

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LAUDO ARBITRAL - Improcedente por incumplir los requisitos de subsidiariedad y relevancia constitucional / SUBSIDIARIEDAD - Omisión en el agotamiento de otros mecanismos de defensa judicial / RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN - Medio idóneo para controvertir el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Santa Marta / LAUDO ARBITRAL - Sobre el Contrato de Cuentas de Participación para la reforestación del Proyecto La Fortuna entre FINAGRO y los propietarios del predio

Evidencia la Sala que el referido alegato se enmarca en la causal octava de procedencia del recurso extraordinario de anulación. (...). La entidad accionante alega la configuración de contradicciones en la parte resolutive del laudo arbitral al declarar el incumplimiento del contrato y acto seguido ordenar su liquidación de conformidad con la cláusula décima octava. Cargo que de conformidad con lo estipulado en numeral 8 del artículo 41 la ley 1563 de 2012, puede ventilarse por medio del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales. En ese orden, al no haberse cumplido el requisito de subsidiariedad respecto del cargo específico, la Sala se sustraerá del estudio de fondo del mismo. (...) se descarta el análisis de fondo del defecto sustantivo por no haberse interpretado el alcance del artículo 870 del Código de Comercio de conformidad con los Principios de la UNIDROIT, debido a que el alegato entraña una inconformidad relativa a un asunto de puro derecho que, en principio, no comporta la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante. (...). Lo anterior, hace ostensible la intención del actor de utilizar la acción de tutela como una instancia adicional para cuestionar el criterio del fallador. (...). Frente a la presunta vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva de FINAGRO, esta Sala no evidencia ninguna acción u omisión atribuible a la demandada que represente violación del derecho alegado, por el contrario, por acuerdo de las partes, las controversias generadas en la ejecución del contrato por ellas suscrito, se dirimió por Tribunal de Arbitramento y dentro del trámite arbitral se respetaron las etapas propias del proceso y se adoptó una decisión en derecho; el que la decisión no haya sido favorable a las pretensiones de FINAGRO, no implica *per se* la configuración de vías de hecho o vulneración a sus derechos fundamentales. Como consecuencia de los argumentos antes esgrimidos, la Sala declarará la improcedencia de la tutela de la referencia, por no cumplir con los requisitos generales de procedencia de la acción contra providencias judiciales, específicamente los de subsidiariedad y relevancia constitucional.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 86 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 116 / DECRETO 2591 DE 1991 / CÓDIGO CIVIL - ARTÍCULO 1625 / CÓDIGO DE COMERCIO - ARTÍCULO 870 / LEY 1563 DE 2012 - ARTÍCULO 39 / LEY 1563 DE 2012 - ARTÍCULO 40 / LEY 1563 DE 2012 - ARTÍCULO 41

NOTA DE RELATORÍA: Acerca de la procedencia de la acción de tutela contra laudos arbitrales, ver: Corte Constitucional, sentencia SU-174 de 14 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2017-03461-00(AC)

Actor: FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO - FINAGRO

Demandado: TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE SANTA MARTA

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por el *Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario – FINAGRO*, de acuerdo con el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

ANTECEDENTES

El 15 de diciembre de 2017¹ el Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario – FINAGRO (en adelante FINAGRO), actuando a través de apoderado judicial², instauró acción de tutela contra el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Santa Marta³, en el caso de FINAGRO contra Rodolfo José De Lavallo Restrepo y Débora Delia Escorcía Navarro, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva.

1. Pretensiones

Las pretensiones de la acción de tutela son las siguientes:

“ 4.1. PRINCIPALES:

PRIMERA: Tutelar los derechos fundamentales de **EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO – FINAGRO** al Debido Proceso, Acceso a la Administración de Justicia y Tutela Judicial Efectiva.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración ordene dejar sin efecto el Laudo Arbitral proferido dentro del Tribunal de Arbitramento de **FINAGRO vs RODOLFO JOSÉ DE LAVALLE RESTREPO Y DEBORA DELIA ESCORCIA NAVARRO**, el 8 de junio de 2017 el Árbitro **OSWALDO JOSÉ DE ANDRÉIS MAHECHA**.

TERCERA: Ordene al Tribunal de Arbitramento de **FINAGRO vs RODOLFO JOSÉ DE LAVALLE RESTREPO Y DEBORA DELIA ESCORCIA NAVARRO**, que dentro de un término prudencial emita un laudo en el cual se restablezcan los derechos fundamentales de **EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR**

¹ Folio 1 del expediente de tutela.

² Folio 35 del expediente de tutela.

³ Integrado por el Dr. Oswaldo José De Andrés Mahecha y Claudia Patricia Gómez Martínez, en calidad de secretaria.

AGROPECUARIO – FINAGRO subsanando los defectos fáctico y sustantivo comprobados.

CUARTA: Cualquier otra que considere el juez de tutela procedente con la finalidad de amparar los derechos fundamentales de **EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO – FINAGRO** al Debido Proceso, Acceso a la Administración de Justicia y Tutela Judicial Efectiva.

4.2. SUBSIDIARIA:

En caso de que el juez constitucional considere que debe negarse el amparo en los términos anteriormente pretendidos, solicito se acceda al amparo de los derechos fundamentales de **EL FONDO PARA EL FINANCIAMIENTO DEL SECTOR AGROPECUARIO – FINAGRO** al Debido Proceso, Acceso a la Administración de Justicia y Tutela Judicial Efectiva y en consecuencia se ordene al Tribunal de Arbitramento de **FINAGRO vs RODOLFO JOSÉ DE LAVALLE RESTREPO Y DEBORA DELIA ESCORCIA NAVARRO**, que:

- Se adicione el Laudo en el sentido de ordenar tener en cuenta todas las estipulaciones contractuales para el efecto de la liquidación, particularmente la cláusula decima octava, vigésimo segunda, así como la cláusula sexta que establece la propiedad de la plantación en cabeza de **FINAGRO**.
- Se adicione el Laudo en el sentido de ordenar que cese la prohibición de entrada a la plantación.
- Se adicione el Laudo en el sentido de ordenar a los **PROPIETARIOS** se abstuvieran de realizar cualquier tipo de tala, entresaca o cualquier intervención a la plantación.
- Se complemente el Laudo en el sentido de actualizar al valor presente la suma de CIENTO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$100.692.755,90) correspondiente al producto de la venta de la madera realizada por los propietarios.”⁴

2. Hechos

Del expediente, se advierten como hechos relevantes los siguientes:

2.1. El 26 de febrero de 2004 se celebró Contrato de Cuentas de Participación para la reforestación del Proyecto La Fortuna entre FINAGRO y los señores Rodolfo José de Lavalle Restrepo y Débora Delia Escorcía Navarro -en adelante PROPIETARIOS-.

El objeto del contrato fue el siguiente:

“En virtud del presente contrato EL PROPIETARIO hace entrega a FINAGRO, representado por REFOVOS5TA S.A. de 250 hectáreas del

⁴ Folios 33 y 34 del expediente de tutela.

inmueble rural (...) Predio Rural denominado EL PITAL, con cabida de 450 hectáreas (...) para que éste efectúe autónoma y directamente o a través de terceros el establecimiento, manejo y aprovechamiento de las plantaciones forestales comerciales, todo de conformidad con las especificaciones técnicas establecidas en el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) preparado de común acuerdo con el PROPIETARIO y presentado a REFOCOSTA S.A. para el predio descrito(...).”

2.2. La interventoría del Contrato de Cuentas de Participación para la Reforestación del proyecto La Fortuna fue realizada por la Corporación Nacional de Investigación y Fomento Forestal -CONIF- desde el 6 de julio de 2007 hasta el 12 de enero de 2015.

2.3. Aduce el accionante que, según informes de la Interventoría, LOS PROPIETARIOS realizaron entresacas sin autorización de FINAGRO, afectando la plantación e incumpliendo el contrato de cuentas de participación.

Además, informa que los PROPIETARIOS realizaron la venta de parte de las entresacas y la restante se utilizó para la elaboración de cercas y puentes.

2.4. Señala el actor que desde el 23 de abril de 2015, los PROPIETARIOS prohibieron el ingreso al predio del Operador Forestal del contrato, a la interventoría y a FINAGRO.

2.5. Por lo anterior, FINAGRO convocó un Tribunal de Arbitramento, solicitando que se accediera a las siguientes pretensiones: (i) Que se declarara el incumplimiento del contrato por parte de los PROPIETARIOS; (ii) que declarara la resolución del contrato; (iii) que se ordenara la liquidación del contrato; (iv) que se condenara a los PROPIETARIOS a pagar a FINAGRO el 63,8% del valor actual de la plantación correspondiente a \$201.518.863, 36 m/cte; y (v) que se condenara a los PROPIETARIOS a pagar a FINAGRO la suma de 154.929.833 m/cte, por concepto de las entresacas realizadas unilateralmente a la plantación.

Como pretensión subsidiaria, solicitó que se condenara a los PROPIETARIOS a pagar a FINAGRO los perjuicios derivados del incumplimiento del contrato.

2.6. El 08 de junio de 2017 el Tribunal de Arbitramento profirió laudo arbitral, en el que decidió: (i) **declarar** el incumplimiento contractual de cada una de las partes del contrato de cuentas de participación Proyecto La Fortuna; (ii) **decretar** la terminación del contrato; (iii) **ordenar** la liquidación del contrato, dando cumplimiento a la cláusula décimo octava; (iv) **incluir** en la liquidación del contrato la cantidad de \$100.692.755.90 m/cte producto de la venta de la entresaca realizada por los propietarios, correspondiéndole a cada una de las partes del contrato, los porcentajes pactados en la cláusula décimo octava del mencionado contrato; (v) **negar** las condenas a título de indemnización y perjuicios solicitados por las partes.

2.7. Frente el mencionado laudo arbitral, FINAGRO, presentó solicitud de aclaración, corrección y/o adición.

2.8. El 20 de junio de 2017, el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Santa Marta, profirió auto negando por improcedentes las solicitudes de aclaración, corrección o complementación del laudo arbitral presentadas por FINAGRO.

3. Fundamentos de la acción

3.1. La entidad accionante aduce que en el presente asunto se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, así:

3.1.1. *Relevancia constitucional*, porque no se discuten asuntos de mera legalidad o apreciación judicial sino que implica un verdadero escenario de vulneración de derechos fundamentales.

3.1.2. *Inmediatez*, ya que el laudo arbitral del 8 de junio de 2017 quedó en firme el 20 de junio del mismo año y la tutela se radicó el 15 de diciembre de 2017, por lo que no se superó el lapso de 6 meses establecido como término razonable por la jurisprudencia del Consejo de Estado para presentar la acción contra providencias judiciales.

3.1.3. *Subsidiariedad*, pues la acción de tutela es el único mecanismo judicial a disposición del actor, debido a que los cargos que motivan la solicitud de amparo no se enmarcan en las causales taxativas del recurso extraordinario de anulación.

3.1.4. El asunto versa sobre irregularidades sustanciales y procesales cometidas por el árbitro que conoció la controversia.

3.1.5. Los hechos que motivaron la acción de tutela fueron relacionados de manera clara.

3.1.6 La acción no se interpone contra providencia de tutela.

3.2. Frente a los requisitos específicos de procedibilidad, aduce que la autoridad acusada incurrió en defecto sustantivo y defecto fáctico, como pasa a explicarse.

3.2.1. *Defecto sustantivo*, por dos razones:

i) *Cuando la norma pertinente es inaplicada*. Considera que el árbitro de la causa omitió aplicar los artículos 1602 los contratos son ley para las partes y 1625 modos de extinción de las obligaciones consagrados en el Código Civil colombiano.

En lo relacionado con la inaplicación del artículo 1602 del C.C., el accionante adujo que el Árbitro en lugar de ceñirse a las estipulaciones contractuales, desató la controversia de conformidad con el presunto incumplimiento de unas obligaciones que FINAGRO no tenía y de cara con una cláusula que no regulaba obligaciones contractuales sino que refería al plazo de ejecución del contrato.

Frente a los modos de extinción de las obligaciones -1625 del Código Civil-indica que la contradicción en que incurrió el Árbitro salta a la vista debido a que, por una parte, declaró la terminación del contrato con fundamento en el incumplimiento de las partes, pero, acto seguido, ordenó la liquidación del contrato de conformidad con las estipulaciones contractuales.

En armonía con lo anterior, considera que una correcta aplicación de las normas mencionadas hubiera conducido a que el árbitro determinara los perjuicios

causados a FINAGRO por el incumplimiento exclusivo de los PROPIETARIOS, según lo dispuesto en la cláusula sexta del contrato. Contrario a lo anterior, el árbitro procedió a declarar la concurrencia de incumplimiento aplicando el artículo 1609 del C.C., fundando su decisión en una norma inaplicable al caso concreto.

ii) *Cuando se fija el alcance de una norma desatendiendo otras disposiciones aplicables al caso concreto.* Señala que el Árbitro, ante el supuesto incumplimiento de las partes, dio aplicación al artículo 870 del Código de Comercio, sin tener en cuenta que dicha norma debía interpretarse sistemáticamente con los principios de UNIDROIT.

3.2.2. *Defecto fáctico por indebida apreciación del acervo probatorio.* Señala que el Árbitro del asunto concluyó el incumplimiento de FINAGRO a partir del desconocimiento de las obligaciones presuntamente derivadas de la cláusula tercera del contrato de cuentas de participación, por un aparente mal manejo de la plantación, sin embargo, destaca que este no constituye un real incumplimiento contractual, en tanto no era obligación de FINAGRO mantener la plantación en unas condiciones determinadas ni estaba sujeto al cumplimiento de obligaciones técnicas.

Para ser más claros, FINAGRO comparte la valoración probatoria por parte del árbitro frente al mal manejo de la plantación, pero enfatiza en que éste punto no se erige como una obligación contractual que le fuera exigible, por lo que la decisión de declarar el incumplimiento bilateral resulta vulneratoria del derecho fundamental al debido proceso de la accionante.

Bajo el razonamiento expuesto, afirma que si el Árbitro no hubiera errado en la valoración probatoria, habría llegado a la evidente conclusión de que había una parte cumplida FINAGRO y otra incumplida LOS PROPIETARIOS, derivando las consecuencias legales del mencionado escenario.

3.2.3. *Tutela judicial efectiva.* Finalmente, alega que FINAGRO radicó aclaración y/o adición contra el laudo arbitral exponiendo determinadas solicitudes que fueron negadas por el Árbitro lo que implica, a juicio del accionante, una vulneración flagrante al derecho de tutela judicial efectiva.

4. Trámite impartido e intervenciones

4.1. Mediante auto del 12 de febrero de 2018 se admitió la presente acción de tutela, y se ordenó notificar a la autoridad accionada y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

4.2. Los señores **Rodolfo José De Lavalle Restrepo y Débora Delia Escorcía Navarro**, rindieron informe frente a la presente acción de tutela, solicitando que se declare su improcedencia de conformidad con los argumentos que pasan a exponerse:

4.2.1. En respuesta a los hechos de la acción de tutela, evidencian en todo caso el incumplimiento contractual por parte de FINAGRO.

4.2.2. Aducen que la acción de amparo no cumple con el requisito de subsidiariedad, debido a que el accionante omitió interponer el recurso extraordinario de anulación contra el laudo arbitral y que pretende utilizar la acción de amparo como remedio a su inacción judicial.

4.2.3. También resalta que los presuntos defectos fácticos y sustantivos alegados en esta sede no fueron presentados al Árbitro cuando se radicó la solicitud de aclaración, corrección y/o adición frente al laudo arbitral.

4.2.4. Reitera que los reportes y hallazgos entregados por la interventoría CONIF dan cuenta de la ausencia de un debido mantenimiento y manejo silvícola en el Proyecto la Fortuna.

4.2.5. Aduce que en el proceso arbitral se encuentra debidamente probada la falta de cuidado y ausencia de medidas necesarias y razonadas por parte del socio gestor durante la ejecución del negocio, que truncaron las expectativas de negocio de los PROPIETARIOS.

4.2.6. Recuerda que el 20 de enero de 2004, FINAGRO celebró contrato para la ejecución y administración de los proyectos de reforestación de los departamentos de Cesar y Magdalena con REFOCOSTA y en la cláusula tercera se indicó: *“OBLIGACIONES TÉCNICAS DEL ADMINISTRADOR. (...) 1. Elaborar los Planes de Mantenimiento y Manejo Forestal y de Trabajo para darle cumplimiento a cada proyecto, de tal forma que se garantice un desarrollo adecuado de las plantaciones, el cual debe ser presentado FINAGRO para concepto del interventor del contrato.”*

4.2.7. Señala que el proceso arbitral fue garantista en cada una de las etapas procesales, respetando en todo momento el debido proceso de las partes, sin embargo, reprocha que la acción de tutela sea activada como mecanismo para subsanar la escasa defensa técnica de FINAGRO en el trámite arbitral, especialmente en la solicitud de aclaración, corrección y/o adición en la que el apoderado del aquí accionante no formuló las pretensiones debidas, por lo que recuerda que la acción constitucional no debe erigirse como una tercera instancia.

4.3. El Dr. **Oswaldo José De Andreis Mahecha**, en su calidad de árbitro Único del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Santa Marta, contestó la presente acción de amparo, resaltando que FINAGRO dentro del trámite arbitral pudo controvertir todas y cada una de las actuaciones surtidas.

Además, recuerda que FINAGRO tuvo la oportunidad de presentar el recurso extraordinario de anulación contra el laudo arbitral de conformidad de alguna de las causales de ley, por lo que solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela por no cumplir el requisito de subsidiariedad.

4.4. La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado**, no se pronunció.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, fue concebida como un mecanismo para la protección inmediata, oportuna y adecuada de derechos fundamentales, ante situaciones de amenaza o vulneración, por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en casos concretos y excepcionales. Sin embargo, es subsidiaria a otras herramientas judiciales, salvo cuando se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Acción de tutela contra providencias judiciales y laudos arbitrales

Para efectos de la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha equiparado los laudos arbitrales a las providencias judiciales, partiendo de la base que los árbitros en virtud de lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución Política, fungen como autoridades investidas transitoriamente de la función de administrar justicia. Es así que el laudo arbitral por ellos proferido pone fin al proceso y resuelve de manera definitiva el problema jurídico planteado⁵.

Entonces, teniendo como equivalentes las providencias judiciales y los laudos arbitrales se debe considerar que tanto el juez como el árbitro pueden incurrir en vías de hecho en su labor de administrar justicia, por lo que al analizar la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones de las mencionadas autoridades deberá el juez de tutela remitirse a las causales generales y especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la cual ya ha sido ya decantada por el Tribunal de lo Constitucional.⁶

Adicional a lo anterior, el juez de tutela debe tenerse en cuenta que la procedencia de la acción de tutela contra laudos arbitrales goza de una excepcionalidad reforzada que tiene su origen en (i) la voluntad de las partes de apartarse de la jurisdicción convencional para que su asunto sea resuelto por la justicia arbitral y (ii) que las mismas han dotado a la decisión del tribunal de arbitramento de autonomía y firmeza. Por lo que la intervención del juez de tutela solo se justificaría en un escenario de inminente vulneración a los derechos fundamentales, en tanto que los principios de autonomía e independencia del árbitro no lo relegan de la obligación de respetar los derechos fundamentales de las partes ni exceden los poderes de que está investido el juez de tutela.

En esa línea es pertinente recordar que en la sentencia SU-174 de 2007 el Tribunal Constitucional indicó que el examen de los requisitos de generales y especiales procedibilidad de la acción de tutela contra laudos arbitrales, en razón a la naturaleza especial de estas decisiones, debía surtir de cara con los siguientes criterios:

“(1) un respeto por el margen de decisión autónoma de los árbitros, que no ha de ser invadido por el juez de tutela e impide a éste pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a arbitramento;

(2) la procedencia excepcional de la acción de tutela exige que se haya configurado, en la decisión que se ataca, una vulneración directa de derechos fundamentales;

(3) si bien es posible y procedente aplicar la doctrina de las vías de hecho a los laudos arbitrales, dicha doctrina ha de aplicarse con respeto por los elementos propios de la naturaleza del arbitraje, los (sic) cual implica que su procedencia se circunscribe a hipótesis de vulneración directa de derechos fundamentales; y

(4) el carácter subsidiario de la acción de tutela se manifiesta con especial claridad en estos casos, ya que sólo procede cuando se ha hecho uso de los recursos provistos por el ordenamiento jurídico para controlar los laudos, y a pesar de ello persiste la vía de mediante la

⁵ Ver. Corte Constitucional. Sentencia T-055 de 2014 y C-378 de 2008

⁶ Ver. Corte Constitucional. Sentencia SU 656 de 2017, sentencia T-920 de 2004 y sentencia SU-174 de 2007.

cual se configura la vulneración de un derecho fundamental. En materia de contratos administrativos sobresale el recurso de anulación contra el laudo”⁷ (Subraya fuera de texto).

Los criterios reseñados tienen por objeto limitar la intromisión del juez de tutela respetando la autonomía e independencia de los árbitros y el carácter de cosa juzgada y la firmeza de los laudos que profieren. Así pues, los numerales 1° y 2° exigen que, en estos asuntos, se refuerce el análisis del requisito general de *relevancia constitucional* descartando la discusión de los asuntos de fondo y limitando el análisis al escenario de vulneración de derechos fundamentales, de forma tal que la acción de tutela no se convierta en una instancia adicional.

Por su parte el numeral tercero refiere a que el análisis de las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela obedezca a la esencia del proceso arbitral y el cuarto a que sólo se active la jurisdicción constitucional habiendo hecho uso de los mecanismos judiciales a disposición de las partes para buscar la protección de sus derechos.

3. Cuestión previa

3.1. El presente acápite tiene por propósito dar claridad respecto del orden argumentativo con que se abordará la acción de tutela objeto de estudio.

3.2. Así pues, los argumentos relacionados con (i) la contradicción en la que presuntamente incurrió el árbitro al declarar, por una parte, la terminación del contrato, y por otra, ordenar la liquidación del contrato según las estipulaciones contractuales, desconocimiento el artículo 1625 del Código Civil; y (ii) la supuesta omisión de interpretar el artículo 870 del Código de Comercio con los principios de la UNIDROIT; serán analizados en un primer filtro relativo procedencia de la acción de tutela con el fin de determinar si se cumplen los requisitos generales de subsidiariedad y relevancia constitucional.

3.3. En lo referente al cargo presentado como *defecto fáctico por indebida apreciación del acervo probatorio* relativo a la declaratoria de incumplimiento por parte de FINAGRO del Contrato de Cuentas de Participación para la Reforestación del Proyecto La Fortuna, a partir del desconocimiento de las obligaciones contenidas en la cláusula tercera y que considera no le eran exigibles, debe la Sala resaltar que el cargo invocado no se enmarca dentro del mencionado vicio, pues las inconformidades expuestas no se relacionan con la valoración probatoria que permitió concluir el estado en que se encontraba el predio, sino con el contenido del contrato suscrito entre las partes, que según FINAGRO no contenía ninguna estipulación que lo obligara a mantener en predio en condiciones determinadas.

Es pertinente precisar que, más allá de ser considerado como un elemento probatorio, el Contrato es “ley para las partes”, en los términos del artículo 1602 del Código Civil, y, como tal, se erige como el sustrato normativo que le permite al árbitro establecer las obligaciones de las partes y el incumplimiento de las mismas. Este ejercicio de subsunción resulta ser eminentemente normativo y no probatorio.

⁷ Ver. Corte Constitucional. Sentencia SU 174 de 2007.

En ese orden, los yerros que puedan surgir a partir razonamiento del juez frente al contenido del contrato, a lo sumo, serán aplicables por vía del defecto sustantivo.

A partir de este razonamiento, los argumentos relacionados con el defecto fáctico serán analizados en el acápite relativo al defecto sustantivo por el presunto incumplimiento del contrato por parte de FINAGRO.

4. Carácter subsidiario de la acción de tutela

4.1. La tesis de la Sección, expuesta en diversas sentencias, es que, por regla general, cuando existe otro medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, no es procedente la acción de tutela. Por supuesto, la idoneidad y eficacia del medio de defensa se definen en función del caso concreto, atendiendo a las circunstancias en que se encuentra el solicitante y, además, dependen de la existencia o no de un perjuicio irremediable, en los términos del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

4.2. Aquellos que se oponen a esta tutela, refieren la necesidad de agotar los mecanismos judiciales ordinarios y extraordinarios por parte de la entidad accionante para procurar, en el trámite arbitral, la protección de los derechos supuestamente vulnerados.

4.3. Se encuentra necesario precisar que, ante la inconformidad de las partes con el laudo arbitral, en asuntos contractuales, estas pueden hacer uso de los siguientes mecanismos: (i) solicitar la aclaración, corrección y/o complementación del laudo (artículo 39 de la ley 1563 de 2012); y/o (ii) presentar el recurso extraordinario de anulación (artículo 40 y sigs. de la ley 1563 de 2012).

El primer recurso fue agotado por FINAGRO dentro del trámite arbitral y fueron negadas sus pretensiones por medio de auto del 20 de junio de 2017.

Con relación al recurso extraordinario de anulación, se destaca que su prosperidad está condicionada a que el recurrente invoque y sustente alguna de las causales taxativas consagradas por ley. Es decir que este recurso es de carácter restringido y excepcional.

4.4. La causal octava de anulación de un laudo arbitral, prevista en el artículo 41 de la ley 1563 de 2012, dispone:

“Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral”.

4.5. El actor funda su alegato en la omisión del árbitro de aplicar el artículo 1625 del Código Civil, referido a los modos de extinción de las obligaciones. Como sustento de la presunta vía de hecho, expuso lo siguiente:

“En el caso concreto el Árbitro declaró como consecuencia de un incumplimiento la terminación del contrato, es decir, extinguió la obligación. Sin embargo, contradijo esa decisión al ordenar también que el contrato sea liquidado según las estipulaciones contractuales.

Siendo ello así, el defecto sustantivo salta a la vista como quiera que no obstante la obligación se extinguió por decisión arbitral, el Árbitro en un indudable error de aplicación normativa, pretende obligar a las partes a cumplir las obligaciones contractuales para efectos de su liquidación (...)⁸.

4.6. Evidencia la Sala que el referido alegato se enmarca en la causal octava de procedencia del recurso extraordinario de anulación.

4.6.1. Sobre esa causal el Consejo de Estado ha dicho que se está frente a una contradicción de las descritas en el numeral 8° del artículo 41 de la ley 1563 de 2012, cuando:

“(...) las contradicciones alegadas hagan imposible ejecutar la decisión contenida en el laudo, debido a que su falta de lógica constituye un obstáculo insalvable para concretar los efectos de la cosa juzgada y para aplicar simultáneamente las decisiones antagónicas⁹.

Para arribar a la conclusión anterior, la Sala ha asimilado esta causal con la tercera de casación, prevista en el art. 368 del CPC., que procede “cuando no sólo aparezca en la parte resolutive de la sentencia sino que además la contradicción reinante en dicho acápite, haga imposible la ejecución simultánea o concomitante de sus disposiciones, como cuando una afirma y otra niega, o si una decreta la resolución del contrato y otra su cumplimiento, o una ordena la reivindicación y la otra reconoce la prescripción adquisitiva, o una reconoce la obligación y la otra el pago^{10”11}.

4.6.2. La entidad accionante alega la configuración de contradicciones en la parte resolutive del laudo arbitral al declarar el incumplimiento del contrato y acto seguido ordenar su liquidación de conformidad con la cláusula décima octava. Cargo que de conformidad con lo estipulado en numeral 8 del artículo 41 la ley 1563 de 2012, puede ventilarse por medio del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales.

En ese orden, al no haberse cumplido el requisito de subsidiariedad respecto del cargo específico, la Sala se sustraerá del estudio de fondo del mismo.

5. Del requisito general de procedencia relevancia constitucional

5.1. Como se indicó en el acápite segundo de esta providencia, el requisito de relevancia constitucional adquiere una especial importancia en las acciones que se interponen contra los laudos arbitrales, debido a que implica el estudio de asuntos que las partes decidieron de manera voluntaria distanciar de la jurisdicción convencional, lo que implica que el Tribunal de Arbitramento goza de mayor autonomía en la firmeza de las decisiones que adopta y las razones de fondo que las sustentan.

⁸ Folio 20 del expediente de tutela.

⁹ Sentencia de 6 de junio de 2002. Exp. 20.634.

¹⁰ Ver, al respecto: Sentencia del 16 de agosto de 1973. Reiterada en: Sentencia del 18 de agosto de 1998. Exp. C-4851 (S-070-98).

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 12 de febrero de 2014. Rad. 45.922.

En esa línea, la intervención del juez de tutela es realmente excepcional solo justificada en virtud de un escenario de vulneración de derechos fundamentales. Sin que sea admisible que se pretenda utilizar la acción de amparo como una instancia adicional.

5.2. Se encuentra pertinente recordar, que el requisito de la **relevancia constitucional** tiene como finalidad (i) proteger la autonomía e independencia judicial y (ii) evitar que el juez de tutela se inmiscuya en asuntos que le corresponde resolver a otras jurisdicciones.

5.3. Bajo este horizonte, se descarta el análisis de fondo del defecto sustantivo por no haberse interpretado el alcance del artículo 870 del Código de Comercio de conformidad con los Principios de la UNIDROIT, debido a que el alegato entraña una inconformidad relativa a un asunto de puro derecho que, en principio, no comporta la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

Se recuerda que el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado –UNIDROIT es una organización intergubernamental con sede en Roma, Italia, cuyo objetivo es promover la unificación del derecho privado a nivel internacional¹².

Por su parte, los *principios de la UNIDROIT* establecen las reglas generales que rigen los contratos mercantiles internacionales en los que las partes haya pactado su aplicación, sin embargo, no excluye la aplicación de estos principios en los contratos nacionales, siempre que las partes del contrato lo hayan pactado de esa manera, pues el derecho contractual tiene sus cimientos en el principio de autonomía de voluntad de las partes.

Verificado el Contrato de Cuentas en Participación objeto de estudio, se tiene que entre las partes no se pactó la obligación de interpretar el contrato de conformidad *principios de la UNIDROIT* (principios de autorregulación), omisión frente a la cual prima el principio de territorialidad de la ley, dándose prevalencia a la aplicación de las normas de derecho interno, para este caso, el Código Civil y el Código de Comercio, tal como lo hizo el árbitro de la causa.

Se reitera entonces, que el cargo alegado no compromete la vulneración de los derechos fundamentales del actor, solo representa una apreciación subjetiva relativa al marco normativo que debió aplicar el Tribunal, es decir se trata de una consideración de derecho.

Lo anterior, hace ostensible la intención del actor de utilizar la acción de tutela como una instancia adicional para cuestionar el criterio del fallador.

6. Análisis del defecto sustantivo cuando la norma pertinente es inaplicada.

6.1. La jurisprudencia constitucional¹³, de manera pacífica, ha señalado que el elemento de voluntariedad característico de los trámites arbitrales adquiere un peso importante en el análisis que debe adelantar el juez de tutela con miras a determinar si se ha incurrido en una vía de hecho, pues de manera autónoma las partes decidieron que las controversias entre ellas surgidas fueran dirimidas por una jurisdicción que reviste de firmeza los argumentos del fallador relacionados

¹² Cfr. <https://www.unidroit.org/about-unidroit/overview>

¹³ Corte Constitucional. Sentencia SU-174 de 2007 y SU-500 de 2015.

con asuntos de derecho, de tal forma que la procedencia de los recursos ordinarios y extraordinarios está limitado a los errores de procedimiento no a los sustantivos. Lo anterior exige que el error de derecho que se alega sea *“especial y manifiestamente irrazonable, arbitrario, caprichoso y equivocado.”*¹⁴

6.2. Aduce el accionante que el árbitro de la causa omitió aplicar el artículo 1602 del Código Civil *-los contratos son ley para las partes -* y que en lugar de ceñirse a las estipulaciones contractuales, desató la controversia por el presunto incumplimiento de unas obligaciones que FINAGRO no tenía y conforme a una cláusula que no regulaba obligaciones contractuales sino que se refería al plazo de ejecución del contrato.

6.3. Respecto del incumplimiento contractual por parte de FINAGRO, el Tribunal acusado indicó:

“Así las cosas, como no se cumplió por la parte convocante en el caso que nos ocupa, con la implementación del Plan de Establecimiento y Manejo Forestal y Trabajo, para el mantenimiento preventivo en la forma periódica requerida para la cosecha que se realizó para garantizar su adecuado desarrollo, así como un verdadero seguimiento por el operario, e implementación de correctivos en tiempo, queda demostrado suficientemente y acreditado el incumplimiento de FINAGRO.”¹⁵

Y se tiene que el objeto del contrato era el siguiente

“CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN PARA LA REFORESTACIÓN DEL PROYECTO LA FORTUNA. (...) PRIMERO.- OBJETO. En virtud del presente contrato **EL PROPIETARIO** hace entrega a **FINAGRO**, representado por REFOCOSTA S.A. de 250 hectáreas del inmueble rural descrito de la siguiente manera (...), para que éste efectúe autónoma y directamente o a través de terceros el establecimiento, manejo y aprovechamiento de las plantaciones forestales comerciales, todo de conformidad con las especificaciones técnicas establecidas en el Plan de Establecimiento y Manejo Forestal (PEMF) preparado de común acuerdo con el PROPIETARIO y presentado por REFOCOSTA S.A. para el predio descrito, el cual hace parte integral del presente contrato y conforma un todo jurídico con el mismo.”¹⁶

6.4. El árbitro orientó el análisis del asunto de conformidad con las estipulaciones del Contrato de Cuentas en Participación suscrito entre las partes y con la valoración del acervo probatorio, lo que lo llevó a concluir que existieron incumplimientos recíprocos.

Y se tiene que la argumentación expuesta por el árbitro no puede calificarse como arbitraria o irracional, y encaja dentro de las facultades propias de su papel como juez del contrato.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-466 de 2011.

¹⁵ Folio 3185 del expediente en préstamo.

¹⁶ Folio 117 y 118 del expediente de tutela.

En esa medida, al juez de tutela no le está dado cuestionar el criterio interpretativo del árbitro que dictó el laudo objeto de tutela y, mucho menos, entrar a valorar la hermenéutica con la que abordó los problemas jurídicos del caso.

Adicionalmente, la Sala precisa que no le corresponde al juez de tutela auscultar las obligaciones de las partes ni interpretar las cláusulas del contrato, ya que ello le corresponde, precisamente, al árbitro y, excepcionalmente, al juez del recurso extraordinario de anulación arbitral. Aceptar lo contrario conduciría a desconocer el principio de subsidiariedad que caracteriza la acción de tutela y, en cierta medida, a pasar por alto las competencias establecidas por la ley en estos casos.

7. Frente a la presunta vulneración al derecho a la **tutela judicial efectiva** de FINAGRO, esta Sala no evidencia ninguna acción u omisión atribuible a la demandada que represente violación del derecho alegado, por el contrario, por acuerdo de las partes, las controversias generadas en la ejecución del contrato por ellas suscrito, se dirimió por Tribunal de Arbitramento y dentro del trámite arbitral se respetaron las etapas propias del proceso y se adoptó una decisión en derecho; el que la decisión no haya sido favorable a las pretensiones de FINAGRO, no implica *per se* la configuración de vías de hecho o vulneración a sus derechos fundamentales.

8. Como consecuencia de los argumentos antes esgrimidos, la Sala declarará la improcedencia de la tutela de la referencia, por no cumplir con los requisitos generales de procedencia de la acción contra providencias judiciales, específicamente los de subsidiariedad y relevancia constitucional.

En mérito de lo expuesto, la **Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. **Declarar** la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario – FINAGRO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2. **Notificar** la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.

3. De no ser impugnada la presente providencia, **enviar** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Consejera

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ
Consejero

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
Consejero