarios y al apoyo en la organización y realización de eventos sociales, culturales y académicos en salones y centros de convenciones.

Segundo: La UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA es una institución de educación superior privada, de utilidad común, sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad, con personería jurídica reconocida mediante Resolución número 2271 de 07 de julio de 1970.

Tercero: El día 1 de febrero de 2016 CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. celebró con la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA un contrato para la explotación integral de la cafetería del primer piso, el restaurante del octavo piso y el centro de convenciones de propiedad de LA UNIVERSIDAD (En adelante los BIENES), ubicados en la carrera 13 con calle 47 esquina nororiental de la ciudad de Bogotá.

Cuarto: El contrato mencionado se celebró por un término de dos (2) años contados a partir de la fecha de su firma.

<sup>3</sup> Acta No. 09 del 18 de julio de 2019, folios 167 a 168 Cuaderno Principal 1.

*Quinto: En el contrato LAS PARTES pactaron que (i) CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. recibiría el treinta por ciento (30%) de la utilidad operacional resultante de la explotación de LOS BIENES, (ii) que LA UNIVERSIDAD pagaría los servicios de arrendamiento de espacio que pudiera llegar a requerir, y (iii) que LA UNIVERSIDAD reembolsaría los gastos requeridos para la ejecución del contrato.*

*Sexto: Del contrato celebrado entre las partes también se deriva que en caso de resultados negativos en el respectivo ejercicio (Utilidad operacional negativa), LA UNIVERSIDAD se obligaba a reembolsar el setenta por ciento (70%) de la pérdida.*

*Séptimo: En desarrollo de lo pactado, en la ejecución del contrato LA UNIVERSIDAD se obligó a realizar la entrega de las instalaciones debidamente adecuadas para la prestación del servicio, al igual que los bienes muebles (mesas, sillas, cocina debidamente equipada, equipos, mobiliario, útiles, vajilla, cubiertos y menaje), sin embargo, no suministró el menaje correspondiente para el desarrollo del contrato.*

*Octavo: En vista del incumplimiento por parte de la UNIVERSIDAD CATÓLICA en su obligación de suministrar el menaje correspondiente, CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. procedió a realizar las compras necesarias para suplirlo previa autorización de la UNIVERSIDAD; no obstante, la UNIVERSIDAD no le reembolsó a mi representada el valor correspondiente a la compra del menaje.*

*Noveno: En cumplimiento a lo dispuesto en la cláusula QUINTA del contrato CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H presentó a LA UNIVERSIDAD los informes de ingresos y de gastos de cada uno de los meses de explotación de LOS BIENES.*

*Décimo: Durante la ejecución de contrato LA UNIVERSIDAD tuvo acceso y conocimiento permanente a las cuentas, libros y soportes contables del negocio celebrado con CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H.*

*Décimo primero: En ejecución del contrato la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA solicitó a CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. el diseño y creación de un logotipo y la realización de una campaña publicitaria para promocionar el nuevo Centro de Eventos, actividades que fueron realizadas por CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H.*

*Décimo segundo: La UNIVERSIDAD no pagó a CAFETERÍAS Y EVENTOS el valor del logotipo y los costos de la campaña publicitaria.*

*Décimo tercero: Desde el inicio del contrato CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H facturó a LA UNIVERSIDAD y ésta pagó los servicios relativos a arrendamiento de espacio, servicios institucionales, así como los reembolsos de los gastos requeridos para la ejecución del contrato, no obstante, en agosto de 2016 sin ninguna justificación la UNIVERSIDAD dejó de pagar esos conceptos.*

*Décimo cuarto: El día 24 de febrero de 2017, CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. requirió por correo electrónico a LA UNIVERSIDAD para que llevara a cabo las actuaciones necesarias para el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato, especialmente aquellas contempladas en la CLÁUSULA DECIMA SEGUNDA respecto a las pólizas de seguros, solicitando que se indicara un valor cierto y determinado del contrato ya que es un requisito para la expedición de dichas garantías, al igual que la expedición del comunicado requerido por la aseguradora indicando el desarrollo normal del contrato.*

*Décimo quinto: Dado el incumplimiento de LA UNIVERSIDAD en los pagos por servicios a CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. se generó una falta de capital de trabajo que imposibilitó la consignación de los dineros correspondientes al fondo de reposición en la cuenta destinada para ello, no obstante, CAFETERIAS Y EVENTOS*

*G.M.H. contabilizó la cuenta e informó de ello a LA UNIVERSIDAD mediante correo electrónico el día 24 de febrero de 2017.*

*Décimo sexto: LA UNIVERSIDAD no contestó el requerimiento de febrero 24 de 2017 realizado por CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H., imposibilitando así el cumplimiento de lo solicitado.*

*Décimo séptimo: El día 17 de marzo de 2017 LA UNIVERSIDAD envió a CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. una comunicación en la cual le indicó a mi representada que existía un incumplimiento del contrato que se verificaba en los siguientes cinco (5) puntos:*

- *Falta de entrega de las pólizas del contrato;*
- *Incumplimiento de las normas de salud ocupacional y seguridad industrial;*
- *Falta de entrega de los informes mensuales;*
- *Falta de entrega de las facturas por el servicio de cafetería; y,*
- *Falta de entrega del dinero correspondiente al Fondo de Reposición.*

*Décimo octavo: El 24 de marzo de 2017 CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. dio respuesta a la comunicación enviada por LA UNIVERSIDAD el 17 de marzo, desvirtuando cada uno de los supuestos incumplimientos y anexando los soportes y constancias que demostraban el cumplimiento del contrato por parte de mi representada.*

*Décimo noveno: CAFETERIAS Y EVENTOS radicó ante LA DEMANDADA los respectivos recibos de pago de servicios públicos a su cargo, igualmente reiteró el envío de estos mediante correo electrónico del 24 de marzo de 2017.*

*Vigésimo: CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. como empleador debidamente constituido cumplió con los lineamientos respecto a salud ocupacional y seguridad industrial para la prestación de sus servicios.*

*Vigésimo primero: A partir del envío de la comunicación del 17 de marzo de 2017, LA UNIVERSIDAD, además de no pagar a CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H. las facturas radicadas y debidamente aceptadas por los servicios prestados y gastos realizados, empezó a incumplir de forma reiterada otras obligaciones del acuerdo, al impedir el ingreso de los funcionarios de mi representada al centro de convenciones y reservarlo para su uso exclusivo en fechas diferentes a las acordadas entre LAS PARTES.*

*Vigésimo segundo: Mediante comunicación del día 18 de abril de 2017 LA UNIVERSIDAD procedió de forma unilateral a terminar el contrato celebrado con CAFETERIAS Y EVENTOS G.M.H., por el supuesto incumplimiento de las obligaciones pactadas en la cláusula DÉCIMO SEGUNDA.*

*Vigésimo tercero: LA UNIVERSIDAD ejerció arbitrariamente el literal b) de la cláusula OCTAVA del contrato a pesar de encontrarse en incumplimiento de sus obligaciones.*

*Vigésimo cuarto: LA UNIVERSIDAD adeuda por concepto de facturas radicadas y aceptadas sin pagar a LA DEMANDANTE, la suma de CIENTO DOS MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO (\$102.099.558,00).*

*Vigésimo quinto: LA UNIVERSIDAD adeuda por concepto de servicios prestados sin pagar a LA DEMANDANTE la suma de QUINCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS SETENTA Y UN PESOS (\$15´851.771,00).*

*Vigésimo sexto: LA UNIVERSIDAD adeuda por concepto de menaje sin pagar a LA DEMANDANTE la suma DE CATORCE MILLONES CIENTO SIETE MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$14´107.037,00).»*

## 2. Contestación de la Demanda

Las excepciones formuladas por la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, también extraídas del Acta de la Primera Audiencia de Trámite<sup>4</sup>, son las siguientes:

*«La convocada, mediante escrito de contestación de demanda, presentado en término el 27 de junio de 2019, formula las presentes excepciones de mérito: i Inexistencia del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por la convocada, y por ende, inexistencia de las obligaciones demandadas o pretendidas intransparente y anticontractualmente por la convocante (sic).ii. Mala fe de la convocante y falsedad argumentativa de la demanda. iii. Cobro de lo no debido, falta de causa y título en las obligaciones pretendidas, enriquecimiento sin causa, y buena fe del convocado, mala fe del convocante. iv. Compensación. v. Excepción de contrato no cumplido y falta de legitimación tanto por activa como por pasiva. vi. Las que se hallaren probadas o genérica.»*

## 3. Demanda de Reconvención

### 3.1. Pretensiones formuladas en la demanda de reconvención

Procurando la brevedad de los antecedentes del litigio arbitral, se traerá a colación el resumen realizado por este Tribunal durante la realización de la Primera Audiencia de Trámite, sin que ello implique valoración previa de las pretensiones formuladas en la **demanda de reconvención** presentada por UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA.

*«Presentada en término el 9 de noviembre de 2018 inadmitida y subsanada en término el 11 de diciembre de 2018 en escrito integrado, fue admitida mediante auto de 28 de enero de 2019, se refiere exactamente al mismo contrato que invoca la demanda principal, son sus pretensiones y excepciones:*

*4.2.1. Declarativa principal. Es una sola pretensión consistente en la declaración de incumplimiento del contratista.*

*4.2.2. Pretensiones de condena: Tal como la presenta la demanda de reconvención subsanada, se piden los siguientes conceptos de condena.*

*4.2.2.1. Para que restituya a la convocada, convocante en reconvención, unas sumas que según lo afirma la demanda fueron pagadas por error al contratista por un mal denominado arrendamiento, pide los intereses moratorios sobre esta suma.*

*4.2.2.2. Por el 70% de la utilidad operacional, que funda la demandante en reconvención en la cláusula 4ta del contrato y que discrimina en tres conceptos: arrendamiento centro de convenciones, arrendamiento equipos y explotación de cafeterías y restaurantes relacionados, pide los intereses moratorios sobre esta suma.*

*A manera de pretensión subsidiaria de este grupo de pretensiones, solicita la demandante en reconvención que se pida a su contratista demandado rinda cuentas de la explotación de los bienes que se le entregaron para ese propósito conforme el contrato base de la acción, tasando en su pretensión, juradamente una suma debida derivada de la cláusula 4ta del contrato origen del conflicto, pide los intereses moratorios sobre esta suma.*

*4.2.2.3. Por el valor de un video wall, que, según la demandante en reconvención, resultó totalmente inservible por causa y culpa del contratista, pide los intereses moratorios sobre esta suma*

---

<sup>4</sup> Acta No. 09 del 18 de julio de 2019, folio 168 Cuaderno Principal 1.

4.2.2.4. Por el valor de los servicios públicos pagados por el contratante, que, según la demandante eran de cargo del contratista, pide los intereses moratorios sobre esta suma.

4.2.2.5. Las costas del proceso.»

### 3.3. Hechos en los que se fundamenta la demanda en reconvención:

«2.1. Hechos comunes a las pretensiones principales y subsidiaria:

2.1.1. Entre mi mandante como contratante y la demandada como contratista, se celebró el día 1º de febrero de 2.016, el contrato base de la demanda principal y de reconvención, cuyas obligaciones pueden sintetizarse así:

2.1.1.1 **EL OBJETO:** consta en la cláusula 1ª que la **CONTRATISTA** se obligó para con la contratante “a prestarlos servicios de manejo integrales de: a) Cafetería piso 1 y el restaurante piso 8, ubicados en la sede 4 de la carrera 13 con calle 47 esquina nororiental, de propiedad de **LA CONTRATANTE**”, y b) Centro de Convenciones ubicado en el segundo piso de la dirección anterior, de propiedad de **LA CONTRATANTE**”, cláusula que no deja duda alguna que el derecho de dominio sobre los inmuebles involucrados lo tiene la Universidad, por lo cual ella bien podía y puede (i) usar, (ii) gozar, y (iii) disponer de los mismos.

2.1.1.2 **OBLIGACIONES DE LA CONTRATISTA:** Además de lo anterior, en el párrafo 1º de la cláusula 1ª se establecieron algunas obligaciones de la contratista, en los siguientes textuales términos:

“...**LA CONTRATISTA** se compromete con **LA CONTRATANTE** entre otras cosas a lo siguiente:

A6. Custodiar las mercancías, mobiliario, equipos y en general todos los elementos recibidos para realizarla labor encomendada de conformidad con el inventario suscrito por las partes y que forma parte integrante del presente contrato:

B. Establecer un Fondo de Reposición dentro de los costos, dedicado exclusivamente a la reposición de bienes y enseres de las cafeterías y del Centro de Convenciones, mínimo de un 25% sobre los ingresos brutos mensuales, de propiedad de **LA CONTRATANTE**.

C. Elaboración y presentación de presupuestos correspondientes;

D. Negociar y contratar los insumos a que haya lugar, para desarrollar la labor encomendada;

E. Prestar los servicios de preparación y venta de alimentos dentro de los horarios establecidos por **LA CONTRATANTE**.

F. Cumplir con las normas de salud ocupacional y seguridad industrial para la prestación del servicio.

G. Presentar las facturas de cobro correspondientes a los gastos reembolsables y el valor del servicio de conformidad con lo pactado en las Cláusulas Cuarta y Quinta de este contrato.

H. Realizar el mantenimiento preventivo de los equipos y en general de los elementos entregados como inventario para prestar el servicio.

J. Presentar informes de actividades, presupuesto y de resultados mínimo una vez al mes...”

*La demanda en reconvencción incumplió con sus obligaciones en la forma más adelante detallada y demostrada.*

*2.1.1.3 La Universidad se reservó el uso del Centro de Convenciones: como consta el el Parágrafo 2º de la cláusula 1ª, cuyo tenor literal fue el siguiente: “... Para efectos del Centro de Convenciones, LA CONTRATANTE se reserva el control del mismo y además, el uso exclusivo en las fechas y condiciones que se indicarán en anexo bimestral que forma parte del presente contrato”, de donde se tiene con absoluta claridad que al ser el inmueble de su propiedad y por reservarse su uso, no adquirió obligación alguna por ello como manipulando lo realmente acordado lo acotó la demanda principal -hecho 5º(ii).*

*2.1.2 VALOR: Como se estableció claramente en la Cláusula 4ª “... Por la debida ejecución a satisfacción de todos los servicios objeto de este contrato LA CONTRATANTE pagará a LA CONTRATISTA el treinta por ciento (30%) de la utilidad operacional”, textura contractual de la cual se tiene que en ningún momento la contratante se comprometió a sufragar el 70% de las pérdidas, como con abierta desleal interpretación lo dice la demanda principal en el hecho 6º con el fin de hacer incurrir en error al Señor Árbitro, por el contrario, la legal hermenéutica de lo pactado impone concluir que del 100% de las utilidades operacionales le correspondía a la demandada en reconvencción el 30% y el 70% a la Universidad propietaria de los inmuebles.*

*2.1.3 La demandada en reconvencción incumplió con sus obligaciones contractuales, en particular las siguientes:*

*2.1.3.1 La relativa a la “debida ejecución a satisfacción de todos los servicios objeto de este contrato”, pactada en la cláusula 4ª.*

*2.1.3.2 Al desconocer el “PARÁGRAFO SEGUNDO” de la cláusula 1ª, donde textualmente se pactó que “... Para efectos del Centro de Convenciones, LA CONTRATANTE se reserva el control del mismo y además, el uso exclusivo en las fechas y condiciones que se indicarán en anexo bimestral que forma parte del presente contrato”, cláusula que desconoció al efectuarle cobros y obtener dineros (en este asunto también lo pretende) de la convocante por el uso del Centro de Convenciones que éste nunca se obligó ni tenía el deber legal ni contractual de entregarle pues dichos bienes además de ser de su exclusiva propiedad sobre los mismos en el contrato se reservó no solo el control sino su uso, dineros con los cuales se enriqueció injustamente y sin causa, con el correlativo empobrecimiento de mi defendida, pues no es cierto en forma absoluta que la universidad “pagaría los servicios de arrendamiento de espacio que pudiera llegar a requerir”, afirmación que hace la convocante en la demanda principal de mala fe para hacer incurrir en error a la Justicia Arbitral, en claro fraude procesal y total falta de ética profesional y contractual.*

*2.1.3.3 Al no constituir el “fondo de reposición” que se comprometió a estructurar en el parágrafo 1º de la cláusula 1ª y cláusula 6ª del contrato, fondo que la contratista nunca conformó inventándose una supuesta “falta de capital de trabajo” motivada en que la Universidad no quiso pagarle los arbitrarios y anticontractuales arrendamientos que la demanda principal reclama.*

*2.1.3.4 La relativa a la cláusula 5ª del contrato, según la cual la contratista se obligó “...especialmente a: Presentar el informe de ingresos y gastos (que debe incluir el valor de los servicios públicos: agua, energía, gas, etc. etc.9 correspondiente a cada mes de actividades ///Presentar mensualmente una factura de venta, que incluya los gastos reembolsables y el valor de los servicios correspondientes. ///En cuanto a los gastos reembolsables, presentará certificación suscrita por el Revisor Fiscal, que contenga una relación detallada de los mismos y la constancia del cumplimiento de todas las normas tributarias.///En cuanto al valor de los servicios presentará el balance correspondiente.”(Se resalta), obligaciones que incumplió durante toda la ejecución del contrato y desde el mismo instante en que lo empezó a ejecutar pues nunca presentó los documentos oportunamente, los cuales solo envió y exhibió parcialmente a la Universidad el 30 de enero de 2.017, mediante balance suscrito por ALEJANDRO MORALES GONZÁLEZ como*

*Representante Legal, solicitándose las aclaraciones pertinentes en reunión del 8 de febrero de 2.017, cuya acta suscrita se anexa, las que fueron suministradas en correo electrónico del 14 de febrero de 2.017, esto es, un año después de estar ejecutando el contrato, tal y como se lo reafirmó el Director Administrativo de la Universidad en correo de 23 de dicho mes, que obra a folios 52 a 54, donde además requirió a la contratante para que cumpliera con sus obligaciones contractuales, entre ellas (i) la relativa al Fondo de Reposición (ii), la entrega de los libros como se comprometió en la cláusula 5ª ya transcrita, la cual debe leerse en coherencia con el parágrafo 1º de la cláusula 1ª, donde la contratista se comprometió entre otras cosas, a “...Presentar informes de actividades, presupuestos y de resultados mínimo una vez al mes”. (Se resalta), compromiso u obligación que también incumplió.*

*2.1.3.5 Al no acatar sus obligaciones de empleadora ni los lineamientos relativos a salud ocupacional y seguridad industrial, tal y conforme se comprometió en el parágrafo 1º de la cláusula 1ª, donde se estableció que la contratista debía “Cumplir con las normas de salud ocupacional y seguridad industrial para la prestación del servicio”, salud ocupacional y seguridad industrial que es diferente a la “certificación en sostenibilidad turística y ambiental para tramitar el Registro Nacional de Turismo” a que se refiere el folio 57, email enviado por la demandada en reconvencción a la Universidad, actividad turística totalmente ajena al contrato base de este Tribunal de Arbitramento.*

*2.1.4 Ante el incumplimiento del contrato por parte de la demandada en reconvencción, mi mandante decidió darlo por terminado a partir del 18 de abril de 2.017.*

*2.2 Hechos especiales de la pretensión subsidiaria:*

*2.2.1 Como se tiene del contrato la contratista tenía que rendir cuentas operacionales a la contratante.*

*2.2.2 Dichas cuentas jamás las rindió o presentó.*

*2.2.3 Por ello y ante su renuencia a cumplir con esta obligación, debe obligársele judicialmente a rendirlas, para lo cual es competente el Tribunal de Arbitramento.*

*2.2.4 Una vez rendidas las cuentas, se le debe condenar a pagar o entregar a la Universidad el 70% de las utilidades operacionales, en la forma y términos en que se pactó y se solicita en esta demanda.»*

#### **4. Contestación a la Demanda de Reconvencción**

Las excepciones formuladas por la sociedad CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S., también extraídas del Acta de la Primera Audiencia de Trámite<sup>5</sup>, son las siguientes:

*«La convocada en reconvencción, mediante escrito de contestación de demanda, presentado en término el 26 de febrero de 2019, formula las presentes excepciones de mérito: i Cobro de lo no debido ii. Inexistencia de incumplimiento iii. Incoherencia contractual y ejecución abusiva del contrato iv. Terminación abusiva del contrato. v. Compensación.»*

### **CAPÍTULO III**

#### **3.1 CONSIDERACIONES PARA RESOLVER EL LITIGIO.**

---

<sup>5</sup> Acta No. 09 del 18 de julio de 2019, folio 170 Cuaderno Principal 1.

Teniendo en cuenta que el objeto del litigio se circunscribe a desatar una controversia de naturaleza contractual, en la cual cada parte imputa a la otra el incumplimiento del contrato celebrado, el Tribunal encuentra pertinente decantar los lineamientos doctrinales y jurisprudenciales en los que basará el estudio del caso concreto y proferirá la decisión correspondiente.

### **3.1.1. RAZONAMIENTOS LEGALES Y DOCTRINALES SOBRE EL INCUMPLIMIENTO DE CONTRATOS Y EL DENOMINADO MUTUO DISENSO.**

Uno de los principios rectores del derecho privado es el de la autonomía de la voluntad, el cual se traduce en la facultad que reconoce el Estado a los particulares para disponer libremente de sus intereses mediante negocios jurídicos vinculantes, es decir, generadores de derechos y obligaciones recíprocos, sin más limitaciones que las que impone el orden público y las buenas costumbres para el intercambio de bienes y servicios en el mercado y con sujeción a las disposiciones que gobiernan los presupuestos de validez y eficacia del negocio jurídico.

Este postulado tiene su origen en la doctrina civilista francesa de mediados del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX que se sustentó en los preceptos filosóficos del pensamiento liberal, bajo cuya concepción la autonomía de la voluntad privada se erigía como el medio más apto para regir, en términos de utilidad y justicia, las relaciones entre los seres humanos, pues, se consideró que sobre las bases de la libertad e igualdad, los individuos detentan capacidad plena para procurar por la satisfacción de sus propios intereses, por lo que las disposiciones acordadas por ellos para regir sus propias relaciones serían las más adecuadas en orden a asegurar y procurar su propio bienestar.

En ese sentido, el principio de la autonomía de la voluntad no tardaría demasiado en ser incorporado en los ordenamientos jurídicos, específicamente, en el Código Civil francés con plena incidencia en el ámbito contractual, cuyos rasgos característicos radicaron en: (i) Reconocer la libertad negocial y contractual para actuar en el tráfico jurídico; (ii) la libertad de los individuos para discutir y pactar las estipulaciones que fijan el contenido y efecto de los derechos y obligaciones en el contrato, y que mejor se acomoden a sus propósitos, con las limitaciones propias del orden público y las buenas costumbres; (iii) la libertad de estipular sobre el régimen jurídico aplicable al contrato; y, (iv) en el evento en que surgiera una duda en cuanto a la aplicación y efecto de las estipulaciones, el criterio hermenéutico contractual consistente en estarse a la voluntad de los contratantes, sin que el juez detente potestad alguna para dictaminar un efecto jurídico distinto.

En efecto, en la doctrina existe consenso en cuanto a los postulados básicos que se derivan de la más pura concepción del principio de la autonomía de la voluntad, los cuales BAENA UPEGUI<sup>6</sup> resalta en los siguientes términos, sin perjuicio de las limitaciones que se han impuesto a algunos de los mismos en virtud de nuevas corrientes del pensamiento jurídico, filosófico y político<sup>7</sup>, a saber:

---

<sup>6</sup> BAENA UPEGUI, Mario. Curso de las Obligaciones. Derecho Civil y comercial. Ediciones Librería del Profesional. 1.992. Páginas. 122- 123.

<sup>7</sup> A ese respecto, en la jurisprudencia constitucional se resalta que la transformación del Estado Liberal de Derecho al Estado Social de Derecho desde la segunda mitad del siglo XIX, propició la intervención del Estado en la economía en orden a proteger el interés general y los derechos de los sectores más vulnerables de la población, con lo cual se ha ido limitando el principio de autonomía de la voluntad y, en consecuencia, la libertad contractual de los particulares, de tal suerte que la concepción actual sobre el principio de la autonomía de la voluntad se manifiesta de la siguiente manera: “(i) En la existencia de libertad contractual sujeta a especiales restricciones cuando por ejemplo están en juego derechos fundamentales, se trata de servicios públicos, una de las partes ocupe una posición dominante o los acuerdos versen sobre prácticas restrictivas de la competencia; (ii) se entiende que el ejercicio de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual persigue no sólo el interés particular sino también el interés público o bienestar común; (iii) corresponde al Estado intervenir para controlar la producción de efectos jurídicos o económicos, con el propósito de evitar el abuso de los derechos; (iv) el papel del juez consiste en velar por la



- Las partes son absolutamente libres de contratar o de abstenerse de hacerlo. La negativa a celebrar el contrato no puede ni debe acarrear consecuencia jurídica alguna;
- Son, así mismo, libres para discutir las cláusulas del contrato y la naturaleza del mismo. En virtud de tal prescripción, las partes son auténticas e impulsadoras de la juridicidad, desarrollando lo que se conoce con el nombre de contratos innominados o atípicos y las combinaciones de contratos o contratos complejos; a este respecto no tienen más limitación que el concepto de orden público y el de las buenas costumbres;
- Dentro del conjunto de legislaciones mundiales, pueden escoger la que mejor cuadre con sus intereses y fines, para que rija el contrato. Muchas veces, la norma no cumple otro papel que el supletivo frente a la voluntad soberana de los particulares.
- La forma del contrato viene determinada exclusivamente por el querer de las partes que eligen entre la manifestación tácita o expresa, verbal o escrita, solemne o consensual y, aún, en ocasiones, es posible atribuirle al silencio consecuencias jurídicas en la formación del consentimiento.
- El poder público está instituido precisamente para hacer respetar las convenciones de los particulares, como si fueran leyes. El concepto puro de la autonomía de la voluntad es concomitante con la concepción política del Estado gendarme;
- Los contratos deben ser interpretados recurriendo a la intención de los contratantes, intención que será tenida en cuenta como elemento básico de interpretación.
- Los efectos de las obligaciones contractuales son los que han querido las partes, y
- El contrato, una vez celebrado, sólo podrá dejarse sin efecto, en tanto causa eficiente de las obligaciones, por la deposición de las partes y por razones legales, que se establecen excepcionalmente.

En nuestro ordenamiento jurídico, el principio de la autonomía de la voluntad encontró su expresión jurídica en el artículo 1.602 del Código Civil conforme al cual todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que en virtud de dicho precepto legal ninguna de las partes puede “(...) *quedar vinculada a un acto jurídico que no haya consentido. Así mismo, implica que la extensión de ese acto sobre el cual manifiestan su consentimiento alcanza no sólo la constitución sino la regulación y extinción de la relación jurídica, lo cual significa tanto la posibilidad de elegir de entre los distintos tipos de convenios el que más se aproxime a la satisfacción de sus respectivos intereses, como la de enriquecer o apocar su extensión misma, con cláusulas que con frecuencia rebasan el contenido usual del contrato típico que les sirve de molde, introduciendo reglas bien correspondientes a otros contratos típicos o atípicos, nominados o no, o ya regulando facetas concretas de su relación, como por ejemplo los mecanismos para dirimir, durante la ejecución del contrato, diferencias entre ellas sobre la cabal interpretación de su acuerdo, la inclusión de arras o cláusulas penales, o en fin, la regulación sobre la forma en que el contrato podría ser modificado estando ya en ejecución, entre otras muchas posibilidades que la autonomía de la voluntad les permite (...)*”<sup>8</sup>.

---

*efectiva protección de los derechos de las partes, sin atender exclusivamente la intención de los contratantes”, conforme consta en el pronunciamiento contenido en la sentencia C- 186/11, entre otras.*

<sup>8</sup> CSC. Sentencia SC17214 del 16 de diciembre de 2.014. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz.

De igual forma, el artículo 1.602 del Código Civil instituye el principio *lex contractus, pacta sunt servanda*, en virtud del cual se impone el cumplimiento obligatorio de los pactos que surgen de una relación negocial.

En efecto, tal precepto jurídico igualmente resalta la fuerza normativa que detenta todo negocio jurídico como consecuencia consustancial al vínculo formado por sus intervinientes, al punto de conminarlos a su cumplimiento, pues, en principio, restringe la posibilidad de finiquitar el ligamen contractual por causa de un acto unilateral, lo cual efectivamente genera un efecto de orden práctico y jurídico a las relaciones contractuales, pues las dota de estabilidad y certidumbre, presupuestos que capital importancia en el tráfico jurídico.

Consecuente con lo anterior, el artículo 1.603 del mismo cuerpo legal establece que: *“Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”*. (Negrillas fuera de texto.)

Lo anterior, pone de manifiesto que los contratos se celebran para ser cumplidos, por lo que la desidia, negligencia o desatención en el cumplimiento de las obligaciones surgidas por ministerio del contrato representa una evidente infracción a la ley contractual que, tal como acontece con la violación de la ley ordinaria, es refutado por el derecho. Ello es así, como quiera que *“(…) la rebeldía a acatar los deberes contractuales contradice la esencia misma del contrato, como fuente que es de las propias obligaciones insatisfechas, en tanto que deja a su acreedor, de un lado, vinculado al pacto, que pese al incumplimiento sigue vigente, y, de otro, impedido de obtener la contraprestación prevista a cambio de la suya (…)”*<sup>9</sup>

La respuesta del derecho a la hipótesis del incumplimiento de los contratos bilaterales encontró su lugar en la condición resolutoria tácita prevista en el artículo 1546 del Código Civil, entendida como una facultad legal prevista a favor del contratante cumplido mediante la cual puede deprecar la resolución o el cumplimiento del contrato, en uno y otro caso, con indemnización de perjuicios frente al contratante incumplido. Así lo tiene decantado en prolífica jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia al señalar que:

*“(…)*

*En el ámbito de los contratos bilaterales y en cuanto toca con la facultad legal que, según los términos del artículo 1546 del Código Civil, en ellos va implícita de obtener la resolución por incumplimiento, hoy en día se tiene por verdad sabida que es requisito indispensable para su buen suceso en un caso determinado, la fidelidad a sus compromisos observada por quien ejercita esa facultad habida cuenta que, como lo ha señalado la Corte, el contenido literal de aquél precepto basta para poner de manifiesto que el contratante incumplido utilizando el sistema de la condición resolutoria tácita, no puede pretender liberarse de las obligaciones que contrajo.*

*Es preciso entender, entonces, que no hay lugar a resolución de este linaje en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra en situación de incumplimiento jurídicamente relevante, (sic) lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía ha de estar por completo limpia de toda culpa, habiendo cumplido rigurosamente con sus obligaciones, al paso que sea la otra quien no haya hecho lo propio, de donde se sigue que “...el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación*

---

<sup>9</sup> CSJ. Sentencia SC 3366-2019 del 23 de agosto de 2.019. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

*para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor...”<sup>10</sup>*

De igual forma, el Código de Comercio en lo que concierne al régimen jurídico de los contratos y, específicamente, en materia de la acción resolutoria por incumplimiento de uno de los contratantes, fue consistente con los postulados previstos en el artículo 1546 del Código Civil, pues, a ese respecto, el artículo 870 dispone que: *“En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.”*

A ese respecto, SUESCÚN MELO señala con razón, que esta norma - el artículo 870 del C.Cio - *“(…) coincide plenamente con lo dispuesto en el artículo 1.546 del Código Civil, con la única diferencia de que en este último artículo se habla de indemnización de perjuicios en general, sin distinguir entre los compensatorios o moratorios. Sin embargo, esta no es una diferencia de fondo, pues, lógicamente, se llega en ambos regímenes: el comercial y el civil, a la misma conclusión en el sentido de que si el demandante opta por pedir la resolución tendrá derecho a demandar reparación por los perjuicios compensatorios, pues éstos reemplazan el objeto de la prestación incumplida. En cambio, si exige que se cumpla la obligación pactada sólo podrá pedir los perjuicios moratorios, esto es, los causados por el cumplimiento extemporáneo (...).”<sup>11</sup>*

Por otro lado, la jurisprudencia nacional en prolífica jurisprudencia ha precisado que los presupuestos fundamentales para el ejercicio de la acción resolutoria derivada de la condición resolutoria tácita corresponden a los siguientes, a saber: (i) La existencia de un contrato bilateral válido; (ii) que el demandante haya cumplido con la obligaciones que en virtud del contrato le corresponden o que, por lo menos, se haya allanado a cumplirlas y (iii) el incumplimiento del demandado de las obligaciones a su cargo.

En consecuencia, los preceptos contenidos en los artículos 1546 del Código Civil y 870 del Código de Comercio se ocupan de regular únicamente el supuesto de hecho consistente en el incumplimiento unilateral de los contratos bilaterales y sinalagnáticos. Su aplicación, luego entonces, se contrae, únicamente, a esa hipótesis.

### **3.1.2. EL MUTUO DISENSO.**

Como se expuso en precedencia, desde la perspectiva de la autonomía de la voluntad, el contrato surge a la vida jurídica por el concurso de la voluntad de los sujetos contratantes, quienes perfilan su formación, contenido y perfeccionamiento y, como es lógico, la convención resultante es entonces ley para las partes, queriéndose expresar con ello la fuerza vinculante del pacto.

En ese sentido, el efecto práctico del contrato radica precisamente en que las partes cumplan lo pactado, que concurren al respeto de la palabra dada y que las expectativas que genera el mismo no se vean defraudadas, tratándose entonces de preceptos que han sido así mismo acogidos por la Corte Suprema de Justicia al señalar que *“(…) los principios que gobiernan la dinámica contractual imponen a cada uno de los contratantes ligados por una convención bilateral, poner de su parte todos los medios a su alcance para cumplir sus respectivas obligaciones (...).”<sup>12</sup>*

Sin embargo, en el tráfico jurídico es común advertir situaciones en las cuales las relaciones de orden contractual no logran producir los efectos inicialmente pretendidos por los contratantes,

---

<sup>10</sup> CSJ. SC del 7 marzo del 2000, rad. N° 5319.

<sup>11</sup> SUESCÚN MELO, Jorge. Derecho privado. Estudios de derecho civil y comercial contemporáneo. Universidad de los Andes - Cámara de Comercio de Bogotá. Producción editorial: Departamento de Publicaciones Cámara de Comercio de Bogotá. 1.996. Pág. 46 - 47.

<sup>12</sup> CSJ, Sala de Negocios Generales. Sentencia 11 de marzo de 1.958.

cuando, precisamente, son los mismos intervinientes de esas relaciones jurídico-patrimoniales quienes optan por desistir de lo preliminarmente pactado. En ese sentido, la manifestación de la voluntad de los contratantes de dejar sin efectos el contrato es lo que en el tráfico jurídico se conoce como **mutuo disenso expreso**, que tanto la doctrina como la jurisprudencia han denominado *resciliación o distractus, contrarius actos, contrarius consensus* o *contrarius dissensus*, que naturalmente tiene sustento en el mismo postulado de la autonomía de la voluntad y en la ley contractual.

En efecto, tal mecanismo de desistimiento del negocio jurídico encuentra fundamento en el artículo 1.602 del Código Civil que permite a las partes extinguir sus efectos por mutuo acuerdo, así como lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 1625 del mismo estatuto normativo, cuyo tenor literal reza: *“Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula”*, siendo del caso mencionar que las expresiones “darla por nula” incorporadas en la redacción de esta última disposición es inexacta, en la medida en que los efectos de la nulidad sobre un negocio jurídico sólo pueden producirse por ministerio de la ley o mediante sentencia judicial, más no así por voluntad de las partes contratantes, pero, más allá del error en que incurrió el legislador en la redacción de la norma bajo examen, no se puede desconocer que su teleología radica, precisamente, en consagrar la alternativa legal de que desde en el ámbito de la libertad contractual asiste a los sujetos negociales para consentir en la extinción de las obligaciones emanadas del contrato.

En ese contexto, habrá de decirse entonces que *“el mutuo disenso es, en sustancia, un caso de retractación bilateral del contrato que se realiza mediante un nuevo contrato (solutorio o liberatorio) de contenido igual y contrario al del contrato originario y celebrado entre las mismas partes del contrato que ha de disolverse; por lo que debe revestir igual forma”*.<sup>13</sup>

Colofón de lo expuesto, es que el mutuo disenso expreso tiene como rasgo característico el concurso de la voluntad de los sujetos contratantes mediante el cual, por ministerio de un nuevo contrato, concuerdan en dejar sin efectos un contrato anterior.

Por otro lado, otra es la situación que se presenta cuando las partes contratantes incurren en un recíproco incumplimiento del contrato bilateral y sinalagnático, del cual no resulta factible deducir su voluntad de disolver el mismo por la vía del mutuo disenso expreso, puesto que como justamente lo señala FERNANDO CANOSA TORRADO, *“(…) una cosa es el incumplimiento de las partes y otra muy diferente el acuerdo de voluntades para disolver el contrato. El fenómeno es complejo, ya que cuando las partes incumplen recíprocamente sus obligaciones, no podemos afirmar que demuestren la más mínima intención de disolver un contrato por medio de la figura del mutuo disenso. Es así como el juzgador afronta el dilema de qué solución aplicar al caso del incumplimiento recíproco de las partes y, de manera especial, cuando sus obligaciones debían cumplirse simultáneamente (...)”*.

Es, precisamente, en ese contexto, en que surgió a la vida jurídica de la institución de raigambre jurisprudencial que conocemos como **mutuo disenso tácito**, que dio lugar a trascendentales fallos sobre la materia.

A ese respecto, en la sentencia del cinco (5) de noviembre de 1979, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia fue enfática en establecer que el artículo 1.546 del Código Civil diáfananamente estatuye que el único titular de la acción resolutoria es el contratante cumplido o el que se ha allanado a cumplir con las obligaciones a su cargo y, por el aspecto pasivo, que la mencionada acción debía ser dirigida contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para deprecar el aniquilamiento de la convención se afianza en el cumplimiento del actor y en el incumplimiento del demandado, por lo que la acción resolutoria contenida en dicha disposición

---

<sup>13</sup> CANOSA TORRADO. Fernando. La resolución de los contratos, incumplimiento y mutuo disenso. Ediciones Doctrina y Ley. Tercera edición. 1.993. Pág. 93. Citando a ALESSANDRI RODRÍGUEZ.

no tiene cabida, ni puede ser ejercida con éxito, por cualquiera de los contratantes cuando se da el caso de incumplimiento recíproco de obligaciones simultáneas. En ese evento, la acción resolutoria, dijo la Corte, no ha nacido para ninguno de los contratantes. Y luego de preguntarse sobre cuál era el correctivo jurídico aplicable al particular, sostuvo que:

“(...)

*Así como el contrato surge de un concurso de voluntades, los mismos contratantes, como norma general, pueden, mediante mutuo consentimiento, dejarlos sin efecto, pues según el artículo 1602 del Código Civil, - todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales-. Del texto de este ordenamiento se desprende que, si bien toda relación contractual vincula vigorosamente a sus participantes, no es óbice para que la convención celebrada quede sin efectos, ora por acuerdo de las partes, ya por los motivos previstos en la ley.*

*La primera forma de disolución del contrato autorizada por la ley, que otros denominan mutuo disenso, resciliación o distrato contractual, es la prerrogativa que asiste a las partes, fundada en la autonomía de la voluntad, para deshacer y desligarse del contrato entre ellas celebrado. Fundándose en el mismo principio, pueden mutuamente extinguir sus obligaciones, tal como lo señala el primer inciso del art. 1625 del C.C., en cuanto dice que toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.*

*La disolución del contrato por mutuo disenso puede provenir de un consentimiento expreso o también tácito. La primera forma no requiere de intervención judicial, como quiera que la disolución se produce por el acuerdo expreso; en cambio la segunda forma si requiere de decisión judicial. Esta última forma de disolver el contrato se da ante la recíproca y simultánea inexecución o incumplimiento de las partes con sus obligaciones contractuales, pues la conducta reiterada de los contratantes de alejarse del cumplimiento oportuno de sus obligaciones, sólo puede considerarse y, por ende, traducirse, como una manifestación clara de anotar el vínculo contractual.*

*En efecto, si los contratantes al celebrar la convención lo hacen inspirados en el cumplimiento mutuo de las obligaciones nacidas en ella, la posición tozuda y recíproca de las partes de incumplir con sus obligaciones exterioriza un mutuo disenso de aniquilamiento de la relación contractual. Esto es así, porque no es propósito de la ley mantener indefinidamente atados a los contratantes cuyo comportamiento, respecto de la ejecución de las obligaciones, solo es indicativo de desistimiento mutuo del contrato.*

(...)

*La jurisprudencia de la Corte, en este preciso punto, es la de que “para que pueda declararse desistido el contrato por mutuo disenso tácito requiérase que el comportamiento de ambos contratantes, frente al incumplimiento de sus obligaciones, pueda naturalmente deducirse que su implícito y recíproco querer es el de no ejecutar el contrato, el no llevarlo a cabo. No basta pues el recíproco incumplimiento, sino que es menester que los actos u omisiones en que consiste la inexecución sean expresivos, tácita o expresamente de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato (...)” (negritas fuera de texto).*

En ese orden de ideas, el presupuesto fundamental del mutuo disenso tácito radica en que las conductas de los contratantes deben reflejar inequívocamente el no querer ejecutar el contrato.

Posteriormente, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha diciembre 7 de 1982, estableció una nueva postura frente al desistimiento tácito desde una interpretación del artículo

1609 del Código Civil. En dicha oportunidad, la decisión judicial partió por distinguir entre el incumplimiento del contrato imputable a las partes y el ánimo de disolver el mismo por mutuo acuerdo. Acto seguido, se ocupó de hacer un examen histórico de dicha disposición para resaltar la postura tradicional conforme a la cual excepción de contrato no cumplido únicamente podía ser aducida cuando una sola parte incumplía el contrato, puesto que el contratante incumplido carecía de derecho para ejercer la acción resolutoria o procurar el cumplimiento del contrato; luego, una vez precisadas las dimensiones de la disposición en cuestión, advirtió que si la causa de los contratos bilaterales es la obligación del otro, sus respectivas obligaciones quedaban sin causa por efecto del incumplimiento recíproco de los contratantes; todo lo cual le permitió concluir que en Colombia sí existe norma que consagra el fenómeno del mutuo incumplimiento y sin que ello implique la pérdida de la acción resolutoria o ejecutiva del contrato. Finalmente, decantó las diferencias entre el incumplimiento y la mora, para concluir que el mutuo disenso tácito tiene como efecto la resolución del contrato sin indemnización de perjuicios ni la cláusula penal. A ese respecto, dijo lo siguiente:

*“ La verdadera interpretación del artículo 1909 .- La Corte entra ahora a interpretar el artículo citado, que dice: “ En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allane a cumplirlo en forma y tiempo debidos.*

*La norma es de una claridad extraordinaria, como producto de la pluma maestra de don Andrés Bello. Con su simple lectura se encuentra su verdadero sentido. Que, si ambos contratantes han incumplido, ninguno de los dos está en mora. En parte alguna el artículo dice que en los contratos bilaterales los contratantes pierden la acción resolutoria o ejecutiva dejando de cumplir.*

*Si ambos han cumplido ninguno de los dos contratantes está en mora. ¿Qué es la mora? Es un incumplimiento calificado que produce ciertas consecuencias jurídicas. No todo incumplimiento produce mora; pero sí toda mora supone un incumplimiento. Los efectos del incumplimiento son unos, los de la mora son otros. En consecuencia, lo que el artículo 1609 dice es que en los contratos bilaterales si ambos han incumplido, de ninguno se podrá predicar los efectos que surgen de la mora, únicamente se les pueden aplicar los efectos propios del incumplimiento. ¿Cuáles son los efectos de la mora? Tres, a saber: 1) Permite cobrar perjuicios (C.C., arts. 1610 y 1615). 2) Hace exigible la cláusula penal (C.C. arts. 1594 y 1595) y 3) Invierte el fenómeno de la carga del riesgo sobreviniente sobre la cosa debida (C.C. arts. 1731 y 1733). Es decir, en los contratos bilaterales, si ambos contratantes han incumplido, ninguno de los dos puede pedir perjuicios, ninguno de los dos puede exigir la cláusula penal y de ninguno de los dos se predicen las consecuencias específicas sobre el riesgo sobreviniente. Eso, y nada más, pero tampoco nada menos, es lo que dice el artículo 1609. Entonces, surge el gran interrogante. ¿Se puede exigir judicialmente el cumplimiento de una obligación si el deudor no está en mora? Obvio que sí. La exigibilidad surge del incumplimiento, no de la mora. Ello es claro. Pero si alguna duda quedara sobre el particular, la despeja el artículo 1594 del Código Civil, que dice: “Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena sino sólo lo obligación principal..” ¿Puede quedar alguna duda? Antes de constituirse el deudor en mora el acreedor puede demandar la obligación principal, pero no puede demandar la pena.*

*En los contratos bilaterales, cuando ambos han incumplido, ninguno está en mora. Pero ambos pueden, a su arbitrio, demandar la obligación principal, sin cláusula penal y sin indemnización de perjuicios. Y obviamente pueden pedir la resolución, también sin indemnización de perjuicios. Este es el verdadero y único sentido del artículo 1609. Se evita, con la interpretación de esa norma, el estancamiento de los contratos que conduce a tremendas injusticias y que, para evitarlos, llevó a la Corte, con ese sano propósito, a crear la figura de la resolución por mutuo disenso tácito, que como quedó anteriormente*

*expuesto, es inaplicable frente a un litigante que se opone abiertamente a la resolución deprecada, como ha ocurrido con el demandado en este proceso.*

(...)

*Las acciones alternativas del artículo 1546 con o sin indemnización de perjuicios. Es importante también hacer una interpretación del artículo citado, por cuanto a primera vista esa norma parece consagrar las acciones alternativas de resolución o ejecución exclusivamente para el contratante que ha cumplido. Ciertamente la norma en comento está regulando el fenómeno del incumplimiento de uno y del incumplimiento de otro. Pero lo que hay que observar es que el artículo 1546 consagra la resolución o la ejecución del contrato con indemnización de perjuicios. Cuando se trata del incumplimiento de ambos contratantes, la norma que debe aplicarse es el artículo 1609, según el cual ninguno está en mora, lo cual implica que de ninguno se puede predicar que deba perjuicios, toda vez que el artículo 1615 establece que se debe la indemnización de perjuicios desde que el deudor se ha constituido en mora... Como ninguno está en mora, ninguno debe perjuicios. Igual debe predicarse según el artículo 1594 de la cláusula penal.*

*Corolario de lo anterior es que hay lugar a dos formas de resolución o ejecución de los contratos bilaterales, a saber: a) Cuando uno solo incumple y el otro sí cumple. En tal evento hay lugar a la resolución o ejecución con indemnización de perjuicios y b) Cuando ambos contratantes incumplen, caso en el cual también hay lugar a la resolución o ejecución, pero sin indemnización de perjuicios y sin que haya lugar a condena en perjuicios o cláusula penal". (Negrillas fuera de texto).*

En consecuencia, es el artículo 1.609 del Código Civil el que regula el fenómeno del incumplimiento recíproco de las obligaciones del contrato, con lo cual se finiquitó la interpretación tradicional conforme a la cual el contrato no cumplido correspondía a una excepción total, concibiendo a partir del citado pronunciamiento en una excepción de carácter parcial, mediante la cual se abre la posibilidad de optar por la resolución o el cumplimiento del contrato, sin que haya lugar al reconocimiento de los efectos de la mora, esto es, la exigibilidad de perjuicios y la cláusula penal.

Posteriormente, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de julio de 1.985 se apartó de la interpretación contenida en la sentencia del 7 de diciembre de 1.982, para retomar la tesis por hoy vigente de concebir la hipótesis del contrato no cumplido como una excepción total; así mismo, precisó las diferencias entre la solicitud de indemnización de perjuicios por causa de la resolución del contrato y la alternativa de anotar el mismo sin perjuicios, para dejar claro que la primera hipótesis se sustenta en los artículos 1.546 y 1.609 del Código Civil de cara al incumplimiento la mora imputable a uno de los contratantes; y, la segunda hipótesis, esto es, cuando no hay perjuicios, corresponde a la que se afianza en los artículos 1.602 y 1.625 de la misma codificación. Dijo en esa oportunidad la Corte:

(...)

*El mutuo disenso tácito no tiene una regulación orgánica en el Código Civil, que permita determinar sus efectos o la forma de llegar al aniquilamiento del negocio jurídico. Tan solo queda abierta la regla general de la disolución del nexo jurídico creado. Empero, ante ese vacío normativo, no se pueden dejar sin solución aquellas situaciones que dan a comprender un abandono recíproco de las prestaciones. El esfuerzo que se haga por darle una aplicación tiene que consultar la realidad jurídica del país y, en particular, la conveniencia del tráfico, porque si se celebra un contrato es para cumplirlo; pero si, en el evento del comportamiento posterior de los contratantes, se da a entender lo contrario, no puede quedar estancado, sino que requiere la intervención del Juez, a falta de una fórmula especial.*

(...) *¿Y cómo se ha de alcanzar, entonces, la intervención judicial? Hay que pensar que no es el artículo 1546 el que confía su preceptiva para encontrar la solución, porque este texto legal gobierna de manera concreta la forma sustancial de liberarse del negocio como corolario de que el que no cumple le permite al otro demandar la destrucción del vínculo, con la exigencia de los perjuicios. El incumplimiento de un contratante legitima la pretensión de resolución, por eso, el instituto de la resolución, consagrado en el artículo 1546, no puede aplicarse a los casos de incumplimiento recíproco, que supone un desinterés por mantener las consecuencias del contrato.*

*Es que el artículo 1546 está montado sobre la base de que si un contratante contraviene lo pactado da derecho para instar la resolución o el cumplimiento: ¿y a quién le concede esa facultad? Sencillamente al otro contratante que ha aportado una conducta jurídica, esto es, de parte cumpliente. No cabe duda alguna, que la acción alternativa que enuncia la norma en comento sólo se ofrece para el contratante que ha observado, dentro de marco negocial o legal, las obligaciones a su cargo. Por esa misma razón se permite, como consecuencia inevitable, que se reclamen los perjuicios, a manera de compensación por los menoscabos patrimoniales que se derivan de la inobtención de los resultados. Es la función equilibradora de la resolución que se entiende en beneficio del que ha cumplido.*

(...) *Cuando se dan las circunstancias de desatención, recíprocamente imputables a ambas partes, deberá acudir al artículo 1602 en cuanto previene que un contrato pueda invalidarse o, mejor, disolverse por el consentimiento mutuo; esto es, para convenir que cuando se ofrece el incumplimiento recíproco, por las conductas negativas de los contratantes, pueda alguna de ellas, no permanecer vinculada a un negocio. Entonces, las prestaciones, contenido propio del contrato, deben ser atendidas en su dimensión exacta, para volver las cosas a la situación anterior. Si el mutuo disenso quedare excluido de cualquier intervención judicial, haría difícil que las prestaciones se restituyeran recíprocamente, con el mantenimiento de un negocio en que las partes han dado muestra de todo lo contrario; de no conservarlo, de deshacerlo. Así, pues, se ha de encontrar el camino para que el contrato se disuelva por los medios judiciales*

(...)

(...) *Por otro lado, la excepción de contrato no cumplido surge, en un primer momento, como una defensa indiscartable e indiscutible en el campo de aspiración de la ejecución plena de un negocio. De ahí que se diga que en los contratos bilaterales ninguna de las partes esté en mora dejando de cumplir lo pactado mientras el otro no lo cumpla o se allane a cumplirlo. Sostener que el artículo 1609 hace posible que el artículo 1546 adquiera aplicación para las situaciones de incumplimiento correlativo es cuestión diferente. Una cosa es que ante la no concurrencia de la mora no se pueda reclamar más allá de lo que se obtiene de las conductas antijurídicas recíprocas y otra la de afirmar que se puede destruir el vínculo jurídico o exigir el cumplimiento, sin perjuicios, que se excluyen por razones de la misma convergente mora, puesto que el interés de la prestación, propio del acreedor, no encuentra respuesta positiva por las desatenciones mutuas. En otras palabras no sirve el artículo 1609 de argumento para disciplinar la resolución de un contrato que es incumplido por las partes, puesto que, como ya se dijo y con apoyo en el artículo 1546, solo se confiere al contratante cumpliente frente al incumplidor, salvo en aquellos casos de contratos con obligaciones no simultáneas (...)*<sup>14</sup>. (Negrillas fuera de texto).

Por último, en pronunciamiento más reciente, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil - mediante sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2019, se pronunció nuevamente sobre el incumplimiento de los contratos bilaterales y las hipótesis de su regulación. En dicha

<sup>14</sup> CSJ, SC del 16 de julio de 1985. M.P. José Alejandro Bonivento Fernández.



providencia resaltó, preliminarmente, que el incumplimiento recíproco del contrato es un asunto que no está regulado en el artículo 1.546 del Código Civil como de vieja data lo ha sostenido dicha Corporación Judicial, pero que la jurisprudencia “(...) *se desvió impropiamente para servir de apoyo a la tesis de que en frente del incumplimiento recíproco, no hay lugar a la resolución del contrato, pues ninguno de los contratantes ostenta legitimación para elevar tal reclamación, habida cuenta que la norma en cuestión, concede dicha acción solamente a la parte que cumplió o que se allanó hacerlo (...)*” como se sostuvo en las sentencias del 9 de junio de 1.971 y 16 de junio de 1.985, por lo que indicó que tal hipótesis - el incumplimiento recíproco- al no estar regulada en nuestro ordenamiento jurídico constituye un vacío legal que da lugar a la aplicación del artículo 8º de la Ley 153 de 1.887 conforme a la cual “*Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.*”

En ese sentido, con la finalidad de determinar el régimen jurídico que por analogía debe ser aplicado al caso del incumplimiento recíproco de un contrato sinalagmático, precisó que desde la perspectiva del artículo 1.602 del Código Civil “(...) *el incumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato por parte de quienes lo celebraron, constituye la más significativa afrenta al mismo y, por ende, corresponde a un comportamiento que, como en todos los casos de infracción de la ley, debe sancionarse, previsión que a más de propender por impedir la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.*”

En ese sentido, con la finalidad de determinar el régimen jurídico que por analogía debe ser aplicado al caso del incumplimiento recíproco de un contrato sinalagmático, precisó que desde la perspectiva del artículo 1.602 del Código Civil “(...) *el incumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato por parte de quienes lo celebraron, constituye la más significativa afrenta al mismo y, por ende, corresponde a un comportamiento que, como en todos los casos de infracción de la ley, debe sancionarse, previsión que a más de propender por impedir la generalización de ese tipo de conductas, busca forzar la satisfacción del interés del extremo inocente o que se restablezcan, en lo posible, las condiciones que existían antes del pacto.(...)*”, por lo que acto seguido, estimó pertinente considerar y remitirse a las sanciones previstas por el legislador en el Código Civil y en el Código Comercio para los casos de incumplimiento contractual y que, a título de ejemplo, enunció los casos previstos en los contratos de compraventa y arrendamiento civil y en los contratos de suministro y hospedaje mercantiles<sup>15</sup>, con lo cual esa Corporación coligió “(...) *que como reacción a los casos de incumplimiento contractual, el legislador previó la resolución o la terminación del contrato, mecanismos que al tiempo de constituir la sanción para reprimir tal infracción, se erigen en el instrumento a través del cual se provee sobre la extinción del nexo convencional y se conjura la injusticia que, como consecuencia de dicha omisión, sobreviene al contrato y a quienes lo celebraron, en tanto que los*

---

<sup>15</sup> En este específico punto, la sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2.019 se enuncian como hipótesis de incumplimiento previstos por el legislador los siguientes: “(...) *en la compraventa, el incumplimiento de la entrega (art. 1882, C.C.), la desatención de la cabida del predio (art. 1888 ib.) y el no pago del precio (art. 1930 ib.), otorgan al contratante inocente la posibilidad de resolver el contrato con indemnización de perjuicios.*

*En tratándose del contrato de arrendamiento, la imposibilidad de entregar la cosa arrendada (art. 1983, C.C.) o el retardo en hacerlo (art. 1984, ib.), habilita al arrendatario a desistir del contrato y al resarcimiento del daño ocasionado. A su turno, el no pago de la renta (arts. 2000 y 2003, ib.), el indebido uso del bien objeto del negocio (art. 1996, ib.), o el incumplimiento de la obligación de conservarlo (art. 1997, ib.), permite al arrendador optar por la terminación<sup>6</sup> del acuerdo y/o por la reparación de los perjuicios.*

*El incumplimiento grave de las prestaciones derivadas del contrato de suministro, da derecho a la parte afectada de solicitar su terminación con la correspondiente indemnización de perjuicios (art. 973, C. de Co.).*

*El no pago del valor del hospedaje, permite la terminación del respectivo contrato (art. 1202, num. 3º, ib.).”*

*despoja del deber de cumplirlo y, cuando ello es pertinente, les brinda la posibilidad de retraer los actos que en desarrollo del acuerdo hubieren verificado, v.gr. el pago de dinero o la entrega de bienes. (...)*". (Negritas fuera de texto).

En consecuencia de lo anterior, en dicha providencia se concluyó que ante los casos de insatisfacción de las obligaciones emanadas de un contrato bilateral por ambos extremos de la relación negocial, resulta aplicable la institución jurídica de la resolución como sanción y como medida de recomposición del equilibrio perdido, sin perjuicio de su cumplimiento forzado en aquellos casos en los que así lo demande cualquiera de las partes. A ese respecto, dijo en esa oportunidad la Corte:

*"(...) Así las cosas, son premisas para la aplicación analógica que se busca, en primer lugar, que el artículo 1546 del Código Civil, regulativo del caso más próximo al incumplimiento recíproco de las obligaciones de un contrato bilateral, esto es, la insatisfacción proveniente de una sola de las partes, prevé como solución, al lado del cumplimiento forzado, la resolución del respectivo contrato; y, en segundo lugar, que en el precitado ordenamiento jurídico, subyace la idea de que frente a toda sustracción de atender los deberes que surgen de un acuerdo de voluntades, se impone la extinción del correspondiente vínculo jurídico.*

*(...) De esos presupuestos se concluye que en la hipótesis que ocupa la atención de la Corte, se reitera, la insatisfacción de las obligaciones establecidas en un contrato bilateral por parte de los dos extremos de la convención, también es aplicable la resolución del contrato, sin perjuicio, claro está, de su cumplimiento forzado, según lo reclame una cualquiera de las partes.*

*(...) Esa visión, tanto del reducido marco de aplicación del artículo 1546 del Código Civil, como del régimen disciplinante del incumplimiento recíproco de las obligaciones sinalagmáticas, exige modificar el criterio actual de la Sala, conforme al cual, en la referida hipótesis fáctica, no hay lugar a la acción resolutoria del contrato.*

*Tal aserto, no puede mantenerse en pie, en tanto que está soportado, precisamente, en la referida norma y en que ella únicamente otorga el camino de la resolución, al contratante cumplido o que se allanó a atender sus deberes, mandato que al no comprender el supuesto del incumplimiento bilateral, no es utilizable para solucionarlo.*

*Dicho planteamiento, como igualmente ya se puntualizó, sólo es predicable en cuanto hace a la acción resolutoria propuesta en virtud del incumplimiento unilateral, caso en el cual la legitimidad del accionante está dada únicamente al contratante diligente que honró sus compromisos negociales o que se allanó a ello, toda vez que ese es el alcance que ostenta el ya tantas veces citado artículo 1546 del Código Civil.*

*Empero, si del incumplimiento bilateral se trata, no cabe tal reparo, habida cuenta que la acción resolutoria que en esa situación procede, según viene de averiguarse, no es la prevista en la anotada norma, sino la que se deriva de un supuesto completamente diferente, como es la desatención de ambos contratantes, hipótesis en la que mal podría exigirse que el actor, que ha de ser, como ya se dijo, uno cualquiera de ellos, es decir, uno de los incumplidores, no se encuentre en estado de inexecución contractual.*

*(...) "*

Y, finalmente la Corte concluyó que:

*“(...)*

*En orden de lo expuesto, es necesario puntualizar que cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido.*

*(...) En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem.*

*(...) La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales.*

*(...) Ahora bien, cuando a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea, demandar la disolución del pacto por mutuo disenso tácito, temática en relación con la cual basta aquí con refrendar toda la elaboración jurisprudencial desarrollada por la Corte a través de los años. (Negrilla fuera de texto)*

En reciente jurisprudencia, la SC 1662 de Julio 5 de 2019, se estableció que la resolución del contrato ostenta la calidad de sanción, la cual será, en adelante, la consecuencia del Como colofón de lo anteriormente expuesto, emergen las siguientes conclusiones:

- (i) La pretensión de resolución del contrato o de su cumplimiento, con indemnización de perjuicios, sólo puede ser deprecada por el contratante que ha cumplido con sus obligaciones respecto del contratante incumplido;
- (ii) Los fundamentos legales de la resolución del contrato con indemnización de perjuicios están en lo dispuesto en los artículos 1.546 del Código Civil y el artículo 870 del Código de Comercio;
- (iii) El mutuo disenso expreso corresponde a una prerrogativa de carácter legal que asiste a las partes intervinientes en una determinada relación jurídica patrimonial en cuya virtud y en el ámbito de la autonomía de la voluntad, pueden deshacerse y desligarse del contrato, extinguiendo mutuamente sus obligaciones y que no requiere intervención judicial.
- (iv) El fundamento del mutuo disenso expreso se encuentra previsto en los artículos 1.602 y 1.625 del Código Civil;
- (v) El mutuo disenso tácito es una institución de raigambre jurisprudencial conforme a la cual la resolución de contrato se produce por causa del recíproco y simultáneo incumplimiento de las obligaciones imputable a las partes contratantes; de manera que la conducta reiterada de alejarse por completo del oportuno cumplimiento de sus compromisos sólo puede considerarse y, por ende traducirse, en una manifestación inequívoca de su voluntad de anotar el vínculo contractual, todo lo cual requiere de intervención judicial.
- (vi) El incumplimiento recíproco de las obligaciones emanadas de un contrato bilateral por ambos extremos de la relación convencional es una hipótesis de incumplimiento que no se encuentra prevista en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que tal situación comporta un vacío legal que debe ser suplido desde la perspectiva de la analogía - art. 8º ley 153 de 1.887, con el objeto de deducir los efectos resolutorios del contrato desde la aplicación analógica del precepto contenido en el art. 1546 del Código Civil y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual en el Código Civil y en el Código de Comercio (870), lo cual permite concluir que, en tales hipótesis, cualquiera de los contratantes incumplidos puede demandar la resolución del contrato o, incluso, el cumplimiento forzado del mismo, pero sin que sea dable reclamar y, menos aún, reconocer, la indemnización de perjuicios y la cláusula penal.
- (vii) Como quiera que las diversas acciones - la resolución o el cumplimiento forzado- se fundamentan en el recíproco incumplimiento del contrato, se descarta en consecuencia toda posibilidad de éxito de la excepción de contrato no cumplido.
- (viii) Finalmente, si además del incumplimiento recíproco del contrato sinalagmático, la conducta de los contratantes incumplidos permite deducir su voluntad inequívoca de abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos está legitimado para promover judicialmente la disolución del contrato por causa del mutuo disenso tácito, sin perjuicio de las acciones alternativas indicadas en el punto anterior.

Expuesto lo anterior, a continuación, se analizará el contrato celebrado por las partes, se analizarán las prestaciones a las que se obligaron las partes y se abordará el análisis exhaustivo y profundo de las pretensiones de las demandas principal y reconvenición y de los medios exceptivos **formulados**

para enervarlas, contrastándolas con el acervo probatorio, a través de la aplicación de las reglas de la sana crítica en el examen probatorio

### **3.2. ANALISIS SOBRE LAS PRESTACIONES A CARGO DE LAS PARTES Y SU CUMPLIMIENTO DENTRO DEL CONTRATO CELEBRADO ENTRE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA Y LA SOCIEDAD CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.**

Para efectos de analizar el contrato objeto de litigio, es importante resaltar algunos aspectos que se hacen relevantes en la discusión jurídica de fondo que se debate ante la instancia arbitral. Estos aspectos son los siguientes:

Las partes celebraron un contrato que se suscribió el 1º de febrero del año 2016<sup>16</sup>, pero cuya ejecución empezó el 25 de enero<sup>17</sup> en el cual la Convocada fungía como Contratante y la Convocante como Contratista.

Las partes durante el proceso han aceptado expresamente el contrato y han acogido todo su contenido.

El objeto contractual se circunscribió a:

*“LA CONTRATISTA se obliga para con LA CONTRATANTE a prestar los servicios de manejo integrales de:*

- a) Cafetería piso 1 y el restaurante piso 8, ubicados en la Sede 4, de la Carrera 13 con Calle 47 esquina nororiental, de propiedad de LA CONTRATANTE.*
- b) Centro de Convenciones ubicado en segundo piso de la dirección anterior, de propiedad de LA CONTRATANTE.”*

**3.2.1.** En el párrafo primero de la cláusula primera establecieron que las obligaciones de LA CONTRATISTA eran las siguientes:

- 1. Custodiar las mercancías, mobiliario, equipos y en general todos los elementos recibidos para realizar la labor encomendada, de conformidad con el inventario suscrito por las partes y que forma parte integrante del presente contrato;*
- 2. Establecer un Fondo de Reposición dentro de los costos, dedicado exclusivamente a la reposición de bienes y enseres de las cafeterías y del Centro de Convenciones, mínimo del 2% sobre los ingresos brutos mensuales, de propiedad de LA CONTRATANTE.*
- 3. Elaboración y presentación de presupuestos correspondientes;*
- 4. Negociar y contratar los insumos a que haya lugar, para desarrollar la labor encomendada;*
- 5. Prestar los servicios de preparación y venta de alimentos dentro de los horarios establecidos por LA CONTRATANTE.*
- 6. Cumplir con las normas de salud ocupacional y seguridad industrial para la prestación del servicio;*
- 7. Presentar las facturas de cobro correspondientes a los gastos reembolsables y el valor del servicio de conformidad con lo pactado en las Cláusulas Cuarta y Quinta de este contrato.*
- 8. Realizar el mantenimiento preventivo de los equipos y en general de los elementos entregados como inventario para prestar el servicio;*
- 9. Mantener en perfecto estado de limpieza y funcionamiento las áreas utilizadas para la prestación del servicio.*
- 10. Presentar informes de actividades, presupuesto y de resultados mínimo una vez al mes.*

---

<sup>16</sup> Cuaderno de pruebas folio 1 a 5.

<sup>17</sup> Según relatan en sus declaraciones Yaneth Zuñiga Prieto y Alejandro Morales González.

3.2.2. En el párrafo segundo de la cláusula segunda, la Universidad Católica, frente al Centro de Convenciones, *“se reserva el control del mismo y además, el uso exclusivo en las fechas y condiciones que se indicarán en anexo bimestral que forma parte del presente contrato”*.

3.2.3. En el párrafo tercero de la cláusula segunda, las partes se comprometieron a *“elaborar un Reglamento para el uso y tarifas a terceros del Centro de Convenciones, en el cual quedará establecido que por ningún motivo se permitirá el ingreso de bebidas o comidas al mismo y a constituir un comité integrado por sendos representantes designados por cada parte, para efectos de hacer seguimiento y velar por el cumplimiento del reglamento y del presente contrato.”*

3.2.4. En la cláusula cuarta del contrato suscrito se pactó que *“Por la debida ejecución a satisfacción de todos los servicios objeto de este contrato LA CONTRATANTE pagará a LA CONTRATISTA el treinta por ciento (30%) de la utilidad operacional.”*

3.2.5. Por su parte en la cláusula Sexta del Contrato se pactaron obligaciones específicas de la Universidad a saber:

1. *“Suministrar las instalaciones de su propiedad, adecuadas especialmente para la prestación del servicio, ubicadas en los pisos 1,2 y 8 de la Sede 4.*
2. *Suministrar las mesas, sillas, cocina debidamente equipada, equipos, muebles, útiles, vajilla, cubiertos y todo el menaje necesario para el funcionamiento, de conformidad con el inventario actual que hace parte del presente contrato. Todo lo anterior se entrega en comodato.*
3. *Efectuar las reparaciones del inmueble, de los muebles y reponer los elementos que dejen de funcionar por haber cumplido su vida útil o por causas no imputables a LA CONTRATISTA. Todo esto con cargo al Fondo de Reposición.”*

3.2.6. En la cláusula Séptima del contrato se pactó una duración de dos años a partir de la suscripción del mismo.

3.2.7. En cuanto a causales de terminación en el literal b) de la cláusula octava se pactó:

b) *Por incumplimiento de cualquiera de las obligaciones derivadas del mismo, para lo cual la parte cumplida podrá darlo por terminado inmediatamente mediante comunicación escrita dirigida a la otra parte en la que se informe el incumplimiento y la terminación.*

3.2.8. En la cláusula Décima Segunda se establecieron los seguros que debía constituir CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., así:

*“a) Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual, que incluya el amparo por envenenamiento de alimentos, por un monto fijo inicial de SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE.- (\$600.000.000.oo.), con una vigencia igual al presente contrato y cuatro (4) meses más. B) De pago de prestaciones sociales: Por un monto igual a SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE.- (\$600.000.000.oo.), con una vigencia igual al presente contrato y tres (3) años más. En caso de prórroga las Pólizas se actualizarán y mantendrán vigentes.”*

3.2.9. Por último en la cláusula Décima Tercera del contrato suscrito se pactó la Cláusula Compromisoria, que le ha dado Competencia a este Tribunal para dirimir el conflicto que se ha suscitado entre las partes.

Revisado el contrato suscrito, las Declaraciones de parte dadas al interior del Proceso, los testimonios rendidos, las peritaciones con los efectos que se les da en el presente Laudo y la prueba documental recogida, se tiene que, por un lado, **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE**

COLOMBIA entendió celebrar un contrato de Mandato<sup>18</sup> para la administración de la Cafetería y el Centro de Convenciones de su sede de la Carrera 13 con Calle 47 de la ciudad de Bogotá. Por su parte CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., entendió celebrar un Contrato de Cuentas en Participación para la explotación de dicha cafetería, el restaurante y el Centro de Convenciones<sup>19</sup>. No obstante lo anterior y las reservas mentales de cada una de las partes, estas no lograron plasmar en el contrato suscrito sus plenas intenciones particulares y es por ello que corresponde al Tribunal dilucidar el contrato, de conformidad con la literalidad del mismo, buscando darle los mayores efectos con base en la ejecución contractual por cada una de las partes y aplicando una interpretación complementaria, acudiendo al Principio de la Interpretación Integradora del Contrato, definido por Karl Larenz así:

*“La llamada “interpretación integradora del contrato” se diferencia de la interpretación de la declaración de voluntad aislada -también de cada uno de los contratantes- en que no busca, como esta, averiguar la significación -jurídicamente decisiva para el destinatario a quien va dirigida- de la expresión utilizada por el declarante o de sus palabras o forma de hablar, sino que representa el sentido, la conexión ideológica del contrato como creación intelectual objetiva e inteligible, norma vinculante desde ahora para ambas partes. En este se asemeja a la interpretación legal. No es decisiva, como en la interpretación de una declaración de voluntad recepticia, la posibilidad de comprensión por el destinatario de la declaración, sino su entendimiento por un crítico imparcial que piense objetivamente. No interesa en forma alguna averiguar lo que las partes “hubieren querido” si hubiesen previsto la cuestión -la llamada “voluntad hipotética de las partes”-, sino lo que en el contrato se contiene y de él puede deducirse por un interprete imparcial y razonable, desarrollado objetivamente conforme a su sentido y adecuadamente a su contenido ideológico.”<sup>20</sup>*

En este orden de ideas, el Tribunal asumirá el contrato como un acto jurídico de formación bilateral que regula una relación jurídica patrimonial entre las partes, de carácter mercantil -una de ellas es comerciante (art 22 Co de Co)- bilateral, oneroso, sinalagmático y conmutativo, a través del cual CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. administraría la Operación de la Cafetería, el

---

<sup>18</sup> Así lo declaró en su testimonio la Abogada Diana Janeth Guerra Moreno quien participó activamente en la formación de dicho acuerdo de voluntades: “Ese es más que todo como un mandato yo lo asimilaría desde mi punto de vista legal lo que pasa es que con todo el respeto que me merecen todos los colegas que están acá, yo tengo una manifestación que en Colombia existen tantos códigos como abogados, entonces como nuestra profesión es de interpretación, cada uno interpreta a su acomodo, a su conveniencia las cláusulas, lo enmarcaría entre una especie de mandato”; al preguntársele mas adelante expresó: “DR. MEDINA: Discúlpeme por el comentario, bien, usted afirmó que creía entonces que era un mandato cierto? SRA. GUERRA: Sí. DR. MEDINA: ¿Yo le pregunto si el contrato usted lo diseñó pensando que era un mandato o creyendo que era un mandato los efectos del contrato no se le deben transmitir al mandante, le pregunto el mandante quién es en ese mandato? SRA. GUERRA: Cafeterías y Eventos”.

<sup>19</sup> Así consta en las declaraciones de Alejandro Morales González y Diana Janeth Guerra Moreno: SR. MORALES: No, decía al principio de esta presentación, no sé cómo se dice jurídicamente, que yo lo asimilo a un contrato de cuentas en participación en el sentido de que en caso particular que nos atañe la Universidad su negocio es la educación, su forma es empezar a mirar cómo lograr ocupación para los salones de convenciones o explotar una cafetería” (...); (...) SRA. GUERRA: (...) vale la pena perdón que a veces a uno le falla la memoria cronológica dentro de todo el tema de discusión, llamémoslo discusión, pero de conversaciones porque no fue en ningún momento discusión con el señor Alejandro Morales respecto del contrato el previo a esa celebración, siempre tuvo la inquietud de celebrar un contrato de cuentas en participación, el manifestó algo de un contrato de cuentas en participación. Esa fue en una reunión que tuvimos en mi oficina si acabo de demostrar y el señor Morales saque el Código de Comercio si mi memoria no me falla porque nunca para eso los códigos están escritos y no suelo tener de memoria los artículos, pero el doctor Medina que sé que es ilustre maestro comercial, creo que es el artículo 507 del Código Comercio que habla de los requisitos para celebrar el contrato de cuentas en participación y los requisitos dicen que es un contrato que se celebra entre dos personas jurídicas o dos personas que tengan la calidad de comerciante. Entonces le leí el artículo al señor Morales y le dije don Alejandro esto no es posible porque la universidad no es ningún comerciante lo cual el aceptó y cordialmente me dijo que tenía toda la razón, eso es básicamente así un relato sucinto de lo que ha sucedido de allá acá.

<sup>20</sup> Derecho de Obligaciones Tomo I. Karl Larenz, Madrid 1958. Editorial Revista de Derecho Privado. Pags. 118 y 119

Restaurante y el Centro de Convenciones de **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** con el propósito de repartir utilidades de la Operación en un 30% para el Administrador y el 70% para la Universidad, propietaria de todos los bienes objeto del contrato. La Universidad se reservó el Control del Centro de Convenciones y el uso exclusivo en fechas determinadas, más no el uso exclusivo absoluto<sup>21</sup>. Para la ejecución del contrato las partes debían elaborar un reglamento de tarifas a terceros para el uso del Centro de Convenciones y además debían integrar un Comité con representantes de cada uno para hacer seguimiento y velar por el cumplimiento del reglamento<sup>22</sup>.

### 3.3. OBLIGACIONES A CARGO DE CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.

Dado que ambas partes pretenden de manera principal que se declare el incumplimiento del contrato por su contraparte, en atención a la discusión procesal que dimana del resto de las pretensiones y su cadena de formulación y, teniendo en cuenta el material probatorio que compone el acervo procesal, se pasará a estudiar el cumplimiento de las obligaciones por cada una de las partes a saber:

1. *Custodiar las mercancías, mobiliario, equipos y en general todos los elementos recibidos para realizar la labor encomendada, de conformidad con el inventario suscrito por las partes y que forma parte integrante del presente contrato;*

Se cumplió parcialmente, pues existe prueba documental y testimonial en el proceso que indica que, al momento de la devolución de los inventarios como consecuencia de la terminación del contrato, hubo bienes recibidos en mal estado<sup>23</sup> y hay declaraciones de testigos<sup>24</sup> a quienes les

---

21 Así consta en el párrafo segundo de la cláusula primera del contrato.

22 Ídem, párrafo tercero.

23 Cfr. Cuadro visible a folio 203, vuelto, del cuaderno de pruebas.

24 El testigo LUIS FABIO SERRANO AVILA manifiesta que: "(...) Y también en una ocasión se le prestó el auditorio para un evento muy importante de ellos y uno de los empleados de ellos, uno que era como de audiovisuales vio del video wall que es cuatro pantallas grandes y cogió una pantalla y como que la dobló así y pum la partió y entonces él mismo se entró a hablar con el encargado del evento y le dijo mire uno de sus técnicos dañó el video wall y nos dimos cuenta que no fueron ellos, fue el técnico del centro de convenciones de ellos, entonces eso quedó ahí con el mal gusto que ellos no utilizaran bien los bienes que tiene la Universidad para el desarrollo de las actividades". (...) "DR. ROA: ¿Entonces en ese sentido especifique claramente qué elemento claramente fue el dañado y si Cafeterías y Eventos le reembolso el valor del mismo o reparó el implemento? SR. SERRANO: Yo se lo dije hace un momento que pena doctor con usted, es un video wall que son de 4 pantallas grandes que forman un cuadrado grande y un video wall se saca una pantalla y se acomoda o se meta, el señor ese de la cafetería, el encargado del sonido propio de la cafetería, llegó y lo manipuló mal y lo quebró, quebró la pantalla y en ese tiempo yo me acuerdo que eso valía más o menos \$10 millones creo que valía, se les hizo el reclamo a ellos y todo y eso pasó allá y yo creo que no lo pagaron, no lo pagaron. (...) "DR. CALDERÓN: ¿Le consta a usted si siguió funcionando ese video wall que está mencionando? SR. SERRANO: La Universidad compró hace poco esa pantalla digamos porque se requiere siempre que hay eventos, se requiere que la persona que va allá al evento poner su propaganda, sus afiches ahí y todo y que sea pues lo que están presentando, entonces se veía 3 pantallas ahí y no una dañada, entonces la Universidad la compró". La Señora ADA VERÓNICA ARBELÁEZ CAMARGO, expresó que: "(...) "Dentro de las actividades que hicieron en esta empresa hubo un daño de un video wall que es un monitor, un video wall se compone de 4 monitores y se dañó el inferior de la parte izquierda, tengo entendido porque me lo comentó el señor Pedro Pulido que en ese momento era la persona que estaba trabajando allí, como gerenciando el lugar que lo había dañado un empleado de ellos, pero el monitor nunca lo repusieron. Tanto fue que ellos nos pidieron a nosotros hacer efectiva la póliza de seguros de la universidad y pues no estábamos de acuerdo en hacerlo y yo personalmente escribí el correo diciéndole que eso no se iba a hacer, que si estaba en uso y manejo de ellos, ellos tenían que responder por el monitor, el monitor se compró posterior, pero lo compró ya la universidad cuando ya no teníamos digamos actividades con Cafeterías y Eventos. En ese momento ese monitor costaba un aproximado de casi 15 millones de pesos e instalado, digamos que hasta ahí es básicamente las situaciones puntuales que yo he trabajado con ellos". El testigo EDGAR GÓMEZ ORTIZ, expresó en su deposición que: "DR. ROA: ¿Sabe algo del fondo de reposición que se estableció en el contrato? SR. GÓMEZ: Sé que estaba en el contrato, pero yo nunca lo conocí tampoco, no creo que ni se creó, en el fondo de reposición en teoría ahí yo me enteré que debería existir hubo un incidente con un video wall con una pantalla grande que hay, porque se dañó, se rompió, el hecho es que se comprobó que había sido un funcionario de Cafeterías. Entonces se intentó o se propuso por parte de Cafeterías si nosotros lo podíamos pagar o podíamos hacer uso de la póliza de la universidad para pagar ese video wall a lo cual obviamente nos negamos



consta que una de las personas que trabajaba para Cafeterías y Eventos GMH, dañó una pantalla del Video Wall. Incluso Cafeterías y Eventos GMH pretendió que se afectaran las pólizas de seguro de la Universidad para reparar un daño causado por ellos, situación a la cual justamente se negó la Universidad.

2. *Establecer un Fondo de Reposición dentro de los costos, dedicado exclusivamente a la reposición de bienes y enseres de las cafeterías y del Centro de Convenciones, mínimo del 2% sobre los ingresos brutos mensuales, de propiedad de LA CONTRATANTE.*

No se cumplió, pues si bien durante la ejecución del contrato se realizó una provisión contable destinada al efecto, de conformidad con el dictamen pericial<sup>25</sup> allegado por la Universidad Católica y las declaraciones del perito<sup>26</sup> citado a la audiencia y el cual le merece credibilidad al Tribunal, dicha provisión fue reversada al final, por lo cual, no podría darse por cumplida la obligación.

---

*rotundamente y ahí me enteré que podía existir un fondo de garantías que tampoco estaba porque de pronto se hubiera podido haber pagado de ahí, pero no existe. (...) DR. ROA: Sabe si Cafeterías le adeuda algo a la universidad por algún concepto? SR. GÓMEZ: Sí por el videowall que les acabo de contar y tengo entendido que no pagaron servicios”.*

25 Cfr dictamen de parte aportado por la convocada (fl. 304 vuelto).

26 Al interrogarlo, manifestó el perito **IVAN ANDRES MUÑOZ TORRES** que: “(...) Ahora en el tema de fondo de reposición se indicaba que se debía establecer como mínimo un 2% del ingreso con destino a reponer activos de la cafetería y centro de convenciones donde se constituyó contablemente el valor de \$23 millones y donde yo veo dentro del detalle contable que al final del cierre del ejercicio en el año 2017 esa cuenta cerró en ceros, entonces digamos dentro de la evidencia que se supone que debería haber del fondo de reposición se constituyó efectivamente en cada uno de los períodos sucesivos, pero lo que me llama la atención es que si yo constituí el fondo de reposición pues al final de cuentas esa cuenta en el estado de resultados termine en ceros. DR. MEDINA: ¿Sobre el fondo de reposición usted dice que fue reversado? SR. MUÑOZ: Sí señor. DR. MEDINA: Diga cómo si sobre el fondo de reposición es posible sí o no, que el dinero de ese fondo de reposición hubiera sido utilizado o no reversado, sí o no y me da sus explicaciones. SR. MUÑOZ: Sí y digamos frente al fondo de reposición y también yéndonos a la referencia donde había una cuenta por cobrar en la 1380 respecto de activos por cobrar, entendería que puede haber una relación, pero digamos la información no es clara y precisa teniendo en cuenta que en la determinación del contrato había una determinación de un fondo de reposición, al cual yo me limito a referirme a la cuenta específicamente de la 5395 en el cual pido el movimiento contable donde en efecto se va haciendo la determinación de esa estimación de ese fondo de reposición, pero lo que me llama la atención es que determinan un valor de cero. Ahora bien, dentro del proceso de la revisión de la información y también por la información que me fue suministrada y las explicaciones dadas por la contadora pues me indicaba hubo un proceso de cobro de unos activos que se compraron por parte de Cafeterías en los cuales también entiendo hay un punto de discusión en los cuales la decisión o lo que se evidencia en el registro contable es que Cafeterías y Eventos termina por reconocer esos activos como propios. DR. MEDINA: ¿O sea, de esa manera hace uso del fondo de reposición? SR. MUÑOZ: Así es como lo entendí dentro de las explicaciones de la información. DR. MEDINA: ¿Pero no es que necesariamente haya sido reversado como usted lo manifestó? SR. MUÑOZ: Está reversado en la contabilidad dentro de esa referencia y por eso yo me limito a informar respecto de la cuenta contable, pero por otro lado hay un registro contable diferente en unas cuentas diferentes en las cuales Cafeterías y Eventos reconoce unos activos. DR. CALDERÓN: ¿Usted mencionó la cuenta 1380 y la 1385? SR. MUÑOZ: La 1380 y la 5395. DR. CALDERÓN: ¿Cuál es la correlación entre esas dos cuentas? SR. MUÑOZ: En este caso no tendría una correlación porque cuando ya hago una estimación del fondo de reposición que en este caso deberían ser los dineros descontados. DR. CALDERÓN: ...1380? SR. MUÑOZ: No, ¿cómo es la dinámica contable? Cuando yo establezco y digamos ahí sí me corrige el doctor que veo tiene experiencia en el tema hotelero, normalmente cuando tasa este tipo de negocios en donde hay unos activos de por medio los cuales se deben ir reemplazando, en algunos conceptos lo que se hace es que establece es como un descuento en el flujo de caja de lo que yo le voy a pagar al otro participe. ¿En este caso yo cómo lo evidenció? Que no se hace descontando al flujo de caja un participe porque en ese caso no hubo flujo de caja o pago de rendimientos hacia la Universidad, sino que yo lo vi es que se estableció un fondo de reposición en el gasto y ¿cuál es la contrapartida? Una cuenta por pagar, porque esa es la dinámica de la cuenta, yo tengo un débito por la cuenta del gasto y tengo un pasivo que debería ser los dineros que yo voy a utilizar para el fondo de reposición entonces no tiene relación directa una cuenta 1380 porque esa 1380 se da es en el momento en el cual yo compro un activo se lo voy a cobrar a un tercero y en ese sentido el registro contable de esa 1380 yo registro ese valor que le voy a trasladar al tercero, registro una cuenta por pagar y la cuenta por pagar se la pago al tercero al cual le compré el activo y en ese sentido digamos el registro del tratamiento es diferente a lo que yo veo acá en el tema del fondo de reposición. DR. CALDERÓN: Y la 5395 a qué hace referencia, acaba de explicar lo que hace referencia a la 1380, ahora explíqueme la 5395. SR. MUÑOZ: Ya lo había explicado, pero lo vuelvo a recapitular. DR. CALDERÓN: Sí, vuelva a recapitular. SR. MUÑOZ: Sí señor, entonces en ese sentido lo que evidencio con base en el tema del fondo de reposición es que se hacía una estimación, las estimaciones o provisiones de reposición de activos dentro de la práctica contable está perfecto que se haga y yo

3. *Elaboración y presentación de presupuestos correspondientes;*

De esta obligación no existe prueba fehaciente de su incumplimiento. Es importante no confundir esta obligación con la atinente a la presentación de informes mensuales que merecerá otro pronunciamiento.

4. *Negociar y contratar los insumos a que haya lugar, para desarrollar la labor encomendada;*

Esta prestación no suscitó controversia alguna entre las partes, respecto de su ejecución.

5. *Prestar los servicios de preparación y venta de alimentos dentro de los horarios establecidos por LA CONTRATANTE.*

Ningún reparo se efectúa en los escritos que traban la litis.

6. *Cumplir con las normas de salud ocupacional y seguridad industrial para la prestación del servicio;*

En cuanto a las obligaciones 4, 5 y 6, no existe prueba de su incumplimiento. Si bien la Universidad fue reiterativa en insistir en el incumplimiento de las normas de salud ocupacional y seguridad industrial, se limitó a aseverar al respecto sin aducir prueba idónea que pudiera evidenciar un incumplimiento de dicha obligación por parte de Cafeterías y Eventos GMH.

7. *Presentar las facturas de cobro correspondientes a los gastos reembolsables y el valor del servicio de conformidad con lo pactado en las Cláusulas Cuarta y Quinta de este contrato.*

Se cumplió parcialmente. Lo anterior como quiera que, si bien Cafeterías y Eventos presentó facturas por servicio de restaurante a la Universidad, dichas facturas incluyeron también el cobro de arrendamiento a cargo de la Universidad por el Uso del Centro de Convenciones, aspecto este que no fue pactado y que verificada la literalidad contractual nunca se contempló.

Conforme ilustran las reglas de la experiencia y algunas modalidades contractuales dentro de los contratos asociativos o joints ventures o dentro de contratos normativos como la concesión, existen acuerdos de voluntad en los cuales las partes entregan bienes inmuebles propios, para formar parte de una explotación comercial (v.gr. hoteles) y al usar los servicios están asumiendo la

---

*hago una estimación de esos gastos contra una provisión y ¿qué es lo que me queda dentro de esa provisión? Es decir, yo registro un débito en el gasto registro un pasivo como contrapartida en el crédito, esa es la partida doble. Y a medida de que yo ya voy generando el uso de esa provisión de esos activos yo voy a cancelar es una cuenta de pasivo contra a cuenta por pagar de cuando yo vaya a hacer la compra de un activo, una reposición o un gasto. Entonces digamos no me hace referencia que si se hace una estimación de un fondo de reposición en la cuenta del gasto finalice en cero porque entonces entendería no se constituyó un fondo de reposición, porque si se reversa todo el efecto contable pues puede ser a través de un castigo o puede ser a través de que no realicé ese fondo de reposición y por eso dentro de mi informe digamos establezco no es evidente para mí el establecimiento de fondo de reposición y por el otro lado en el tema de la expresión de la cuenta de la 1380 pues evidencio el respectivo soporte donde castigaron esa cuenta por cobrar y lo reconocieron como activos y fue la información que pude tener a mi disposición y la información que entendí e interpreté con base en la práctica contable y desarrollo. DR. MEDINA: Ese castigo al que hace referencia con el que usted entendió que se reversaba el fondo de reposición, pero que también contablemente existe la posibilidad de que se entienda como una utilización, ¿cuándo lo encuentra usted en el tiempo? ¿cuándo ocurre eso? SR. MUÑOZ: Eso se hace a través del movimiento de las cuentas del pasivo y cuando vamos a ver una referencia de mi informe en las cuentas del pasivo porque yo tengo acá la referencia del gasto y la cuenta por pagar, entonces normalmente se mueve es a través de una cuenta de provisión. Cuando vamos a ver los estados financieros no hay ninguna cuenta de pasivos estimados y provisiones al cierre del ejercicio, la cuenta por pagar es una cuenta de pasivos estimados y provisiones, es una cuenta acumulativa del balance en la cual yo hago unas estimaciones y lo paso por el estado de resultados, obviamente eso baja la utilidad y de igual forma el monto digamos y también por eso no le di un trasfondo a ese punto es porque la cifra y me puede corregir el doctor y de pronto si me dejan verificar en el expediente cuánto era el valor que pasó por esa cuenta.*

obligación de un pago integral que incorpora incluso el uso de su propio bien, lo cual se explica por la naturaleza del contrato (hospedaje, por ejemplo). Al analizar las declaraciones obrantes en el expediente, ya se ha dicho que las partes en sus mentes entendieron haber hecho contratos diferentes. De la declaración del Señor Alejandro Morales (ver nota al pie N° 9) se deduce justamente eso: por su experiencia en el tema hotelero, siempre consideró que el instrumento contractual idóneo para realizar la intención de las partes era el del contrato de cuentas en participación y por eso le parecía natural que la Universidad pagara por el uso de sus propias instalaciones. La realidad fáctica demuestra que los verdaderos gestores del negocio jurídico que genera la presente controversia fueron los Señores **JOSÉ EDGAR GÓMEZ BETANCOURT** y **ALEJANDRO MORALES GONZÁLEZ**, quienes se reunieron en múltiples oportunidades<sup>27</sup> para

---

*27 De las declaraciones de diferentes deponentes se puede oír que: (JOSÉ EDGAR GÓMEZ BETANCOURT) DR. CALDERÓN: Sí señor, primero la razón por la que está aquí y todo lo que sepa sobre esa razón. SR. GÓMEZ: Sí, yo le entiendo, la razón por la cual yo como persona natural y como representante legal de la Universidad Católica de Colombia estoy aquí, fue porque en el año 2016, en conversaciones con el doctor Alejandro Morales González... DR. CALDERÓN: ¿Quién es el? SR. GÓMEZ: De la firma Inversiones Germán Morales. Le pedí, como presidente de la universidad, que nos administrarían una cafetería y un centro de convenciones en un edificio nuevo que la universidad construyó, entonces tuvimos conversaciones y demás, y llegamos a un acuerdo para esa actividad. Esa es la razón por la cual yo estoy aquí. (...) DR. CALDERÓN: Muy bien, entonces sírvase relatar todo lo que usted conoce sobre los hechos que dieron pie a esta controversia convocada bajo la justicia arbitral. SR. GÓMEZ: Para precisar, señor presidente del Tribunal, ¿usted me puede repetir la pregunta, si es tan amable? DR. CALDERÓN: De conformidad con lo que acaba de explicar, cuéntenos todo lo que ha pasado como consecuencia de ese acuerdo que usted hizo con el Señor Alejandro Morales, lo que usted conozca que haya pasado. SR. GÓMEZ: Quiero hacer una advertencia, yo por razones de mi edad no permanezco como permanecía antes durante... La universidad va a cumplir 50 años el año entrante y esa época coincidió con que yo estaba tratando de retirarme un poco por cansancio físico, sin dejar de ser el presidente de la universidad. Entonces yo no estaba permanentemente dentro de las instalaciones de la universidad, pero seguía y sigo vigilando la universidad, y sigo pendiente de ella para que avance. Hago esa advertencia, porque sucedieron varias cosas en relación con la razón por la cual estoy yo aquí, que de haber yo vigilado más cerca o haber estado en las instalaciones, de pronto... no estaría yo aquí, en otras palabras. Comenzó la actividad. Desde luego que yo dentro de mis funciones, que las sigo teniendo, averiguaba cómo iba, etcétera, etcétera. Bueno, comenzó a funcionar la actividad tanto de la cafetería como del centro de convenciones, etcétera, y le presentaron unas facturas al departamento de contabilidad de las cuales no me enteré oportunamente. Las cancelaron, pero un buen día me llamaron a consultarme algo en relación con el cobro de unos arriendos de nuestras propias instalaciones y yo me extrañé: ¿cómo es posible que nos están facturando arriendos por nuestras propias instalaciones? Entonces dí las instrucciones telefónicas para que se suspendiera cualquier pago que tuviera que ver con arriendos de la Universidad, de sus propias instalaciones, única y exclusivamente sobre eso, porque en ninguna parte habíamos convenido, ni verbalmente ni por escrito, muchos menos, semejante adefesio, porque no se puede calificar de otra manera. Fuera de que es un delito, da lugar a pensar que hay, no sé, no podría llamarse peculado porque no son dineros públicos, pero sí un peculado, entre comillas, peculado a favor de terceros. La actividad en la cafetería y en el centro de convenciones se iniciaron los primeros meses del año 2016 y esto sucedió, pienso yo, que por ahí alrededor de marzo de 2016, o abril, no sé, no recuerdo exactamente. Señor presidente del Tribunal, le ruego el favor que tenga en cuenta que, a la edad mía, y una de las fallas fuera del oído, la memoria no es la más, no tiene 20 años, no tengo 20 años, tengo 85 y la memoria me falla, por eso estoy hablando de marzo o abril, no sé. La actividad se siguió desarrollándose. El tiempo, como lo sabemos todos, pasa muy rápidamente, y cómo existe el tiempo psicológico, para mí pasó más rápido por la edad mía, y llegó al primer año de actividades... Yo seguí dentro de mis funciones recurriendo a los funcionarios respectivos, como el director administrativo y al departamento jurídico de la universidad, que estuviera muy pendiente del cumplimiento de lo que habíamos convenido por escrito. DR. CALDERÓN: ¿Don José Edgar, usted le puede decir usted qué convino exactamente con el señor Morales y qué consignaron en el escrito? SR. GÓMEZ: Se firmó un contrato entre la firma Cafeterías y Eventos GMH S.A.S, representada por el doctor Juan Manuel Morales González, y la Universidad Católica de Colombia representada por el suscrito. Allí quedaron consignadas las obligaciones de ambas partes, pero puntualizárselas una por una no me queda muy fácil. Repito e insistiré en que la memoria mía no es la de un niño. DR. CALDERÓN: ¿Usted recuerda dentro de estas cláusulas si acordaron que ellos iban a explotar el centro de convenciones, las cafeterías y le cobrarían por esa explotación a la universidad? SR. GÓMEZ: Hay una cláusula donde por los servicios prestados de Cafeterías y Eventos S.A.S, la universidad le reconocería el 30% de la utilidad operacional, hay una cláusula en ese sentido. El 70% para la universidad, el 30% para el Cafeterías y Eventos GMH S.A.S. DR. CALDERÓN: ¿Y qué pasaba si se perdía plata? SR. GÓMEZ: Eso ni siquiera lo consideramos, porque todas las instalaciones no había que pagar arriendos, todo el menaje, absolutamente todo lo había comprado la universidad y estaba sin estrenar, luego no había manera de perder plata, todo desde el mismo momento era ganancia. Señor presidente, he respondido la pregunta que usted me hizo. DR. CALDERÓN: ¿Recuerda otros eventos del contrato sobre, por ejemplo, si había un evento especial de la universidad cuál era el tratamiento? SR. GÓMEZ: Sí, hay una cláusula que yo mismo la exigí como condición: de que la Universidad Católica de Colombia se reservaba el control del centro de convenciones y podía disponer de él en cualquier momento, por razones de la actividad de la universidad, porque la necesitábamos para diferentes actividades y por eso la razón de esta cláusula. DR. CALDERÓN: ¿Por cuántos años hicieron ese contrato? SR. GÓMEZ: 2 años. DR. CALDERÓN: ¿Recuerda usted la razón por la cual se terminó antes de esos dos años ese*

contrato? **SR. GÓMEZ:** Sí, señor, precisamente, señor presidente del Tribunal, por eso hice las observaciones anteriores... Perdón, usted me preguntó ahorita, es que se me va la... **DR. CALDERÓN:** Le estoy preguntando las razones por las cuáles... (interpelado) **SR. GÓMEZ:** Se terminó el contrato, sí, perfecto. Como a raíz de lo que estaba sucediendo y sobre todo del adefesio, es la palabra que se me ocurre ahora a decirlo ahora, de que nos cobrarán por nuestras propias instalaciones, que me parece desde un absurdo desde cualquier punto de vista, inclusive hasta cabría dentro del derecho penal para los directivos de la universidad; entonces yo ya me puse más al tanto de qué era lo que estaba sucediendo. Ninguna de las cláusulas a las cuales se había comprometido Cafeterías y Eventos GHM S.A.S, las había cumplido, salvo el trabajo normal de vender los alimentos, de explotar el centro de convenciones, etc., pero las cláusulas que están consignadas no las habían cumplido. **DR. CALDERÓN:** ¿Cuáles? **SR. GÓMEZ:** Todas. Existe el documento, señor presidente, como usted lo ha visto o lo ha leído... **DR. CALDERÓN:** Está usted contestando las razones por las cuales dio por terminado antes de cumplirse el contrato. **SR. GÓMEZ:** Sí, usted me hizo una última pregunta. **DR. CALDERÓN:** Es que venía en su relato diciendo que existen unas cláusulas que incumplió Cafeterías, usted después dice excepto estas y menciona las que sí cumplió, entonces dígame cuáles... (interpelado) **SR. GÓMEZ:** ...la actividad de la compra y venta de alimentos y demás, pues tengo que hacer la aclaración, pero las cláusulas consignadas no las estaban cumpliendo. Tanto funcionarios de la universidad, como el departamento jurídico, que también son funcionarios de la universidad, se reunieron con ellos, con los señores que representaban, porque tengo entendido que tenían gerente al frente de la labor propiamente dicha, y tenía facultades legales, se reunieron con él, en fin. Como no habían cumplido, y sobre todo no habían dado informes, dentro de las condiciones que estaban consignadas por escrito, ellos se habían comprometido a pasar informes mensuales, no había tales informes mensuales, en fin, la Universidad Católica de Colombia no sabía dónde estaba parada con ese desenvolvimiento del negocio, porque ni había recibido informaciones de los señores Cafeterías y Eventos, no sabía nada, absolutamente nada salvo de que la actividad estaba funcionando. En el contrato, en la cláusula décima segunda, no sé si sea, creo que es décima segunda, había quedado escrito que Cafeterías y Eventos debía constituir unas pólizas de seguros, dos pólizas de seguros cada una por 600 millones de pesos. Estaba consignado y está consignado por escrito en el contrato respectivo, y yo averigüé por esas pólizas y las pólizas no existían. ¿Por qué averigüé yo por esas pólizas? Porque una era por responsabilidad civil extracontractual por envenenamiento de alimentos era un riesgo grande; y el otro por la contratación de personal, porque quedó establecido que el personal era por cuenta de ellos y no teníamos nada que ver la Universidad Católica con quienes trabajaron ahí con ellos, con Cafeterías y Eventos. Una póliza de seguros por 600 millones, fuera de la otra, para que nos cubriera cualquier reclamación laboral, no sólo por la terminación del contrato sino tres años después, de acuerdo con la ley laboral, etcétera. Dónde están las pólizas? No hay pólizas, no las han dado, y ya había transcurrido un año. ¿Repito, por qué se dejó transcurrir un año? Por la misma razón por la cual alcanzaron a pagar unos dineros, por falta del control del cumplimiento por parte de ellos de las cláusulas que se habían comprometido a cumplir; permítame la redundancia. Bueno, la verdad es que, y para responder la pregunta del señor presidente, la universidad, en uso de su legítimo derecho, dio por terminado y así se lo comunicó por escrito a las Cafeterías y Eventos GMH S.A.S, haciendo uso de esta cláusula, que si la memoria no me falla es la décima segunda, por no cumplimiento de estas normas, porque el riesgo para la universidad era muy grande, no sólo de alimentos, sino de unas posibles consecuencias laborales, y la universidad hizo uso de esa cláusula y dio por terminado el contrato.

(WILSON CETINA) **DR. ROA:** Se la leo, "Parágrafo primero, alcance, la contratista se compromete con la contratante entre otras cosas a lo siguiente: elaboración y presentación de presupuestos correspondientes." **SR. CETINA:** En la gestión mía se presentó a petición de la universidad, pero previo a eso el señor Alejandro Morales, con el doctor Gómez se reunieron varias veces para discutir sobre el tema. Yo el de 2017 lo entregué a la universidad directamente, de todo el año.

(ALEJANDRO MORALES) **DR. CALDERÓN:** Entonces ahora sí le reitero que tiene el uso de la palabra para que cuente de la manera más detallada posible lo que le conste sobre el asunto. **SR. MORALES:** Bueno. Voy a contar unos antecedentes de este tema, la relación con el doctor Edgar entiendo que estuvo en la mañana acá, es de que antes de que los hijos nuestros se casaran, estamos hablando aproximadamente del año 2005, 2006, en la cual se generó una relación de amistad y aprecio. La Universidad toma la decisión, no le puedo decir exactamente en qué año pero calculó pero por ahí en el año 2013 de generar una construcción muy importante para la Universidad en la calle 46 con la carrera 13, en la cual pues era un proyecto para la Universidad, repito muy importante de expansión de sus servicios y a mitad de camino, no le puede decir exactamente qué mes, pero sí a mitad de camino, llamemos así, Edgar padre me dice que sí podemos mirar con su hijo Iván, mi yerno, las instalaciones de ese proyecto desde el punto de vista de servicios de Cafetería y Eventos. Obviamente que nada que tenía que ver con el tema de educación porque ese no es un fuerte nuestro, en ese momento entonces conocimos el proyecto desde el punto de vista arquitectónico en el momento en que ya se estaba construyendo el proyecto y nosotros le hicimos una asesoría sin costo, aclaro, yo no digo la Universidad yo digo a Edgar Gómez y a la familia, donde le hicimos una serie de recomendaciones a los espacios, a los equipos y que en realidad fueron benéficas para el proyecto desde el punto de vista funcionalidad, presentación, equipamiento, etcétera. Cuando el proyecto ya estaba para terminarse, estoy hablando diga usted de 6 meses antes, estoy hablando del año 15 más o menos si nosotros empezamos el 16, diga ustedes de junio 15, una mes similar Edgar me dice con Iván que por qué no pensamos en tomar la operación de esa cafetería y del centro de convenciones, no sé si para ustedes es claro en ese espacio hay un centro de convenciones, un salón muy grande, muy importante con cabida para 650 personas y yo le comenté que sí, que podríamos sentarnos a verlo. Durante ese semestre, llamemos, se hicieron reuniones informales en la cual se fue construyendo la idea y llegamos a finales del 15 donde se acuerda un contrato el cual yo empiezo a preparar, en nuestra compañía somos

muy cuidadosos en los contratos y en su profundidad y son contratos extensos, sea el negocio pequeño o sea el negocio grande, Edgar me dice hombre, Alejo, él en dice Alejo, ese contrato es muy grande por qué no lo simplificamos, yo le dije bueno Edgar, simplifiquémoslo. Ese contrato se firma y como todo en la vida no es claro qué tipo de contrato es pero yo por mi experiencia, no soy abogado les aclaro como lo dije al principio, pero en mi experiencia profesional se asimila a un contrato de cuentas sin participación donde una parte entrega el activo y la otra parte pone su experticia y hace la explotación económica del negocio y se llega a un acuerdo en repartir los dividendos, no dividendos perdón, las utilidades en un porcentaje que se acuerda, ese es el tipo de contrato que se acuerda con la Universidad y donde el alcance era administrar una cafetería y lo más importante era explotar el salón de convenciones. Por la experiencia nuestra en el negocio en el que estábamos en ese momento veíamos que la explotación del centro de convenciones era supremamente importante desde el punto de vista económico por un tema de oferta y demanda de espacios que había en la ciudad de Bogotá y que hoy existe inclusive. Para nosotros no era negocio y se lo dije claramente a Edgar a mí explotar una cafetería para manejar 100 cubiertos, a nosotros el tema de cubiertos es 100 personas que entren a comer un almuerzo o lo que sea, ese no era el negocio, lo miramos siempre que la cafetería era para apoyar la explotación y dar el servicio a el centro de convenciones con los eventos que se logaran. Se firma el contrato inclusive posterior a la apertura, inclusive yo le dije a Edgar y se lo dije a los hijos no estamos en capacidad de abrir ese negocio a finales de enero, cuando la universidad se abre para que los estudiantes pudieran obtener los servicios de almuerzo y medias nueves, etcétera porque está todavía no en obra gris pero sí en una obra blanca y los equipos hasta ahora se están instalando y no tenemos menaje, menaje en nuestra terminología es todo lo que son activos de operación: cubiertos, vajilla, cristalería, etcétera. Edgar me dice mire Alejandro, necesitamos abrir la cafetería porque yo necesito que los estudiantes tengan ese servicio, le dije bueno, querido Edgar se la voy a abrir, con todos los problemas, ojo, que se genera por esta yo llamo improvisación, pero bueno, hagámosle. Lo abrimos aún sin firmar el contrato pero la relación nuestra de buena fe existía y empezamos en un mar de dificultades la operación como era de esperarse donde nos tocó inclusive comprar todos los activos de operación, vajillas y eso, porque eso no existía, probar los equipos, todos estos equipos como en todos los negocios de este tipo al principio hay que probarlos, calibrarlos, etcétera y ahí empezamos la operación, empezamos a hacerle gradualmente, posteriormente nos entregan el centro de convenciones y ahí arrancamos la operación, repito con mucha dificultad durante el primer semestre de ese año con pérdidas porque obviamente el negocio no estaba preparado para eso. No habíamos podido hacer labor de mercadeo previa porque no hubo tiempo, yo siempre recomendé que esa operación, que ese contrato fácilmente debía abrir, digo yo, marzo, abril, digamos después de semana santa, ese contrato como nosotros lo miramos es un contrato en la cual el core del negocio, lo fundamental del negocio es el centro de convenciones, repito, y el apoyo de alimentos y bebidas, ese negocio generaba, el planteamiento de cualquier de este tipo de contratos es generar unos ingresos, hay unos costos y gastos y de esos costos y gastos hay una nómina de empleados de esa operación, hay unos costos de materia prima, de alimentos y bebidas y hay unos gastos propios de esa operación y ahí la resultante es una utilidad o una pérdida. Es importante aclarar, en nuestra compañía tenemos una política en la cual todos los negocios que nosotros operamos tienen una sociedad propia y particular para ese negocio, de tal manera que a la parte, a la contraparte llamemos así a la Universidad le queda fácil entender y le facilitamos el análisis de que no se llegue a pensar que hay problemas de meter costos y gastos que no le competen al negocio, de ahí que nosotros hicimos una sociedad para ese negocio en particular y con su representante legal, etcétera y fue él que llevó el negocio, Germán Morales es una compañía que hoy tiene no sé 12, 14 negocios y donde hay una oficina central está manejando de cada uno de los negocios, etcétera como oficinas central. El negocio empieza a marchar, como les repito el primer semestre fue bastante difícil, empezamos ya a lograr los puntos de equilibrio a partir del segundo semestre, se le empezaba a ver el potencial que tenía el negocio, se le empezaba a ver que generábamos cuentas importantes con carácter repetitivo usando el centro de convenciones y el segundo semestre fue algo diferente en ese sentido al primer semestre. Nosotros desde no les puedo decir exactamente cuándo porque es que mi labor es de supervisión de la empresa pero sí dirijo la empresa en ese sentido, le comunicamos a la Universidad vía Paula Morales, que es mi hija, cuál era la política tarifaria para el alquiler de los espacios, el uso llamemos así de los espacios del centro de convenciones a la Universidad, esa comunicación se le mandó a Edgar Gómez junior, Edgar padre ya no trabaja, él está retirado y obviamente la labor diaria de ese contrato se supondría que era Edgar junior como responsable del área administrativa de la Universidad. Se le envía a él la política tarifaria para el uso de los salones con un descuento del 30% sobre las tarifas oficiales que teníamos colocadas para el mercado en su alquiler, de su uso, en ese sentido pues como comentario en este negocio es diferente el alquiler de una mañana, de 2 horas, de 2 días, de 8 horas, si es por la noche, si es en fin de semana, etcétera y eso se le envió a Edgar, repito, aplicando un descuento del 30%. La Universidad y nosotros teníamos claro que había 2 o 3 fechas específicas en las cuales nosotros no podíamos alquilar o prestar el servicio a terceros de esos salones porque eran, digamos, las fechas magnas si le podemos así la Universidad, como eran los grados de final de semestre y otro tipo de evento particular que tiene la Universidad y esas fechas nosotros obviamente siempre la respetamos y teníamos claro que si la Universidad quería 1 salón, 2 salones, 3 salones se le respetaba pero así mismo teníamos la obligación de decirle oiga para ese evento que ustedes quieren no se lo podemos dar porque ya está ese servicio contratado para ese día con una tercera empresa. A nivel interno de la Universidad nosotros vimos que empieza a ser la Universidad y sus diferentes facultades, no puedo decir cuáles porque ni las conozco, el uso de estos salones y llega un momento en la cual la misma Universidad dice ojo, no puedo permitir que la facultad A, que la facultad B, la facultad C alquile, llame a tomar el salón porque eso no puede ser, eso tiene que montarse un protocolo interno y ustedes, llamemos moral de la contraparte, tienen que hacerlo cumplir y así se hizo, entonces nombraron a una señora Santos, no recuerdo el nombre. Y, esa señora Santos se nos volvió el contacto entre la Universidad y nosotros para todos los eventos, cualquier evento que quisiera la Universidad tenía que tramitarse vía la señora Santos entraba a nosotros, nosotros le hacíamos la cotización y venía donde la señora Santos y se aprobaba o no se aprobaba, correcto, eso cumplimos a

hablar del nascente edificio 4 en el que funcionarían el centro de convenciones y las cafeterías y restaurantes de la Universidad, y la forma como fueron estructurando el negocio jurídico.

Todas las decisiones de fondo que se dieron en la fase precontractual estuvieron mediadas por las conversaciones entre estas dos personas, que además de tenerse un gran aprecio, por su vínculo<sup>28</sup> familiar -son consuegros- y otras relaciones de carácter contractual, tenían el mayor interés en realizar el mejor negocio posible.

Lo claro es que, en el contrato sometido a estudio del Tribunal, este aspecto no se acordó y no se reguló de manera particular, porque la Universidad nunca pretendió pagar arrendamientos por el propio uso de sus espacios y no existe prueba que Cafeterías y Eventos GMH haya expresado de manera manifiesta, expresa e inequívoca al momento de la celebración del contrato, la intención de cobrar arrendamiento a la Universidad por el uso de los espacios dados en administración para su “manejo integral”.

No resulta extraño que como fruto de una confianza inicial, como la que normalmente ostentan grupos familiares emparentados por matrimonios de sus hijos, se deje de lado la minucia propia

---

*cabalidad ese protocolo después de que no los solicita la Universidad. Yo no digo en ánimo crítico porque no estoy en el momento, pero para mí el tema fue que a la Universidad este contrato lo vio como un, perdóneme el término lo voy a decir en inglés, un sideline de ellos no un negocio importante como la educación que es la razón de ser de la Universidad, eso yo lo entiendo obviamente, pero la Universidad no le puso la debida atención a este contrato. El contrato hablaba de que debíamos de generar unos órganos de gobierno, llamemos así del contrato, nosotros se lo solicitamos repetidas veces, en octubre me senté y les dije por qué no nos hemos sentado, por qué ustedes no han nombrado sus delegados porque eso equivale, repito, equivale como a una junta directiva de este contrato para que todos sepan para dónde va este negocio, desafortunadamente eso lo hacen y nunca se pudo reunir. Por mi amistad con el doctor Edgar padre, a él le gusta mucho desafortunadamente por la situación actual todavía no hemos vuelto a reunirnos, el gustaba ir mucho a un hotel que nosotros operábamos acá cerca que es el hotel de la calle 80, El Retiro, y nos íbamos almorzar los 2 y yo le contaba de manera, digamos, informal cómo iba el contrato y hablamos de otras cosas cualquiera que sea, Santa fe Millonarios, pero yo le reporta, repito, si no formal porque esa figura no existe en el contrato, le estaba diciendo cómo iba la operación. Digamos que nosotros teníamos toda nuestra contabilidad al día, se presentaba todos los estados financieros, pagábamos todas nuestras declaraciones de IVA, declaraciones de retenciones, eso está al día y existe todo eso y los primeros servicios que se prestan a la Universidad nos lo cancelaron, yo no le pudo decir exactamente porque no era el detalle el que yo manejaba pero sí nos pagaron un volumen importante de dinero y un número importante de eventos y nos los cancelaron todos como debían ser, donde había: el servicio del salón, los servicios de alimentos, los servicios de bebidas, los servicios de audiovisuales y apoyo para eventos, etcétera. Pero por ahí, no sé, octubre, noviembre para el pago y para el pago qué razón aducen, ninguna, empiezo a investigar, empiezo a llamar a Edgar junior y me empiezan a decir es que no vamos a reconocer más servicios, pero sí seguían demandando los servicios de los salones. A finales de diciembre y enero se empiezan a tensar las relaciones, voy a la Universidad en enero, habló en persona con Edgar junior y habló en persona con el decano Francisco o el rector perdón, les digo esto no puede seguir sucediendo, ustedes me tienen que solucionar este problema, tenemos una cartera que ya se pasó en límites, en volúmenes, en tiempo para el tamaño del negocio y no se soluciona, se siguen tensando las relaciones y empiezan aducir un incumplimiento del contrato, el cual pues nosotros respondimos cada uno de los puntos en los cuales la Universidad hacía ese incumplimiento y es cuando llega una comunicación que dan por terminado el contrato por incumplimiento y dan unas razones de incumplimiento. Previo a eso nos empiezan a poner trabas para poder cumplir con los contratos que nosotros ya habíamos firmado con terceros, contratos de servicios de eventos y me toca llamar, yo creo que fue Francisco, yo no quise tocar a Edgar padre para no ponerlo nervioso por su edad, yo creo que fue Francisco con el que hablé, le dije Francisco, usted no me puede dejar con este problema como está, una cosa es una terminación unilateral y otra cosa es un incumplimiento a terceros porque acá usted y yo vamos amarrados ante un incumplimiento de un tercero. Pues nos permite cumplir con todos esos contratos, lo repito con claridad, con súplica mía para no quedar mal e hicimos unos últimos servicios a terceros cerca del mes, principios de junio, finales de mayo y ahí termina el contrato de esa manera, creo que con esto les relato cuál ha sido la génesis, cómo fue y cómo terminó.*

*28 Declaración de Señor ALEJANDRO MORALES: DR. CALDERÓN: ¿Tiene algún tipo de relación con las partes que forma parte de este Tribunal? SR. MORALES: Sí señor, tenemos una relación de familia política, el doctor Edgar Gómez es mi consuegro, mi hija Paula es casada con un hijo de Edgar que se llama Iván Gómez, esa es una relación de familia política. DR. CALDERÓN: Sí señor y desde el punto de vista institucional, laboral, negocial? SR. MORALES: Con ellos hemos tenido este contrato que estamos en el tema y con ellos actualmente tenemos un negocio en la cual ellos son inversionistas de un hotel que nosotros operamos que también somos inversionistas que es el hotel la Sierra de Santa Marta. DR. CALDERÓN: Se refiere a la Universidad Católica o se refiere... (Interpelado) SR. MORALES: No, a la familia, inició como Católica, pero hoy es de la familia Gómez.*

del comerciante que detalla sus obligaciones y limita su responsabilidad ante el riesgo natural de los negocios, y, se reitera en una condición de confianza que relaja la actitud de las partes del contrato, no se pidan explicaciones esenciales (nada más y nada menos que el objeto claro del contrato) o se dejen vacíos contractuales de tal entidad que conduzcan, como acá acaeció, a un pleito en donde probatoriamente se destaca la percepción antagónica de una misma actividad; a no dudarlo, de buena fe, las partes se embarcaron en un negocio que entendieron de manera diversa desde su formación, y en cuya ejecución vino a estallar el conflicto cuando las diferencias tomaron forma y entidad económica con las diferencias que se han expresado en este pleito.

Acá el tema se debe analizar a la luz del principio “*error communis facit ius*” o, “Error Común Creador de Derecho” que ha permitido el desarrollo de la teoría de la *apariencia*<sup>29</sup>, el cual ha sido delimitado por la jurisprudencia<sup>30</sup> para que en efecto pueda operar: a) Debe existir una situación contraria a la legalidad, pero oculta y que no sea fácil de advertir; b) Que la situación de apariencia de legalidad esté respaldada en hechos o documentos cuyo vicio no sea posible advertir con diligencia y cuidado propios de un buen padre de familia; c) Que la conducta de que quien resultó perjudicado con la situación de aparente legalidad, esté respaldada por una buena fe del particular debidamente probada y de carácter permanente; d) Que la situación no esté regulada por una ley imperativa que imponga soluciones diferentes a las que resultarían de la aplicación de la doctrina.<sup>31</sup>

En este punto cabe preguntarse si ¿era viable que las personas encargadas del área contable de la Universidad o quienes expedían las Ordenes de Servicio tenían la posibilidad de interpretar con autoridad el contrato celebrado?. La respuesta a este interrogante es negativa pues de conformidad con el contrato y con la ejecución del mismo, esta facultad estaba asignada así: (i) Conforme al documento contractual, al Comité de Seguimiento del Contrato que, nunca se constituyó formalmente<sup>32</sup> y entonces jamás se ocupó del asunto a pesar de que tenía la facultad de hacer seguimiento al reglamento de tarifas, pues no existen evidencias de haberse conformado y operado de manera conjunta entre las partes; Y (ii) por los representantes legales de las partes, de conformidad con sus facultades legales y estatutarias.

Así las cosas, para este censor, el hecho de haberse facturado inicialmente cobros por servicios de arrendamiento soportados en Ordenes de Servicio expedidas por la Universidad, no permite que nazca per se la obligación de la Universidad de pagar arrendamientos, pues esos costos nunca fueron pactados en el contrato y a cargo de la Universidad; y las ordenes de servicio expedidas con ese concepto y eventualmente pagadas por la Universidad, corresponden a un error de buena

---

29 El Maestro Gabriel Escobar Sanín en su obra “Negocios Civiles y comerciales”, tomo II “Los contratos”, Editorial Diké, 1994, pg 250, sintetiza su explicación en que “el error que se presenta bajo la forma engañosa de la verdad es tratado como la verdad misma”.

30 “La jurisprudencia ha delimitado el alcance de este principio exigiendo, para su aplicabilidad, que el error sea “invencible”, queriendo significar con ello que, además de ser común a muchos, hasta el más prudente de los hombres habría podido cometerlo”. Corte Constitucional, Sentencia No. T-090/95. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

31 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de agosto 3 de 1983.

32 Así se deduce de la comunicación obrante a folio 46 del cuaderno de pruebas donde La Señora Paula Morales requiere al Señor Edgar Ortiz y a otros para que se constituya el instrumento de seguimiento pactado. Igualmente en varias declaraciones se dijo que: **DR. MEDINA:** *Díganos si sabe o le consta cómo se le informaba a la Universidad los avances y el desarrollo y ejecución del negocio?* **SR. MORALES:** *Aquí el tema es que la informalidad mató al formalidad del contrato, en qué sentido, repito, la Universidad no le dio la importancia a este contrato y nosotros nos limitamos a enviar la información, enviar por comunicación, llamemos, telefónica, reunión personal, oiga cómo vamos, mire es importante que conformemos el comité del contrato, el consejo del contrato, es importante que ustedes conozcan lo que se está haciendo en esta operación. Reuniones formales... yo lo que les digo: comentaba con el doctor Edgar senior lo hice, una vez con la doctora Diana Guerra por ahí en octubre tomándome un café hasta cuando empiezan a salir los problemas que es cuando ya le digo a Edgar junior, Edgar hay que conformar el comité, hay que darle la formalidad que se demanda en este contrato y eso fue así pero nosotros enviamos la información, están los estados financieros, es la columna vertebral del negocio, está y se enviaron a mí el presupuesto del 17 se envió, es decir, por falta de información financiera y contable el negocio no evolucionó.*

fe de ésta que en ningún momento hacen nacer el Derecho en cabeza de Cafeterías y Eventos GMH, de cobrar arrendamientos a su favor y a cargo de la Universidad.

Se ha podido probar mas allá de toda duda razonable que cuando el presidente de la Universidad se dio cuenta de que La universidad estaba pagando arrendamiento por el uso de sus propias instalaciones, dio la instrucción de no seguir pagando por este concepto e interrumpió la práctica en que estaba incurriendo de buena fe, al recibir una facturación por un concepto que nunca se pactó que debía pagar la Universidad<sup>33</sup>.

Es claro que todos los dineros percibidos durante la ejecución del contrato por este concepto no corresponden a dicha fuente obligacional; de ahí, se sigue que debe ser reembolsada esa suma. Así mismo lo cobrado por tal concepto en las facturas pendientes de pago, corresponde a un cobro de lo no debido y por ende no se reconocerá en el Laudo.

Es por ello que el Tribunal sólo declarará la existencia de las obligaciones facturadas relacionadas UNICAMENTE con los servicios efectivamente prestados en desarrollo del objeto contractual, de acuerdo con lo probado.

Es por lo anterior que no se entenderá cumplida esta obligación por Cafeterías y Eventos GMH, pues facturó por concepto de arrendamiento y este rubro nunca se pactó que sería asumido por la Universidad cuando hiciera uso del Centro de Convenciones. De igual forma tampoco se entenderá incumplida esta obligación por parte de Universidad Católica de Colombia.

8. *Realizar el mantenimiento preventivo de los equipos y en general de los elementos entregados como inventario para prestar el servicio;*  
Sobre este asunto no se planteó controversia alguna.

9. *Mantener en perfecto estado de limpieza y funcionamiento las áreas utilizadas para la prestación del servicio.*

Sobre este punto tampoco emergió polémica de naturaleza alguna.

10. *Presentar informes de actividades, presupuesto y de resultados mínimo una vez al mes.*

Esta obligación claramente no se cumplió. Las partes pactaron una periodicidad mensual en el cumplimiento de esta obligación y existe prueba de varios requerimientos efectuados por la Universidad para que Cafeterías y Eventos GMH cumpliera con este compromiso contractual. Si bien existió un momento en los albores de 2017, en el cual la Universidad requirió toda la información que no se había enviado y Cafeterías y Eventos GMH la envió con posterioridad a dicha situación, pero nuevamente la Universidad tuvo que requerir a su contraparte contractual para que cumpliera con dicha obligación y además aclarara algunos aspectos<sup>34</sup>. De conformidad

---

<sup>33</sup> Ver lo transcrito en la nota 17, respecto a la declaración del Señor EDGAR GOMEZ BETANCOURT.

<sup>34</sup> Obra en la prueba documental una serie de correos cruzados entre las partes y visibles entre los folios 52 y 64 del cuaderno de pruebas donde este tópico del contrato se aborda insistentemente entre las partes. Dichos escritos, son ratificados por los suscriptores y otras áreas en loas respectivas declaraciones. Muchas de ellas transcritas en notas anteriores.

En la declaración de parte ofrecida por el SEÑOR WILSON CETINA se oye que: DR. ROA: Pregunta No. 8. Dígalos si Cafeterías y Eventos presentó mensualmente los presupuestos correspondientes a que se comprometió en el párrafo primero de la cláusula primera. DR. CALDERÓN: Sírvase leerla, por favor. DR. ROA: Se la leo, “Párrafo primero, alcance, la contratista se compromete con la contratante entre otras cosas a lo siguiente: elaboración y presentación de presupuestos correspondientes.” SR. CETINA: En la gestión mía se presentó a petición de la universidad, pero previo a eso el señor Alejandro Morales, con el doctor Gómez se reunieron varias veces para discutir sobre el tema. Yo el de 2017 lo entregué a la universidad directamente, de todo el año.

En sus declaraciones el SEÑOR ALEJANDRO MORALES expresó que: DR. MEDINA: ¿Díganos si sabe o le consta cómo se le informaba a la Universidad los avances y el desarrollo y ejecución del negocio? SR. MORALES: Aquí el tema es que la informalidad mató al formalidad del contrato, en qué sentido, repito, la Universidad no le dio la importancia a este contrato y nosotros nos limitamos a enviar la información, enviar por comunicación, llamemos,



con lo anteriormente expuesto puede concluirse que esta obligación no fue cumplida por LA CONTRATISTA.

Otra de las obligaciones a cargo de Cafeterías y Eventos GMH, tiene que ver con la constitución de pólizas la cual se pactó así:

*a) Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual, que incluya el amparo por envenenamiento de alimentos, por un monto fijo inicial de SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE.- (\$600.000.000.00.), con una vigencia igual al presente contrato y cuatro (4) meses más. B) De pago de prestaciones sociales: Por un monto igual a SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE.- (\$600.000.000.00.), con una vigencia igual al presente contrato y tres (3) años más. En caso de prórroga las Pólizas se actualizarán y mantendrán vigentes.”*

Este aspecto merece especial consideración pues fue la causa principal aducida por la Universidad Católica de Colombia para la terminación del contrato suscrito. Vale la pena considerar que se probó dentro del proceso que Cafeterías y Eventos constituyó, de manera tardía, la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual incluso por un monto mayor al que se obligó en el contrato.

No obstante, lo mismo no ocurrió respecto a la Póliza que amparaba el pago de prestaciones sociales. Respecto a este último riesgo no deja de ser reprochable que la Universidad tuvo que requerir, casi un año después a Cafeterías y Eventos para la constitución de la póliza, conducta imputable a la Contratista porque un año después no había constituido la póliza, sin embargo, no puede dejarse de considerar, que Cafeterías y Eventos ejecutó actos eficientes para la constitución de la póliza, ante los cuales la Compañía de Seguros no la expidió porque la forma en como quedó pactada la obligación en el contrato no permitía expedir la póliza pues, dicho amparo, se expide aunado al amparo de cumplimiento, sobre un porcentaje determinado del contrato y no sobre el valor total del mismo. Dicha circunstancia fue comunicada por Cafeterías y Eventos GMH a la Universidad vía correo electrónico de febrero 24 de 2017 y mediante comunicación escrita de marzo 24 de 2017 (como se puede observar en correo electrónico a folios 57 y 58 y en comunicación visible a folios 61, 62, 63 y 64) remitido por el Señor Alejandro Morales González al Señor Edgar Gómez el 24 de febrero de 2017; de tal forma que hubieran podido hacer un Otrosí al contrato que permitiera la expedición de la póliza cubriendo el riesgo de pago de

---

telefónica, reunión personal, oiga cómo vamos, mire es importante que conformemos el comité del contrato, el consejo del contrato, es importante que ustedes conozcan lo que se está haciendo en esta operación. Reuniones formales yo lo que les digo les comentaba con el doctor Edgar senior lo hice, una vez con la doctora Diana Guerra por ahí en octubre tomándome un café hasta cuando empiezan a salir los problemas que es cuando ya le digo a Edgar junior, Edgar hay que conformar el comité, hay que darle la formalidad que se demanda en este contrato y eso fue así pero nosotros enviamos la información, están los estados financieros, es la columna vertebral del negocio, está y se enviaron a mí el presupuesto del 17 se envió, es decir, por falta de información financiera y contable el negocio no evolucionó.

También la testigo DIANA GUERRA respondió que:

DR. ROA: Dentro de otra obligación, cafeterías y eventos se comprometió a presentar informes de presupuestos y libros contables, informes de manera mensual a la universidad sobre las actividades tanto de cafeterías como de centro, esa obligación, ¿esos informes de esos presupuestos, esos libros contables fueron presentados? SRA. GUERRA: No señor, no fueron presentados tan es así que la universidad se vio en la necesidad de hacer un requerimiento a la sociedad Cafeterías y Eventos para que entregara cuentas y en honor a la verdad tengo que decirlo en este recinto y en esta oportunidad en la solicitud de Tribunal de arbitramento se tergiversó esa situación como se ha tergiversado muchas otras cosas, se tergiversó porque se dijo. (...) SRA. GUERRA: Gracias doctor fue a raíz de una solicitud, un requerimiento que mandó la universidad y en ese momento ellos respondieron ese requerimiento y ahí fue cuando empezaron las reuniones en el año 2017 en enero de 2017 se empezaron a enviar unas cuentas, las primeras cuentas vinieron suscritas por el señor Alejandro Morales como representante legal de la sociedad Cafeterías y Eventos y ahí fue cuando empezamos a reunirnos como les dije anteriormente, para no ser tan reiterativa.

prestaciones sociales por la Compañía de Seguros, sin embargo, la Universidad nunca atendió de manera positiva el requerimiento que hubiera solventado la posibilidad de cumplimiento de esta obligación.

En conclusión se reprocha el intento de cumplimiento tardío de la obligación de constitución de pólizas por parte de Cafeterías y Eventos GMH, por lo menos en cuanto al amparo de prestaciones sociales, lo que llevó a la inexistencia de cubrimiento de dicho riesgo durante por lo menos el primer año de ejecución del contrato, sin embargo, al momento en que fue requerido por la Universidad para la constitución, Cafeterías y Eventos GMH comunicó la necesidad de la realización de un Otrosi aduciendo lo solicitado por la Compañía de Seguros, no obstante no contó con el concurso de la Universidad para la realización del Otrosi con miras al cumplimiento de la obligación.

No obstante este incumplimiento claro, su efecto frente al contrato se ve atenuado con la propia conducta de la Universidad Católica quien no obstante ser consciente de la infracción de su contratista, ejecutó y pagó otras actividades propias del contrato; a este respecto se recuerda que la legislación civil en aras de equidad y justicia material, obliga al interprete contractual a observar con extremo cuidado, la conducta de las partes inclusive cuando esta no se ajusta a lo literal de las palabras<sup>35</sup>; en este caso, por la confianza y permisividad que probadamente se concedieron las partes, el contrato en efecto se ejecutó aun sin las pólizas; de allí que la alegación de la UNIVERSIDAD, de considerar esta falta como una gravísima infracción contractual, se diluye como un incumplimiento grave y/o determinante, en los actos de la propia universidad, que solo reparo en esta obligación, avanzado en un año la ejecución del mismo.

La tozudez de la Universidad, al desconocer la técnica del contrato de seguro conforme a la cual la póliza de salarios y prestaciones sociales es un anexo que corresponde al amparo básico de cumplimiento, impidió que Cafeterías y Eventos GMH S.A.S pudiera cumplir adecuadamente con esa obligación -aunque se hace menester insistir en que tardíamente-.

### **3.4. OBLIGACIONES A CARGO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**

#### **3.4.1. *“Suministrar las instalaciones de su propiedad, adecuadas especialmente para la prestación del servicio, ubicadas en los pisos 1, 2 y 8 de la Sede 4.***

Se cumplió parcialmente pues, si bien la Universidad cumplió con suministrar las instalaciones de los pisos 1 y 8, Cafetería y Restaurante, no puede considerarse así por parte del Tribunal respecto al suministro del Centro de Convenciones.

Para analizar el cumplimiento de esta obligación, debe estudiarse de manera conjunta con la disposición contractual que estableció que la Universidad Católica, frente al Centro de Convenciones *“se reserva el control del mismo y además, el uso exclusivo en las fechas y condiciones que se indicarán en anexo bimestral que forma parte del presente contrato”*.

Sobre este aspecto el sentido integrador de interpretación del contrato le permite concluir al Tribunal que la idea era que Cafeterías y Eventos GMH pudiera explotar comercialmente la Cafetería, el Restaurante y el Centro de Convenciones, alquilándolo y/o permitiendo el uso de este último recinto por parte de terceros, cobrando una tarifa por dicho uso, permitiendo eso si, que cuando la Universidad necesitara el Centro de Convenciones para eventos puntuales propios de su operación, lo pudiera hacer, sin que por ello debiera pagar tarifa alguna a su cargo.

---

<sup>35</sup> Artículo 1618 C C

No obstante lo anterior, el control que la Universidad se reservó del Centro de Convenciones, estaba reglado en el contrato por la existencia de un Anexo Bimestral que debía elaborar la Universidad definiendo las fechas correspondientes en que la universidad tendría el uso del Centro de Convenciones.

Esta estipulación contractual se estima razonable y necesaria, como quiera que para la contratista era esencial conocer las pretensiones de uso por parte de la propietaria del centro de convenciones para efectos de poder ofrecer a terceros el uso de esas instalaciones en sus eventos y aprovechar así los tiempos vacantes dejados por la Universidad.

Revisada la prueba documental existente se tiene, que sólo una vez durante toda la ejecución del contrato, existió un “anexo bimestral”, visible a folio 65, sin embargo, dicho anexo contempló el uso de manera absoluta del Centro de Convenciones por parte de la Universidad entre el 1º de abril y el 31 de mayo de 2017. Este hecho fue corroborado en la Declaración de Parte dada por la universidad en la cual el Señor Edgar Gómez Betancourt confiesa que solo se hizo un Anexo Bimestral en la forma pactada una vez<sup>36</sup>.

Esta conducta se interpreta como una clara intención de la Universidad de asumir el uso directo del Centro de Convenciones, en detrimento de Cafeterías y Eventos GMH; es que si lo que se quería con un Anexo Bimestral era definir que la Universidad podía usar el Centro de Convenciones de manera absoluta sin que Cafeterías y Eventos GMH pueda tener acceso a el, pues simplemente no se hubiera pactado en el contrato la necesidad de tal información, que definiera las fechas en que la Universidad realizaría uso del Centro de Convenciones para sus actividades y no se hubiera pactado la necesidad de establecer una tabla de tarifas para el uso del Centro de Convenciones por parte de terceros e, incluso, no se hubiera entregado el Centro de Convenciones para su “manejo integral” a Cafeterías y Eventos GMH.

Esta conducta de parte de la Universidad se observa por el Tribunal como una clara inducción a la ruptura contractual por un ejercicio abusivo de las facultades dadas a la Universidad en el contrato de definir las fechas en que haría uso del Centro de Convenciones, pues como se deduce de la simple lectura del documento obrante a folio 65 del cuaderno de pruebas, adiado el 31 de marzo de 2.017 y suscrito por el Señor Secretario General de la Universidad -el cual no fue tachado- sin mas explicaciones ni detalles se anuncia la intención de la Universidad de hacer uso exclusivo del centro de convenciones durante los meses de abril y mayo de 2.017 y en el reverso de ese mismo folio del cuaderno de pruebas (65) se observa que el mismo funcionario de la Universidad ha

---

36 En el interrogatorio de parte el Representante legal de la convocada confiesa así:

DR. MEDINA: Le quiero pedir si usted puede leer si usted ese parágrafo segundo, le quiere es formular una pregunta sobre este parágrafo segundo. SR. GÓMEZ: Este parágrafo segundo dice: “Para efectos del centro de convenciones, la contratante se reserva el control del mismo y además el uso exclusivo en las fechas y condiciones que se indicarán en anexo bimestral que forma parte del presente contrato.” DR. MEDINA: Pregunta No. 15. Bien, la pregunta es esta: ese anexo bimestral al que se refiere este parágrafo se firmó o no se firmó, ¿o hay anexo bimestral o no hay? La pregunta es que, si se pactó, si ustedes, universidad y Cafeterías y Eventos pactaron y acordaron los términos de ese anexo bimestral. SR. GÓMEZ: Cuando la universidad decidió hacer uso de este parágrafo, le comunicó y le envió ese anexo bimestral a Cafeterías y Eventos GMH S.A.S, cuando la universidad decidió hacer uso de esta cláusula especial. DR. CALDERÓN: ¿Si le estoy entendiendo bien, su respuesta significa que no mandaban bimestralmente esa programación a Cafeterías y Eventos? SR. GÓMEZ: Señor presidente, no porque cuando la universidad necesitó hacerlo lo hizo, pero mientras no lo necesitaba no se lo envió. DR. MEDINA: Pregunta No. 16. Sí, señor. La pregunta es la siguiente, doctor Gómez, usted se refirió a una comunicación frente al anexo bimestral. SR. GÓMEZ: Perdón, una comunicación...? DR. MEDINA: Hablando del anexo bimestral. SR. GÓMEZ: Hablando de? DR. MEDINA: Del anexo bimestral del parágrafo del contrato. DR. CALDERÓN: Usted ahora leyó un parágrafo que habla de un anexo bimestral, sobre eso va a ser la pregunta. DR. MEDINA: Sí, señor. Yo quiero preguntarle si ese anexo al que hizo referencia es el documento que aparece a folio 65 por las dos caras. DR. SANMARTIN: Sí, el folio se verifica, es el folio 65 del cuaderno de pruebas, es un documento de papelería de la Universidad Católica. DR. CALDERÓN: Si cree que lo debe leer todo, tómese su tiempo y lea, bien pueda. SR. GÓMEZ: Lo conozco perfecto, sí, yo conocía el documento. DR. CALDERÓN: Okay, lo conocía entonces... SR. GÓMEZ: Lo conocía de antes, inclusive. DR. MEDINA: La pregunta es, si ese documento es el anexo bimestral al que usted se estaba refiriendo en la pregunta anterior. SR. GÓMEZ: Ese es el anexo bimestral al que yo me refería concretamente. Cuando la universidad decidió utilizar esa cláusula, procedió a enviarle a Cafeterías y Eventos ese anexo bimestral, además es el único que hay, no hay si no es, no más.

suscrito el denominado anexo bimestral, reiterando la comunicación obrante en el anverso de dicho folio y agregando dos renglones más diciendo en ellos: “**Condiciones:** *El uso exclusivo del centro de convenciones dentro de las fechas atrás mencionadas se realizará - para este Juzgador se trata de un verbo conjugado en modo imperativo- mediante personal vinculado a la Universidad.*”

De lo anterior se colige claramente que la Universidad quería tener el absoluto manejo del centro de convenciones y que además que con ello imposibilitaba la realización del objeto contractual a la contratista y que era su intención impedir que dicho inmueble fuere ocupado y atendido por el personal contratado por Cafeterías y eventos GMH S.A.S.

Analizada esta situación a la luz de la figura del Abuso del Derecho, se tiene que desde este punto de vista, la Universidad hizo uso de las prerrogativas contractuales pactadas para impedir el uso y acceso de Cafeterías y Eventos GMH del Centro de Convenciones, impidiendo así que se pudiera explotar económicamente dicho recinto generando ingresos para la operación contractual e impidiendo el acceso por parte de los empleados de LA CONTRATISTA, situación que la llevó incluso a la necesidad de terminar contratos de trabajo de personas vinculadas para el manejo y atención del Centro de Convenciones. En este punto la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en considerar el uso excesivo de las prerrogativas contractuales como un claro ejemplo de Abuso del Derecho a saber:

*“... los tribunales sabrán en cada caso hacer uso del saludable poder moderador que consigo lleva la sanción de los actos abusivos en los términos de notable amplitud en que la consagran preceptos como el tantas veces citado artículo 830 del Código de Comercio, tomando en consideración que esa ilicitud originada por “el abuso” puede manifestarse de manera subjetiva - cuando existe en el agente la definida intención de agraviar un interés ajeno o no le asiste un fin serio y legítimo en su proceder- o bajo forma objetiva cuando la lesión proviene del exceso o anormalidad en el ejercicio de determinada facultad, vista la finalidad para la cual fue esta última incorporada y reconocida en el ordenamiento positivo.*

*... Y un ejemplo sin duda persuasivo de esa clase de comportamientos irregulares, lo suministra el ejercicio del llamado “poder de negociación” por parte de quien, encontrándose de hecho o por derecho en una posición dominante en el tráfico de capitales, bienes y servicios, no solamente ha señalado desde un principio las condiciones en que se celebra determinado contrato, sino que en la fase de ejecución o cumplimiento de este último le compete el control de dichas condiciones, configurándose en este caso un supuesto claro abuso cuando, atendidas las circunstancias particulares que rodean el caso, una posición de dominio de tal naturaleza resulta siendo aprovechada, por acción o por omisión, con detrimento del equilibrio económico de la contratación (...)*”<sup>37</sup>

Y es que acá claramente la conducta de la Universidad implicó un abuso del derecho a través del cual perjudicó el equilibrio económico del contrato en menoscabo de Cafeterías y Eventos GMH al no contemplar regularmente, como era su obligación, el Anexo Bimestral para el uso del Centro de Convenciones y, la única vez que lo hizo, se arrogó el uso absoluto de dicho espacio por dos meses, entre el 1 de abril y el 31 de mayo de 2017.

Por las anteriores consideraciones se tiene como incumplida parcialmente esta obligación pues si bien la Universidad permitió el uso de la Cafetería y restaurante por parte de Cafeterías y Eventos GMH, no fue así respecto al Centro de Convenciones.

**3.4.2.** *Suministrar las mesas, sillas, cocina debidamente equipada, equipos, muebles, útiles, vajilla, cubiertos y todo el menaje necesario para el funcionamiento, de conformidad con el inventario actual que hace parte del presente contrato. Todo lo anterior se entrega en comodato.*

---

37 Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, Sentencia de octubre 19 de 1994. Exp. 3972. MP. Dr. Carlos Esteban Jaramillo Schlos.

Esta obligación se tendrá por cumplida pues, si bien Cafeterías y Eventos GMH alegó incumplimiento por parte de la Universidad respecto a esta prestación por el no suministro del menaje, obra prueba en el expediente (documental y testimonial) que LA CONTRATISTA recibió el inventario a entera satisfacción, incluido menaje.

Los requerimientos de menaje adicional son una circunstancia que si bien se dio en la ejecución del contrato, no implicó que la Universidad hubiera incumplido dicha obligación pues autorizó la compra de los mismos por parte de Cafeterías y Eventos con cargo a la operación del contrato. Otro aspecto distinto tiene que ver es con el pago de la factura por concepto del menaje adicional que se considerará al momento de determinar las obligaciones dinerarias pendientes a cargo de las partes y que a juicio de esta instancia corresponde a un incumplimiento derivado de las obligaciones de contenido dinerario.

**3.4.3.** *Efectuar las reparaciones del inmueble, de los muebles y reponer los elementos que dejen de funcionar por haber cumplido su vida útil o por causas no imputables a LA CONTRATISTA. Todo esto con cargo al Fondo de Reposición.”*

Revisado el material probatorio no existe prueba de incumplimiento de la Universidad de esta obligación, por lo cual se entenderá cumplida.

### **3.5. OBLIGACIÓN COMÚN A AMBAS PARTES**

En el párrafo tercero de la cláusula segunda, las partes se comprometieron a:

*“elaborar un Reglamento para el uso y tarifas a terceros del Centro de Convenciones, en el cual quedará establecido que por ningún motivo se permitirá el ingreso de bebidas o comidas al mismo y a constituir un comité integrado por sendos representantes designados por cada parte, para efectos de hacer seguimiento y velar por el cumplimiento del reglamento y del presente contrato.”*

Esta estipulación contiene las siguientes prestaciones mutuas:

**PRIMERA:** Elaborar un Reglamento para el uso y tarifas a terceros del Centro de Convenciones, en el cual quedará establecido que por ningún motivo se permitirá el ingreso de bebidas o comidas al mismo.

Fue cumplida parcialmente en el entendido que efectivamente se elaboró un reglamento para el uso y tarifas a terceros por parte de Cafeterías y Eventos GMH, el cual nunca fue aprobado por la Universidad, sin embargo, en la ejecución del contrato fue aplicado pues esta probado que ese fue el insumo utilizado para facturar los diversos eventos con terceros que constituyeron una gran cantidad de los ingresos brutos derivados de la ejecución del contrato.

**SEGUNDA:** Constituir un comité integrado por sendos representantes designados por cada parte, para efectos de hacer seguimiento y velar por el cumplimiento del reglamento y del presente contrato

No existe evidencia que conduzca a concluir mas allá de toda duda, que se haya conformado y operado dicho comité. No existen Actas y/o documentos en que consten que se haya conformado y sesionado tomando decisiones a cerca de la ejecución contractual. Existe un correo electrónico del 18 de octubre de 2016, dirigido por la Señora Paula Morales Roza, Directora de Mercadeo y Ventas de Cafeterías y Eventos GMH al Señor Edgar Gómez Ortiz y otros, consultándoles si

podía citar al primer Comité para el 26 de octubre a las 2:30 p.m., sin embargo, no se evidencia respuesta alguna, ni prueba de su operación.

De conformidad con lo anterior, esta obligación, que era conjunta, se tomará como incumplida por ambas partes.

### **3.6. EFECTOS ECONOMICOS DEL COMPORTAMIENTO DE LAS PARTES SEGÚN LO PEDIDO POR ELLAS Y LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS.**

Para efectos de proceder a determinar los valores a cargo de cada una de las partes, es necesario pasar a analizar los conceptos adeudados y pendientes de pago, contrastado con las pretensiones planteadas en las demandas y teniendo en cuenta a la vez los medios exceptivos propuestos por cada parte a saber:

**3.6.1.** Varias de las facturas allegadas al proceso incorporan concepto de “Casino y Restaurante Directo”, “Arrendamiento Construcciones y Edificaciones Directo” y “Asistencia Técnica P-Jurídico”. Como se ha considerado razonadamente en este laudo, la Universidad no tenía la obligación de pagar conceptos relativos a arrendamiento, así mismo no existe prueba dentro del proceso de que la Universidad se hubiera comprometido, ni contractualmente ni durante la ejecución del contrato, a sufragar gastos concernientes a asistencia técnica o asesoría jurídica, de hecho la Universidad contaba con su propio departamento jurídico, por lo cual, salvo haberse pactado por fuera del contrato, de lo cual se reitera no hay prueba en el proceso, la Universidad no está obligada a asumir erogación económica alguna por dicho concepto, por lo cual, solo se reconocerá a cargo de la Universidad los valores correspondientes a Casino y Restaurante, de conformidad con las consideraciones que se hacen a continuación por cada una de las facturas:

No. FACTURA DE VENTA	CASINO Y RESTAURANTE DIRECTO	ARRENDAMIENTO	ASISTENCIA TECNICA P-JURIDICO
E-113	\$2.268.593	\$1.896.552	
E-120		\$2.844.828	
E-137	\$ 231.481	\$70.000	
E-140	\$32.407		
E-142	\$158.333		
E-143	\$1.620.370		\$327.586
E-149			\$258.621
E-151			\$129.310
E-153	\$136.108		\$81.897
E-154			\$64.655
E-169	\$166.667		
E-178	\$583.333	\$387.931	\$245.690
E-180	\$81.944		
E-190		\$1.896.552	
E-192	\$2.016.361		\$81.897
E-194	\$1.226.852	\$7.241.379	\$327.586
E-196	\$201.389		
E-204	\$2.409.722	\$2.333.333	

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO de  
CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S. CONTRA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA  
(No. 15701)**

E-205	\$294.907		
E-207		\$1.422.414	
E-224	\$1.527.778		
E-226	\$112.593		
E-228			\$72.000
E-243	\$555.556	\$3.826.891	
E-290	\$1.018.519		
E-2002	\$453.704		
<b>TOTALES</b>	\$15.096.617	\$21.919.880	\$1.589.242

Así las cosas por Casino y Restaurante la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, adeuda a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH, la suma de QUINCE MILLONES NOVENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$15.096.617.00.) MCTE.

**3.6.1.** En cuanto a los arrendamientos que la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA pagó de manera efectiva a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH, sin estar obligada a ello, esta última deberá restituir a la Universidad la suma de QUINCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL UN PESO (\$15.260.001.00.) MCTE. Este valor está sustentado en el Dictamen pericial aportado por la Universidad y que se puede ver a Folio 284 y reverso del cuaderno de pruebas. En cuanto a los valores pagados por arrendamiento a ADEMSEER S.A. por valor de CUATRO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y UN MIL TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$4.741.369.00.), por concepto de arrendamiento del Centro de Convenciones entre el mes de enero de 2016 y la fecha en que empezó a regir el contrato objeto de análisis, esto es, 2 de febrero de 2016, no se accederá pues la persona jurídica a quien se pagó dicho dinero no es parte en este proceso, por lo cual la discusión frente a dicha persona jurídica por eventuales conceptos a reintegrar a LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, se deberá ventilar ante una Jurisdicción distinta a la Arbitral y/o en un escenario judicial distinto al que nos ocupa. En efecto, frente a este contrato se erige, en este rubro un *pago de lo no debido*, en efecto, por error exento de culpa, la Universidad Católica pagó unas sumas carentes de un título suficiente para su exigibilidad en los términos de la legislación civil vigente.

**3.6.2.** En cuanto a la pretensión de Cafeterías y Eventos de condenar a la Universidad a pagar la suma equivalente al 70% de la utilidad operacional negativa, (sic) - que para el Tribunal es la pérdida arrojada durante la ejecución del contrato- estimada por la convocante en la suma de OCHENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$85.860.000.00) MCTE, pretensión a la cual se opuso via excepcion de fondo la convocada, no accederá el Tribunal, pues como se ha explicado en este laudo las partes no pactaron que la Universidad participaría en las pérdidas de la operación reconociendo valor alguno por este concepto a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH.

**3.6.3.** Respecto a la pretensión de la Universidad de condenar a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH, el 70% de la utilidad operacional que obtuvo por la ejecución del contrato, por los valores de: a) TRESCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$371.265.537.00) MCTE por concepto de arrendamiento del Centro de Convenciones, b) DIEZ MILLONES SIETE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS CON CUARENTA CENTAVOS (\$10.007.558,40) MCTE, por concepto de arrendamiento de equipos del Centro de Convenciones, c) DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS (\$286.377.344.00.) MCTE por explotación de cafetería y restaurante; a lo cual se opuso la demandada en reconvencción a traves de sus excepciones de merito, no se accederá pues, como se observa del mismo dictamen pericial presentado por la Universidad, la operación estaba generando pérdidas desde el mes de junio de 2016 (Folio 282

reverso del cuaderno contentivo del dictamen pericial). Así mismo y de conformidad con la misma experticia allegada por la Universidad, se concluye que durante todo el tiempo de datación del contrato, esto es, febrero de 2016 a mayo de 2017, los gastos de venta corresponden al 97% del ingreso, por lo cual no se presentaron rendimientos en el período y tampoco se pueden proyectar resultados para determinar la existencia de utilidades (ver folio 301 del dictamen pericial).

**3.6.4.** En cuanto a la Pretensión de LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA de condenar a CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., por valor de VEINTE MILLONES OCHOCIENTOS TRECE MIL TREINTA Y UN PESOS (\$20.813.031.00.) MCTE, se accederá parcialmente a la misma pues existe evidencia probatoria en el proceso que un funcionario de LA CONTRATISTA dañó una de las 4 pantallas con las que funcionaba el Video Wall, que es otro dispositivo que permite la proyección en las cuatro pantallas, sin embargo, dicha pantalla estaba identificada en el inventario inicialmente entregado como: Monitor Industrial con Código de Barras #10047760, Placa 5264 y descrito como 55”, LED, IPS, 1.920 X 1.080 (FHD), 1920 X 1080@60Hz (HDMI, DVI-D, Marca LG, valorado en DIEZ MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$10.191.898,82) MCTE (Ver folio 174 y folio 201 reverso del cuaderno de pruebas, correspondiente a inventario de entrega de la Universidad a Cafeterías y Eventos e inventario de devolución de Cafeterías y Eventos a la Universidad). Así mismo en el Inventario de devolución se puede observar que las partes dejaron constancia que el Monitor referenciado se recibía en mal estado, y se valoró en el mismo valor indicado (Ver folio 203, reverso del cuaderno de pruebas. De conformidad con lo anterior, CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. adeuda a LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, la suma de DIEZ MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$10.191.898,82) MCTE por el concepto indicado.

**3.6.5.** Respecto a la pretensión de la Universidad de que se le pague la suma de DIECISEIS MILLONES CUATROCIENTOS TRECE MIL SETECIENTOS DICECIOCHO PESOS (\$16.413.718.00.) MCTE por concepto de Servicios Públicos, la única prueba que se encontró en el proceso de manera precisa fue el Acta de Reunión 001 del 8 de febrero de 2017, donde se estableció que a dicha fecha CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. adeudaba a la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA la suma de CINCO MILLONES NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$5.927.332) MCTE, por lo cual solo se reconocerá dicho valor a favor de la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA y a cargo de CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. pues consta en un Acta suscrita por funcionarios de las partes como lo son la Contadora y el Director Financiero de Cafeterías y Eventos GMH, y la Señora Narlyn Pulido de la Universidad Católica de Colombia (ver folios 227 reverso y 228 del cuaderno de pruebas)

**3.6.6.** En cuanto a los valores pendientes de pago de la Universidad a Cafeterías y Eventos por concepto de menaje, se encuentra que existen valores a cargo de la Universidad y a favor de Cafeterías y Eventos GMH por valor de CATORCE MILLONES CIENTO DIECISEIS MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$14.116.037.00.) MCTE, discriminado en las siguientes sumas:

**3.6.6.1.** DOS MILLONES NOVENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS VEINTITRES PESOS (\$2.097.323.00.) MCTE, de conformidad con la Factura de Venta Crédito #00001629 del 26 de agosto de 2016, librada por LEO PLATZ H Y CIA S EN C., visible a folio 44 reverso del cuaderno de pruebas.

**3.6.6.2.** TREINTA Y NUEVE MIL NOVENTA Y DOS PESOS (\$39.092.00.) MCTE de conformidad con la Factura de Venta #00010469 del 29 de agosto de 2016, librada por LEO PLATZ H Y CIA S EN C., visible a folio 45 del cuaderno de pruebas.



**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO de**  
**CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S. CONTRA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**  
**(No. 15701)**

**3.6.6.3.** Conforme al Acta de Reunión 001 del 8 de febrero de 2017, se estableció que había valores por ONCE MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS VEINTIDOS PESOS (\$11.979.622.00.) MCTE, pendientes de facturar a la Universidad por concepto de menaje, por lo cual se tendrá este valor como efectivamente adeudado por la Universidad, pues consta en un Acta suscrita por funcionarios de las partes como lo son la Contadora y el Director Financiero de Cafeterías y Eventos GMH, y la Señora Narlyn Pulido de la Universidad Católica de Colombia (ver folios 227 reverso y 228 del cuaderno de pruebas)

**3.6.7.** Respecto a las ordenes de Servicio pendientes de pago a cargo de UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA y a favor de CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH, por valor de QUINCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS SETENTA Y UN PESOS (\$15.851.771.00.) MCTE, se encontró que una vez verificadas las Ordenes de Servicio allegadas al proceso, es procedente el cobro de las siguientes ordenes con los correspondientes valores y la exclusión de los valores correspondientes a alquiler de equipos y otros:

ORDEN DE SERVICIO			
FECHA EMISION	No. ORDEN	CONCEPTO	VALOR
5/10/16	103	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$58.000
18/11/16	145	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$792.000
ENERO A MARZO 2017	165	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$2.090.000
ENERO A MAYO 2017	166	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$3.168.000
24/02/17	184	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$490.000
24/02/17	185	ALIMENTOS Y BEBIDAS VALOR ORDEN \$684.000 (-) EQUIPOS Y OTROS (184.874)	\$499.126
24/02/17	186	ALIMENTOS Y BEBIDAS VALOR ORDEN \$770.000 (-) EQUIPOS Y OTROS (184.874)	\$585.126
28/02/17	191	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$110.000
15/02/16	23646	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$1.584.000
28/11/16	23648	ALIMENTOS Y BEBIDAS	\$217.500
	24600	NO SE ALLEGÓ	0
<b>TOTAL</b>			<b>\$9.593.752</b>

Así las cosas por Alimentos y Bebidas de Ordenes de Servicio pendientes de pago, la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, adeuda a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH, la suma de NUEVE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$9.593.752.00.) MCTE.

**3.6.8.** Por concepto de indemnizaciones laborales que CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH, debió asumir y/o tiene la obligación de cubrir a raíz de la terminación anticipada de los contratos de trabajo de las personas vinculadas para la operación del contrato, debido a la terminación anticipada del mismo, LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, adeuda a CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., la suma de: CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TRES PESOS (\$55.445.803.00.) MCTE.

Sobre el valor reconocido se hacen las siguientes consideraciones:

- a) Se excluye la indemnización reconocida a favor de Isabel Martínez, por valor de TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CIENTO TREINTA Y SIETE PESOS (\$3.495.137.00.) MCTE, pues de conformidad con lo que se puede observar en el folio 281 del cuaderno de dictámenes periciales, en el informe aportado por la Universidad, la fecha de vinculación de dicha trabajadora fue del 5 de abril de 2015, por lo cual la operación del contrato no podía cargar los costos de una vinculación laboral de tiempo atrás, de la cual aparentemente operó una sustitución patronal.
- b) Se considera correcta la indemnización de Wilson Cetina, visible a folio 287 del cuaderno contentivo de los dictámenes periciales, pues, de conformidad con la liquidación incorporada en el informe pericial presentado por la Universidad, el salario del Señor Cetina correspondía a CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000.00.) MCTE mensuales, por lo cual en un contrato de trabajo a término fijo de un año, la indemnización pagada de TREINTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE (\$33.666.667.00.) MCTE, sería coherente con el valor que le correspondería por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.
- c) Respecto a la eventual exclusión de las indemnizaciones de Mayerly Veloza, Jairo Hernández, Miguel Ospina, Patricia Lagos y Carina Barrero, conforme se observa en el dictamen aportado por la Universidad, visible a folio 287 del cuaderno contentivo de los dictámenes periciales, por ser su fecha de salida el 30 de abril de 2017, no se considera su exclusión pues la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA terminó el contrato el 18 de abril de 2017 por lo cual CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH, perfectamente podía considerar la necesidad de terminar unos contratos de inmediato y otros hasta tanto entregara toda la operación a la Universidad, pues el contrato se pactó inicialmente por dos años contados desde el 1º de febrero de 2.020

De conformidad con lo anterior los valores totales a cargo de cada una de las partes son los siguientes:

### **3.7. A CARGO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA Y A FAVOR DE CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.:**

La suma total de NOVENTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS (\$94.252.209.00.) MCTE, discriminados así:

1. QUINCE MILLONES NOVENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$15.096.617.00.) MCTE, por Facturas pendientes de cancelar por concepto de Casino y Restaurante Directo.
2. CATORCE MILLONES CIENTO DIECISEIS MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$14.116.037.00.) MCTE por concepto de menaje pendiente de cancelar.
3. NUEVE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$9.593.752.00.) MCTE, por Ordenes de Servicio pendientes de cancelar por concepto de Alimentos y Bebidas.
4. CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TRES PESOS (\$55.445.803.00.) MCTE, por concepto de Indemnizaciones Laborales, reconocidas por CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. en su contabilidad.

**3.8. A CARGO DE CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. Y A FAVOR DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA:**

La suma total de **TREINTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y UN PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$31.379.231,82.00.) MCTE**, discriminados así:

1. QUINCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL UN PESOS (\$15.260.001.00.) MCTE, por concepto de arrendamientos pagados por la Universidad a CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., sin estar obligado a ello.
2. DIEZ MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$10.191.898,82) MCTE, por concepto del costo del Monitor Industrial con Código de Barras #10047760, Placa 5264 y descrito como "55", LED, IPS, 1.920 X 1.080 (FHD), 1920 X 1080@60Hz (HDMI, DVI-D, Marca LG, malogrado en poder de CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. valorado en los inventarios.
3. CINCO MILLONES NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$5.927.332) MCTE, por concepto de Servicios Públicos pendientes por cancelar por parte de CAFETERIAS Y EVENTOS GMH S.A.S.

Como quiera que ambas partes en sus escritos exceptivos formularon de manera expresa la excepción de compensación, se procederá en consecuencia a compensar la suma de **TREINTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y UN PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$31.379.231,82.00.) MCTE**, adeudados por CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S., quedando en consecuencia una obligación de pagar por parte de la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA A CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.** de la suma de **SESENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON DIECIOCHO CENTAVOS (\$62.872.977,18.) MCTE**.

Teniendo en cuenta que emerge con toda claridad que las partes con su actuar mostraron un expreso desinterés en honrar culto al cumplimiento del contrato, pues ambas incumplieron las cargas contractuales que para ellas se derivaron del sinalagma contractual, están en mutuo disenso de conformidad con lo analizado por el Tribunal, y por ende hubo incumplimientos recíprocos. Ergo, no se dan los presupuestos de la constitución en mora del artículo 1608 del Código Civil, a saber que la obligación sea exigible ya por el vencimiento del plazo pactado o de la condición acordada; en el presente caso las irregularidades mutuas tanto en la redacción del contrato original, como en su ejecución, no permiten identificar con claridad ese plazo que exige la ley; en

consecuencia, no se condenará al pago de intereses moratorios de estas sumas sino desde la fecha en que quede ejecutoriado este laudo.

#### **4. RESOLUCIÓN A LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES DE LAS DOS DEMANDAS.**

Como se acaba de analizar el bloque de pretensiones y de excepciones que se abren camino en el presente asunto prospera parcialmente, por lo cual, en este momento el Tribunal procede a aglutinar las premisas decisorias que formarán la estructura de la parte resolutive de la presente providencia:

##### **4.1. DEMANDA PRINCIPAL REFORMADA.**

- **RESOLUCIÓN A LAS PRETENSIONES:** Conforme ya se hizo un análisis extensivo se procede al efecto:

###### **Declarativas:**

- A la pretensión primera: Prospera parcialmente en tanto, como ya se explicó en extenso, solo son imputables al contrato las facturas relacionadas con este, es decir, Casino y Restaurante.
- A la pretensión segunda: Prospera. En efecto tal como se probó en el proceso, se impidió el acceso al Centro de Convenciones al Contratista.
- A la pretensión tercera: No prospera.
- A la pretensión cuarta: Prospera.
- A la pretensión quinta: No prospera, en razón a que como se explicó a lo largo del laudo, las partes incurrieron en Mutuo Disenso Contractual.
- A las pretensiones Subsidiarias: A la segunda, cuarta y quinta principales, no prosperaran en razón a que la segunda y cuarta principales prosperaron y la quinta ya se adujo porque razón no prosperó, en atención a la Resolución del Contrato por incumplimiento recíproco de las partes que se declarará probado en este Laudo.

**De condena:** conforme ya se analizó en detalle, las pretensiones de condena prosperarán parcialmente como se pasa a explicar:

- Se han abierto paso así: la primera parcialmente, la segunda según lo probado en el proceso, la tercera parcialmente, la cuarta y la octava parcialmente.
- No se abre paso las siguientes: La quinta, la sexta, la séptima.

##### **4.2. EXCEPCIONES FORMULADAS CONTRA LA DEMANDA REFORMADA.**

###### **4.2.1. EXCEPCION FORMULADA EN EL NUMERAL SEGUNDO DEL CAPÍTULO III DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

Prospera parcialmente, porque en efecto se pretendían obligaciones no contractuales.

###### **4.2.2. EXCEPCION FORMULADA EN EL NUMERAL TERCERO DEL CAPÍTULO III DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

No prospera, pues no hay prueba alguna que el incumplimiento haya sido imputable a malicia, mala fe o falsedad argumental del contratista.

###### **4.2.3. EXCEPCION FORMULADA EN EL NUMERAL CUARTO DEL CAPÍTULO III DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

Prospera parcialmente el cobro de lo no debido; no prospera la falta de causa y la falta de título obligacional; tampoco prospera el enriquecimiento sin causa y, no prospera la de mala fé atribuida a la convocante, puesto que esta nunca se probó.

###### **4.2.4. EXCEPCION FORMULADA EN EL NUMERAL QUINTO DEL CAPÍTULO III DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

Prospera tal cual como se reflejará en la parte resolutive de este Laudo.

###### **4.2.5. EXCEPCION FORMULADA EN EL NUMERAL SEXTO DEL CAPÍTULO III DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

No prospera en la manera en que fue formulada en el respectivo escrito; por ende, tampoco se abre paso la falta de legitimación material o sustantiva en la causa.

#### 4.3. DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

- **RESOLUCIÓN A LAS PRETENSIONES:** Conforme ya se hizo un análisis extensivo se procede al efecto:
- Se han abierto paso así: La 1.1 parcialmente, la 1.2.1 en su totalidad.
- No se abre paso la siguiente: La 1.2.2.
- A las pretensiones Subsidiarias: A la 1.2.3 no prospera. La 1.2.4 prospera parcialmente en el medida en que no se condenó a todas los valores en la reconvencción y a que no se reconocerán intereses moratorios a ninguna de las partes.
- La pretensión subsidiaria 1.2.5 prospera parcialmente.
- La pretensión subsidiaria 1.3 prospera parcialmente.

#### 4.4. EXCPECIONES FORMULADAS CONTRA LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN

##### 4.4.1. COBRO DE LO NO DEBIDO:

Prospera parcialmente.

##### 4.4.2. INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO:

Prospera parcialmente, en la medida que tal como se explicó a lo largo del laudo, si existieron incumplimientos por la parte convocante.

##### 4.4.3. INCOHERENCIA CONTRACTUAL Y EJECUCIÓN ABUSIVA DEL CONTRATO:

Prospera parcialmente de conformidad con lo razonado a lo largo del laudo.

##### 4.4.4. TERMINACIÓN ABUSIVA DEL CONTRATO:

Prospera, como se explicó al analizar el cumplimiento de las obligaciones del contrato por las partes.

##### 4.4.5. COMPENSACIÓN:

Prospera tal cual como se reflejará en la parte resolutive de este Laudo.

### 5. EL DICTAMEN PRESENTADO POR CAFETERIAS Y EVENTOS.

El Tribunal no puede dejar de pronunciarse sobre el valor del dictamen aportado por la convocante principal, firmado por el señor HERNANDO USSA PARRA, en tanto que en la diligencia de contradicción del dictamen la parte convocada logró demostrar que el profesional que firmó dicha experticia carecía de las calidades y solvencia mínima para concederle a esta prueba el peso que le pretendía dar la convocante.

En efecto se probó sin asomo de duda que el señor perito tenía la condición de condenado en sendos juicios penales conforme lo acreditó la convocada UNIVERSIDAD CATOLICA.

Si bien este es un juicio en derecho y no ha lugar consideraciones morales, se debe recordar que para que una persona se considere auxiliar de la justicia, establece la ley que estos cargos *deben ser desempeñados por personas idóneas, imparciales, de conducta intachable y excelente reputación* (Artículo 47 CGP).

Mas adelante establece la ley que serán excluidos de las listas *quienes por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por la comisión de delitos contra la administración de justicia o la Administración Pública o sancionados por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura o sus Seccionales*. Esa misma norma artículo 50 CGP, establece **PARÁGRAFO 3o.** *No podrá ser designada como perito la persona que haya incurrido en alguna de las causales de exclusión previstas en este artículo.*

De allí que no obstante el perito haya saldado sus asuntos con la justicia penal y como cualquier ciudadano sea digno de rehabilitación y consideración, no es posible que se considere habilitado, o rehabilitado para ser perito, porque la misma norma requiere una conducta intachable y adicionalmente lo considera no apto por delitos contra la administración pública cuya sentencia este en firme, como da razón el reporte de los procesos aportados al expediente.

Para el Tribunal la norma es razonable en tanto que la responsabilidad del auxiliar es nada más y nada menos que servir de guía al juez en materias técnicas y dar fe con su firma de hechos económicos que se tornan esenciales para la búsqueda de la verdad material en el proceso; de la aptitud subjetiva y reputacional del perito, depende la credibilidad de su trabajo pericial.

El hecho de que se trate de un perito de parte, no solo no atenúa esta obligación de idoneidad sino la exacerba, dado que se trata de un particular que, a sabiendas, firma un documento con la expresa finalidad de servir como prueba ante un operador de justicia.

En el caso concreto, las condiciones probadas del perito de la convocante, hacen entrar al juez, de inmediato en un estado de duda sobre la calidad y veracidad de los análisis del dictamen, que sea dicho de paso, hace calificaciones sobre incumplimiento y cumplimiento, que son estrictamente encomendados al juez.

Por estas razones, el dictamen presentado por la convocante, se desestima en su integridad como pieza probatoria, y en tal sentido no se ha tenido en cuenta en las consideraciones de este fallo.

## **CAPITULO IV**

### **PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL JURAMENTO ESTIMATORIO**

El artículo 206 del CGP, prevé una sanción en contra de la parte cuyas pretensiones no prosperen, con la expresa condición de que sólo se condenará al demandante frustrado *cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte.*

Examinado el comportamiento de las partes y el contenido de sus pretensiones, se observa por el tribunal que no se actualizan las hipótesis fácticas en las que descansan las consecuencias previstas en el artículo 206 mencionado.

Para este juzgador, en el presente caso no hay prueba alguna de negligencia o temeridad, para lo cual se ha abordado de manera complementaria el estudio de la norma que incorpora las presunciones de temeridad en el CGP:

***ARTÍCULO 79. TEMERIDAD O MALA FE.*** *Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:*

- 1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.*
- 2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.*
- 3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.*
- 4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.*
- 5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.*

*6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.*

Las acciones, principal y en reconvencción, se presentaron en ejercicio de una facultad constitucional y legal, y en realidad ninguna de las partes logró establecer los supuestos legales y probatorios para la prosperidad absoluta de sus acciones, sin que por ello se pueda calificar de *carencia de fundamento legal*, ello sucedería si se presentase un contrato inexistente o se hiciesen afirmaciones falsas, ello no ha ocurrido en este caso, razón por la cual el Tribunal se abstendrá en hacer condena a este respecto.

## CAPÍTULO V

### LAS COSTAS Y SU LIQUIDACIÓN

Conforme el Numeral 5 del artículo 365 del CGP, *“En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión”*.

En este caso, las dos demandas han prosperado de manera parcial, y deben tenerse presente las siguientes consideraciones para tasar las costas:

1. La demanda reformada incorporó pretensiones que a la postre no se abrieron paso en el presente trámite, como lo son por ejemplo, el que pretendía que se le pagaran arrendamientos y el 70% de las pérdidas derivadas de la ejecución del contrato.
2. La demanda de reconvencción presentada por la UNIVERSIDAD CATOLICA, apuntala sus pretensiones en unas sumas basadas en un presunto incumplimiento que estimó una alta cuantía, considerando que tenía derecho a un porcentaje de la totalidad de los ingresos brutos derivados de la ejecución del contrato, lo cual -así se ha probado- no estaba pactado por ninguna parte del contrato, tal y como esa misma parte argumentó frente a los arrendamientos cobrados a ella;
3. El factor determinado en el valor contenido en la causa petendi de la reconvencción, insidió de manera efectiva en la determinación de los honorarios y gastos del tribunal que las dos partes debieron sufragar para llevar a cabo el arbitramento.
4. La consecuencia de lo dicho anteriormente impone al Tribunal la necesidad de adoptar una decisión orientada a condenar en costas a ambas partes de manera parcial y atendiendo los criterios y los porcentajes definidos en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura.

Así las cosas, se condenará a cada una de las partes a pagar a la otra el equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total de las pretensiones formuladas en sus respectivas demandas, por concepto de Agencias en Derecho, a saber:

- CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S. estableció unas pretensiones totales por valor de \$276.859.406.00., cuyo 5% equivale a: \$13.842.970.00., que será el valor de las agencias en derecho a su cargo.
- UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA estableció unas pretensiones totales por valor de \$1.052.011.937,48., cuyo 5% equivale a: \$52.600.596.00., que será el valor de las agencias en derecho a su cargo.

5. Los honorarios y gastos derivados de la convocatoria al presente tribunal ascendieron a un total (IVA incluido) de \$66.223.700.00., suma esta que fue consignada en su totalidad por la convocante CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.

Por lo anterior, el Tribunal condenará a la UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA a asumir el 75% de los costos y gastos que debió asumir la convocante CAFETERIAS Y EVENTOS GMH S.A.S, a saber: \$49.667.775.00.

Así mismo corresponde asumir a CAFETERIAS Y EVENTOS GMH S.A.S., el 25% restante de los costos y gastos de convocatoria del Tribunal, equivalente a \$16.555.925.00.

Los porcentajes anteriores se calcularon teniendo en cuenta los valores a los cuales fueron condenadas las partes en el presente Laudo, es decir, \$94.252.209.00. a cargo de UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA y \$31.370.231,82 a cargo de CAFETERÍAS Y EVENTOS GMH S.A.S.

## **CAPITULO VI**

### **RAZONAMIENTOS CONSTITUCIONALES.**

La actuación judicial es garantista. El juez en su labor tiene un papel protagónico derivado de los principios y valores constitucionales que implican que la actuación que dirige, cuyo propósito esencial es conducir a la verdad real, al convencimiento sobre los hechos, asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales y que los efectos de la decisión judicial se enmarquen en esos postulados.

Por ello, para este Tribunal, todo Juzgador, debe analizar sus decisiones a la luz de aquellos postulados y de las premisas axiológicas del Estado Social de Derecho que son el marco obligatorio de su actuación.

El trasegar jurisprudencial de la Honorable Corte Constitucional sobre la materia puede resumirse en la siguiente cita:

*“7. La evolución de la jurisprudencia condujo a que, desde la sentencia T-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) se determinara cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como una vía de hecho. En la providencia se indicaron los casos excepcionales en que procede la acción de tutela, indicando que se configura una vía de hecho cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.*

*Esta doctrina constitucional ha sido precisada y reiterada en varias sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional, entre las cuales se encuentran las sentencias SU-1184 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) y SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).*

*8. Ahora bien, en los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha conducido a la conclusión de que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y de que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una “violación flagrante y grosera de la Constitución”, es más adecuado utilizar el concepto de “causales genéricas de procedibilidad de la acción” que el de “vía de hecho.” En la sentencia T-774 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) se describe la evolución presentada de la siguiente manera:*

*“(…) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no (...) sólo se trata de los casos en que el*



*juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.<sup>38141</sup> En este caso (T-1031 de 2001) la Corte decidió que la acción de tutela procede contra una providencia judicial que omite, sin razón alguna, los precedentes aplicables al caso o cuando ‘su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados.’*

*“Este avance jurisprudencial ha llevado a la Corte a remplazar ‘(...) el uso conceptual de la expresión vía de hecho por la de causales genéricas de procedibilidad.’ Así, la regla jurisprudencial se redefine en los siguientes términos,*

*‘Por lo anterior, todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución.<sup>38151</sup>*

*“Esta posición fue reiterada recientemente en la sentencia T-200 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas), caso en el que se confirmó la decisión de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de conceder una tutela por haberse incurrido en una ‘vía de hecho’.<sup>40161</sup>*

Procede el Tribunal a evaluar la decisión arbitral a la luz de los postulados de nuestra Carta Magna, de manera que la ponderación de los hechos, el análisis de la prueba, los argumentos de las partes y la actuación arbitral se encuentren dentro de las garantías Constitucionales y de que la decisión, además de no incurrir en vías de hecho, asegure el cumplimiento de las partes de conjuntos normativos.

Como se ha anotado en el acápite respectivo, el Tribunal ha constatado el cumplimiento estricto de los presupuestos procesales y de los presupuestos materiales.

---

<sup>38141</sup> Corte Constitucional, sentencia T-1031 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) En este caso se decidió que “(...) el pretermittir la utilización de los medios ordinarios de defensa, torna en improcedente la acción de tutela. Empero, la adopción rigurosa de éste postura llevaría, en el caso concreto, a una desproporcionada afectación de un derecho fundamental. En efecto, habiéndose establecido de manera fehaciente que la interpretación de una norma se ha hecho con violación de la Constitución, lo que llevó a la condena del procesado y a una reducción punitiva, no puede la forma imperar sobre lo sustancial (C.P. art. 228). De ahí que, en este caso, ante la evidente violación de los derechos constitucionales fundamentales del demandado, la Corte entiende que ha de primar la obligación estatal de garantizar la efectividad de los derechos, por encima de la exigencia de agotar los medios judiciales de defensa.”

<sup>38151</sup> Corte Constitucional, sentencia T-949 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett). En este caso la Corte decidió que “(...) la infracción del deber de identificar correctamente la persona sometida al proceso penal, sumada a la desafortunada suplantación, constituye un claro defecto fáctico, lo que implica que está satisfecho el requisito de procedibilidad exigido por la Jurisprudencia para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.”

<sup>40161</sup> Dijo la Corte Suprema de Justicia: “resulta evidente que la Superintendencia accionada incurrió en un defecto procedimental constitutivo de vía de hecho, porque dejando de lado el procedimiento que debe agotar cuando realiza actos de carácter jurisdiccional, no sólo no resolvió sobre el recurso de apelación que se interpuso contra la Resolución No. 04729, sino que ante el requerimiento de la interesada para que realizara el respectivo pronunciamiento, decide hacerlo por medio de “oficio”, situación que posteriormente utilizó para denegar el recurso de reposición y las copias que de manera subsidiaria se habían solicitado para recurrir en queja, argumentado, contrario a la realidad que muestra el proceso, que mediante el mencionado oficio se había resuelto un derecho de petición, arbitrariedades que remata con la decisión adoptada mediante la Resolución 30359 de 20 de septiembre del año anterior, en cuanto se abstuvo de dar trámite al recurso de queja propuesto en legal forma y ordenó la expedición de copias no con base en lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 378 del Código de Procedimiento Civil, conforme se le había solicitado, sino con estribo en lo dispuesto en el C.C.A. relativo al derecho de petición”.

De la misma manera, los derechos fundamentales de postulación, de defensa, del debido proceso, de legalidad de la prueba, de oportunidad, de prevalencia del derecho sustancial, de oponibilidad y publicidad, de igualdad y de personalidad jurídica, se han mantenido incólumes durante toda la actuación.

Por lo anterior no encuentra el tribunal a lo largo del presente proceso, la existencia de alguno de los seis defectos reconocidos por la jurisprudencia Constitucional; es decir, *(i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución.*

Así las cosas puede el Tribunal abordar el acápite correspondiente a la decisión respectiva:

### **DECISIÓN**

En merito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la republica de Colombia y por autoridad de la Ley, el Tribunal de arbitramento convocado para dirimir las controversias suscitadas entre **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** y **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA**, en las diligencias rotuladas bajo el Número de radicación 15701.

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.** - De conformidad con el precedente judicial consignado en la Providencia de la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil - mediante Sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2.019, declarar debidamente probada la Resolución del Contrato celebrado entre **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** y **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** el día 1º de febrero de 2.016., por incumplimiento recíproco de las partes, en atención con lo expresado en la parte motiva de este Laudo.

**SEGUNDO.** - Respecto de la demanda principal:

- a) Declarar el incumplimiento parcial por parte de la **UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA** del contrato celebrado entre **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** y **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** el día 1º de febrero de 2.016; respecto de las pretensiones declarativas de la demanda se hacen los siguientes pronunciamientos:
  - i. A la pretensión primera: Prospera parcialmente.
  - ii. A la pretensión segunda: Prospera.
  - iii. A la pretensión tercera: No prospera.
  - iv. A la pretensión cuarta: Prospera.
  - v. A la pretensión quinta: No prospera.
  - vi. A las pretensiones Subsidiarias: A la segunda, cuarta y quinta principales, no prosperan.
- b) Declarar prosperas parcialmente las excepciones formuladas en los numerales segundo y cuarto del capítulo III de la contestación de la demanda.
- c) Declarar prospera la excepción formulada en el numeral quinto del capítulo III de la contestación de la demanda.
- d) No declarar prospera la excepción formulada en el numeral tercero del capítulo III de la contestación de la demanda:
- e) No declarar prospera la excepción formulada en el numeral sexto del capítulo III de la contestación de la demanda
- f) Condenar a la **UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA**, identificada con Nit. #860.028.971-9 a pagar a **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** identificada con Nit. #900.935.550-7, la suma de **NOVENTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS (\$94.252.209.00.) MCTE.**
- g) Condenar a la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** identificada con Nit. #860.028.971-9 a pagar a **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** identificada con Nit.

#900.935.550-7, la suma de **CINCUENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SESIS PESOS (\$52.600.596.oo.) MCTE** , por concepto de agencias en derecho.

- h) Condenar a la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** identificada con Nit. #860.028.971-9 a pagar a **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** identificada con Nit. #900.935.550-7, la suma de **CUARENTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$49.667.775.oo.) MCTE** , por concepto de costas.

**TERCERO.** - Respecto de la demanda de reconvención:

- a) Declarar el incumplimiento parcial por parte de la **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** del contrato celebrado entre **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** y **LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** el día 1º de febrero de 2016; respecto de las pretensiones de la demanda de reconvención se hacen los siguientes pronunciamientos:
- i. La 1.1 principal prospera parcialmente.
  - ii. La 1.2.1 principal prospera en su totalidad.
  - iii. La 1.2.2 principal no prospera
  - iv. La pretensión Subsidiarias 1.2.3 no prospera.
  - v. La pretensión Subsidiaria 1.2.4 prospera parcialmente.
  - vi. La pretensión subsidiaria 1.2.5 prospera parcialmente.
  - vii. La pretensión subsidiaria 1.3 prospera parcialmente.
- b) Declarar prosperas parcialmente las excepciones denominadas **COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO, INCOHERENCIA CONTRACTUAL Y EJECUCIÓN ABUSIVA DEL CONTRATO.**
- c) Declarar prosperas las excepciones denominadas **TERMINACIÓN ABUSIVA DEL CONTRATO y COMPENSACIÓN.**
- d) Condenar a **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.**, identificada con Nit. #900.935.550-79 a pagar a **UNIVERSIDAD CATOLICA DE COLOMBIA**, identificada con Nit. #860.028.971-9, la suma de **TREINTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y UN PESOS CON OCHENTA Y DOS CENTAVOS (\$31.379.231,82.oo.) MCTE.**
- e) Condenar a **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** identificada con Nit. #900.935.550-7 a pagar a la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** identificada con Nit. #860.028.971-9, la suma de **TRECE MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SETENTA PESOS (\$13.842.970.oo.) MCTE** , por concepto de agencias en derecho.
- f) Condenar a la **CAFETERÍAS Y EVENTOS G.M.H. S.A.S.** identificada con Nit. #900.935.550-7 a pagar a la **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA** identificada con Nit. #860.028.971-9, la suma de **DIECISEIS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$16.555.925.oo.) MCTE** , por concepto de costas.

**CUARTA.** - Declarar que las condenas efectuadas en los dos numerales anteriores podrán compensarse de acuerdo con el artículo 1.714 y siguientes del Código Civil y en atención a las excepciones de Compensación expresamente formuladas por las partes en este proceso.

**QUINTA.** - Las condenas contenidas en los numerales segundo y tercero de la presente providencia, deberán ser pagadas dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la misma. A partir del vencimiento de este plazo se causarán los máximos intereses moratorios permitidos por la ley colombiana.

**SEXTA.** - Abstenerse a proferir condenas por causa del juramento estimatorio consagrado en el artículo 206 del CGP.

**SÉPTIMA.** - Declarar causado el faltante de los honorarios del Árbitro y del Secretario del Tribunal, por lo cual se ordena realizar el pago del saldo en poder del Presidente del Tribunal, junto con el IVA respectivo, previo el cumplimiento de lo dispuesto respecto del pago de la contribución especial arbitral creada por la Ley 1743 de 2014.

Así mismo, se dispone que la parte que pagó la totalidad de los gastos y honorarios deberá expedir y entregar los respectivos certificados individuales de las retenciones practicadas a nombre de cada uno de los árbitros y del secretario del Tribunal.

**OCTAVA.** - Disponer que en la oportunidad legal el señor árbitro rinda las cuentas de las sumas entregadas por las partes para cubrir los gastos y honorarios de este Tribunal, y si es del caso, devolver cualquier saldo que quedare.

**NOVENA.** - Disponer que, por Secretaría, se expidan copias auténticas de este laudo con destino a cada una de las partes, con las constancias de ley, y que se remita el expediente del proceso para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, una vez se encuentre en firme este laudo.

Esta providencia queda notificada en audiencia.

Por comunicación electrónica  
**LORENZO CALDERÓN JARAMILLO**  
Arbitro

**JORGE SANMARTIN JIMÉNEZ**  
Secretario