

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL

SENTENCIA ESCRITURAL

Bogotá D. C., cinco (5) de junio dos mil veinte (2020)

(Decisión discutida en Salas del 14, 21 y 28 de mayo y aprobada en Sala de 4 de junio de 2020)

**Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. No. 11001 2203 000
2019 01178 00 Demandante: CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S -
CELUTEC S.A.S.**

Demandado: COMUNICACIÓN CELULAR S.A. – COMCEL S.A.

Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

I-. ASUNTO A RESOLVER

El **RECURSO DE ANULACION** interpuesto por el apoderado de la parte convocada en trámite de arbitramento, contra el **LAUDO ARBITRAL**

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

proferido el 4 de abril de 2019 y que fue corregido el 12 de abril siguiente.

.

II. ANTECEDENTES

2.1 CELUTEC S.A.S., persigue esencialmente que se reconozca una relación jurídica patrimonial con COMCEL S.A., a partir del año 1997, por aparecer cobijada por el Contrato 816 de 1998. Y por ende, pide que desde esa anualidad se califique tal relación, como una agencia mercantil, y que se impartan declaraciones y condenas específicas, derivadas de la existencia de dicho contrato.

2,2 Los hechos que sirvieron de fundamento a tales aspiraciones, pueden sintetizarse, así:

2.2.1 Que la parte actora mantuvo una única relación jurídica patrimonial con la demandada, que en últimas, quedó regulada por el contrato 816 de 1998.

2.2.2 Que como CELLUTEC S.A.S., hacía parte de la red de agentes comerciales de COMCEL S.A., y como comerciante independiente, de manera estable, en el área occidental del territorio nacional, asumió por cuenta de la convocada y a cambio de una remuneración, el cargo de promover y explotar mediante la activación de planes postpago y

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

prepago en su red celular, los servicios de telefonía móvil celular que constituyen el negocio de la convocada.

2.2.3 Que el contrato celebrado y ejecutado entre las partes fue de adhesión, adecuándose al negocio jurídico de agencia comercial; y las cláusulas que regulan el mismo, se extendieron por Comcel para eludir las consecuencias normativas y económicas que son propias de un agenciamiento comercial.

2.2.4 Que dichas cláusulas fueron impuestas por Comcel S.A., en ejercicio de una posición de dominio contractual, y éstas tenían por objeto y/o efecto, la elusión, minimización, renuncia, en perjuicio de la convocante, de las consecuencias económicas y normativas del contrato de agencia comercial, y/o la exclusión de la responsabilidad civil de la convocada.

2.2.5 Que la operación empresarial de Celutec S:A:S., se concentró en la atención de la relación que sostuvo con Comcel S.A., generándose una dependencia económica.

2.2.6 Que Comcel S.A., incurrió en abusos e incumplimientos contractuales, y no pagó la prestación mercantil regulada en el inciso 1º del artículo 1524 del Código de Comercio.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

2.2.7 Que el contrato terminó el 28 de abril de 2017, por parte de Comcel S.A., en forma intempestiva, y sin justa causa; que a partir de dicha ruptura se hizo exigible la cesantía comercial, prestación que no se había honrado anticipadamente, e igualmente, debe ser pagada la indemnización especial de la que trata el inciso 2º del artículo 1324 del Código de Comercio.

2.3 El acontecer del trámite arbitral se puede resumir de la siguiente forma:

2.3.1 El 1 de junio de 2017, **CELUTEC S.A.S.**, presentó solicitud de convocatoria de Tribunal de Arbitramento, junto con la demanda respectiva contra **COMCEL S.A.**, la cual fue admitida el 25 de julio siguiente.

2.3.2 El 19 de abril de 2018, se llevó a cabo la primera audiencia de trámite, donde se el panel arbitral avocó por competencia el conocimiento del pleito; si bien dicha determinación fue impugnada por la convocada, se mantuvo la decisión.

2.3.3 El 16 de noviembre de 2017, fue admitida reforma a la demanda, a la cual se opuso la parte demandada, formulando excepciones de mérito, y objeción al juramento estimatorio.

Así, los mecanismos de defensa formulados fueron denominados “ *falta de jurisdicción (...)* ”, “ *prescripción (...)* ”, “ *las obligaciones que*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

hubieran tenido como causa el contrato de distribución celebrado en el 2006 no pueden ser objeto de la presente controversia ”, “ no puede celutec desconocer su propios actos –exceptio doli- ”, “ no es posible predicar los elementos esenciales de la agencia comercial respecto del contrato de distribución No. 816 de 1998 ”, “ comcel no tiene una posición contractual dominante respecto de celutec ”, “ no se configuran los presupuestos para que pueda predicarse que comcel ha ejercido un abuso de posición dominante sobre Celutec ”, “ no se han configurado los elementos necesarios para que pueda alegarse válidamente la nulidad absoluta ”, “ en todo caso cualquier nulidad absoluta emanada del contrato de distribución 816 de 1998 y/o sus cláusulas se encuentra saneada “, “ no puede celutec solicitar a los árbitros que interpreten cláusulas que en su redacción no contienen ninguna ambigüedad ”, “ celutec renunció expresamente al pago de cualquier indemnización, pago o compensación que Comcel debiera realizar como consecuencia de contrato de distribución ”, “ Comcel ya habría pagado anticipadamente las indemnizaciones y prestaciones que la convocante alega ”, “ Comcel y Celutec suscribieron actas de transacción conciliación y compensación de cuentas en las cuales cualquier indemnización o reclamación quedó transigida ”, “ compensación ”, “ comcel no ha incumplido ninguna de las obligaciones contractuales a su cargo ”, “ Comcel no ha ejercido abusivamente ninguno de los derechos que le asisten ”, “ Comcel no se ha enriquecido sin justa causa ”, “ No hay lugar a indemnización alguna toda vez que el contrato de distribución fue terminado de forma unilateral por Celutec ”, “ la convocante no tiene derecho de retención sobre los bienes y activos de

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Comcel , “ los laudos referidos por la convocante no son aplicables al presente caso, ni son vinculantes para los H. Árbitros ”, “ la jurisdicción civil, al resolver litigios análogos al que se discute en el presente proceso, ha encontrado ajustada a la ley la relación contractual y la conducta de Comcel, las transacciones realizadas y no ha existido abuso en la redacción de los contratos en litigio ”.

Y los fundamentos fácticos de la defensa en esencia apuntan, a que los contratos 726 de 1997, y 816 de 1998, a su parecer, no constituyen una relación única; que Comcel no ha tenido posición dominante respecto a la convocante ni ha ejercido sus derechos abusivamente; igualmente, porque la relación jurídica que se ejecutó entre las partes con base en el contrato 816, no fue agencia comercial; porque Celutec renunció expresamente a reclamar conceptos asociados a la cesantía comercial, y en todo caso Comcel pagó anticipadamente durante la relación cualquier prestación que se pudiera causar a la fecha de terminación del contrato; porque Celutec fue quien terminó el contrato 816 sin justa causa, por lo cual no hay lugar al pago de indemnización contemplada en el artículo 1324 del Código de Comercio; y finalmente, porque Comcel no ha incumplido sus obligaciones en el contrato 816.

Igualmente, la convocada presentó demanda de reconvención, de cuya lectura, se tiene que pretende una responsabilidad civil contractual, derivada del supuesto incumplimiento del Contrato 816 de 1998, y persiguiendo la aplicación de una cláusula de indemnidad de tal

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

acuerdo. Frente a estas aspiraciones Celutec se opuso, y presentó como excepciones de mérito las que denominó: “ *compensación* ”, “ *excepción de contrato no cumplido* ”, “ *nulidad del inciso 5º de la cláusula 14 del reglamento 816 de 1998* ”, “ *sin daño no hay responsabilidad* ”, “ *prescripción* ”, y “ *la genérica* ”.

2.3.4 El 4 de abril de 2019, se emitió laudo arbitral luego de surtido el trámite probatorio correspondiente, y presentados los alegatos de conclusión por ambas partes. En este se acogieron parcialmente las pretensiones, esencialmente, en el entendido que sí existió una única relación jurídica patrimonial, cobijada por el contrato 816 del 2 de julio de 1998, y se accedió a condenar a la demandada, por concepto de cesantía comercial, y la indemnización por terminación del contrato de agencia mercantil. También se declaró la nulidad absoluta, de múltiples cláusulas de dicho contrato, por estimarlas abusivas.

El laudo fue corregido por error aritmético el 12 de abril siguiente, en lo que concierne a los intereses moratorios.

Las razones que llevaron a acoger parcialmente lo pretendido en la demanda principal, fueron las siguientes:

Se constituyó una relación jurídica patrimonial entre Comcel y Celutec que se adecuaba a un contrato de agencia comercial, a pesar de que el contenido del contrato escrito presentara algunas cláusulas que

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

refirieran lo contrario, lo cual no representa ningún obstáculo porque ha de estarse más, a la voluntad real de las partes. De tal contrato mercantil, se generan unas prestaciones a favor de la demandante, como la cesantía comercial, y la indemnización por terminación de la relación.

2.3.5 Contra dicho laudo fue interpuesto recurso de anulación, pretendiendo lo siguiente:

2.3.5.1 *“ DECLARAR FUNDADO el recurso de anulación interpuesto por COMCEL en contra del laudo proferido el 4 de abril de 2019, en los estrictos términos señalados (...) y que, en la medida proceda a su anulación, corrección, o adición, dependiendo de la causal con base en la cual hubiera declarado la prosperidad del recurso interpuesto.*

2.3.5.2 *“”. Que previo a resolver respecto de la nulidad del laudo arbitral, y actuando como juez comunitario, garante del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina de Naciones, CONSULTE al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones sobre: i) si el Tribunal de Arbitramento, al conocer la controversia, y advertida de la existencia de normas comunitarias aplicables al caso en cuestión, debió solicitar la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina para resolver de fondo la controversia; y ii) si la ausencia de dicha interpretación acarrearía una nulidad procesal por infringir el debido proceso “-*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

2.4 El fundamento fáctico y jurídico de dicho recurso de anulación, es el siguiente:

2.4.1. Causal invocada: Numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: (...) la falta de jurisdicción o de competencia ”.

Se sustenta dicha causal en que el Tribunal arbitral no podía conocer de controversias o diferencias referidas al contrato No. 726 de 1997; declarando la existencia de un nuevo contrato a partir de la integración de contenidos de dos negocios distintos, el 816 de 2 de julio de 1998 (contentivo del pacto arbitral), y el 726 del 25 de septiembre de 1997 (contentivo de un pacto arbitral distinto que no los habilitaba); y si bien el artículo 1620 del Código Civil, aplicado al caso, autoriza interpretar los negocios a partir de otros contratos celebrados entre las partes, no es un mecanismo de integración, como lo entendió el Tribunal porque; los árbitros no están autorizados para completar los elementos esenciales de un contrato, con retazos de otros, como el 726 del 25 de septiembre de 1997, “ *que ya se encontraba resiliado por voluntad expresa de las partes* ”, y “ *si en el contrato 816 de 2 de julio de 1999, no estaban establecidos todos los elementos esenciales del contrato de agencia, la única conclusión lógica a la que podían llegar los árbitros era que ese no era un contrato de agencia* ” por tratarse de acuerdos distintos, pues “ *es evidente que la necesidad de suscribir el contrato No. 816 de 1998 se debía al interés de las nuevas partes intervinientes de estructurar una nueva relación contractual que atendiera la nueva*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

*realidad de la operación del contrato ”; y porque en el contrato 816, cláusula 37, expresamente señaló que el contrato 726 quedaba sin efecto; en consecuencia, tal pacto no podía ser desconocido por el Tribunal de arbitramento, “ en la medida en que las controversias relacionadas con dicha convención estaban sujetas a su propio pacto arbitral, que incluso atribuía el conocimiento de las controversias resultantes de ella a las reglas ” del Centro de Arbitraje de Medellín, así que no se podían extraer los árbitros en forma indebida del pacto arbitral, conociendo de un negocio para el cual no estaban habilitados; igualmente, porque el Tribunal de arbitramento “ no valoró en debida forma el contrato de transacción denominado *acta de conciliación y compensación de cuentas del contrato de distribución* ”, que operaba respecto a las controversias que habían surgido con ocasión del contrato 726 de 1997, porque para la fecha en que se suscribió esta, ya se había celebrado el nuevo acuerdo 826, lo que revela la autonomía de cada uno de los negocios.*

A su vez, el Tribunal Arbitral tampoco podía conocer las controversias surgidas con ocasión de la terminación del contrato 816 de 1998, dado que el pacto arbitral se restringía a aquellas disputas que fueran “ *resultado del desarrollo* ” –entiéndase ejecución- del contrato; “ *no obstante los árbitros se arrogaron indebidamente el papel de pronunciarse sobre todos los momentos que precedieron a dichos resultados y de dichos desarrollos. Aun cuando las partes limitaron la cláusula arbitral a la fase de ejecución del contrato, los árbitros excedieron dichos límites y se pronunciaron sobre asuntos*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

supuestamente ocurridos en la etapa de su formación, o relacionados con la validez de los contenidos del contrato y su conformidad con la disposiciones legales ”; y “ las controversias relacionadas con la validez o nulidad de los contenidos del contrato se ubican por fuera de la habilitación asignada por las partes a los árbitros para dirimir controversias ”; la mayor parte de las nulidades declaradas por el tribunal, fundadas en un supuesto abuso de posición dominante tienen relación con una etapa anterior al nacimiento del contrato; “ en consecuencia, los árbitros no estaban habilitados para pronunciarse sobre los asuntos anteriores a dicha etapa ”; escapaban a la controversia del tribunal materias como la negociación, suscripción y terminación del contrato 816; y también, el conocimiento de “ aquellas pretensiones relacionadas con la contabilidad en abstracto, con las normas relativas a la tributación, con la existencia de precedentes arbitrales, entre otros. Estos pedimentos en nada se relacionan con el desarrollo del contrato No. 816 y en tal medida rebasan aquellas materias que le fueron habilitadas al H. Tribunal para conocer ”.

Cabe también decir que “ *El Tribunal de arbitramento no tenía competencia para conocer de controversias surgidas con ocasión del contrato de distribución suscrito en el año 2006 ”*, que generó una operación de Distribución ejecutada por Celutec entre 30 de mayo de 2006 hasta el 29 de agosto de 2008; dicho acuerdo no contenía cláusula compromisoria alguna, así que no existía competencia para conocer de las prestaciones pecuniarias que se hubieren causado durante tal

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

periodo, así como los supuestos incumplimientos alegados, y en general cualquier controversia materializada en las fecha referidas; o sea, que “ *el Tribunal de Arbitramento debía tener en cuenta este negocio jurídico a efectos de excluir los referidos períodos temporales de las fechas que debía tenerse en cuenta a efectos de calcular la cesantía comercial declarada* ”.

2.4.2 Causal invocada: Numeral 3º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “ *no haberse constituido el tribunal en forma legal* ”.

El fundamento de dicha causal obedece a que el tribunal no se constituyó en legal forma porque no se cumplieron los parámetros establecidos en la cláusula compromisoria contenida el contrato 726.

Se dice esto porque en el presente caso Cellutec sometió a la justicia arbitral pretensiones que emanaron del contrato aludido, solicitando la declaratoria una relación contractual a partir del 25 de septiembre de 1997, como la cuantificación de la cesantía comercial desde dicha fecha; por ende, de conformidad con ese pacto arbitral, el Tribunal debía ser designado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, lo cual no se cumplió.

2.4.3 Causal invocada: Numeral 6º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “ *haberse proferido el laudo o la decisión sobre su* ”

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

aclaración, adición o corrección después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral”.

Se funda tal causal: en lo previsto en el artículo 10º de la Ley 1563 de 2012, que reza que “ *el término de duración de un proceso arbitral no podrá exceder el término de 6 meses, al cual se le podrá adicionar un término de 4 meses adicionales -120 días-, cuando las partes hubieran solicitado la suspensión de proceso* “ porque entre la primera audiencia de trámite y la fecha en la que se profirió el laudo en el proceso de la referencia transcurrieron más de 6 meses –en adición a los 120 días permitidos para la suspensión de común acuerdo-, de modo que el laudo fue expedido irregularmente “ *(...) de esta forma el laudo debía ser expedido dentro de los 300 días contados a partir de la finalización de la fecha en la que se celebró la primera audiencia de trámite*”; y el término para emitir el laudo junto con la aclaración, corrección y adición, precluyó el 12 de febrero de 2019.

2.4.4 Causal invocada: Numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “ *contener el laudo disposiciones contradictorias (...) siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella y hubieran sido alegados oportunamente ante el tribunal arbitral*”.

La base en que se soporta tal causal es que “ *en la parte resolutive, el laudo contiene disposiciones contradictorias entre sí, pues por una parte*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

establece que el monto al que asciende la condena por indemnización especial es de \$69.414.592, mientras que en otro apartado establece que el valor que Cellutec legalmente podía retener en virtud del derecho de retención que le asistía con ocasión del artículo 1326 del Código de Comercio (es decir, un derecho de retención hasta por el monto condenado por concepto de indemnización especial), ascendía a la suma de \$1.029.800.177 .

Por consiguiente, debe verificarse el ordinal 30 de la parte resolutive del laudo relativo a la condena por indemnización especial, y compararlo con el ordinal 38, que “ *establece cuál es el monto que fue legalmente retenido por Cellutec* ”, porque “ *es evidente que en el laudo existe una contradicción entre el monto por el cual se condenó a Comcel con ocasión de la indemnización especial contemplada en el artículo 1324 y el monto al que ascendía el derecho de retención a favor de Cellutec, pues no obstante ambos valores debían ser idénticos, en el laudo existen disimilitudes sustanciales entre los mismos*”; y en la parte motiva del laudo se dijo que la indemnización especial ascendía a \$69.414.592, de modo que se deberá modificar el fallo arbitral, en el sentido que tal providencia refleje que efectivamente fue dicho valor al que ascendía la condena, y por ende, el límite del quantum que podía retener válidamente Cellutec S.A,S,.

2.4.5 Causal invocada: Numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “ *Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decido sobre cuestiones sujetas al arbitramento ”. El pacto arbitral no habilitó a los árbitros para realizar declaraciones sobre la forma en que las partes del contrato 816 de 2 de julio de 1998 llevaban su contabilidad, libros, y papeles de comercio.

Se fundamenta tal causal en que “ el laudo arbitral realizó entre sus declaraciones y condenas, una gran cantidad de pronunciamientos relacionados con la situación de la contabilidad de Comcel y su ajuste a las disposiciones legales ”, y “ dichas decisiones exceden el ámbito de decisión de los árbitros y vician de nulidad el laudo ”; por ello, la forma en que Comcel lleva su contabilidad podría ser objeto de investigación por la autoridad competente, pero “ no podría ser objeto de reproche a propósito de la resolución de una controversia contractual; cualquier decisión sobre esa materia excede el ámbito de habilitación de los árbitros ”; “ni las cláusulas expresas del contrato 816 de 2 de julio de 1998 establecen obligaciones para las partes en materia contable, ni tampoco lo establecen las disposiciones legales que se deben integrar a ellas conforme a los artículo 1603 del C.C., 871 del C.Co. y 38 de la Ley 153 de 1887 ”; además, “ la cláusula compromisoria del contrato 816 de 2 de julio de 1998 no embistió a los árbitros para realizar declaraciones sobre la contabilidad de las partes del negocio”, “el deber de llevar la contabilidad conforme a la ley es independiente de cualquier estipulación contractual”; y “ la decisión emitida por los árbitros sobre la forma como se contabilizan las distintas prestaciones del contrato no es

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

una ‘disputa que pueda ocurrir entre las partes como resultado del desarrollo del contrato’, como lo exige el pacto arbitral ”; fuera de ello, “ los aspectos contables estudiados en el caso que nos ocupa no pueden enmarcarse en un arbitraje en derecho” por su especialidad; a más que “ los árbitros no se limitaron a valorar la contabilidad como prueba, sino que excedieron este límite y volvieron la contabilidad de Comcel el objeto mismo del proceso, (...) los árbitros dejaron de ser jueces de la ejecución del contrato de Celutec y Comcel, para convertirse en jueces de la contabilidad de Comcel ”; y los pronunciamientos del Tribunal sobre contabilidad versaron acerca de todos los movimientos derivados de contratos de venta para reventa con terceros, generalidad de distribuidores no convocados.

2.4.6 Causal invocada: Numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012: “ Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”. El Tribunal Arbitral no se pronunció sobre todos los asuntos que le correspondían, y concedió más de lo pedido.

La sustentación de la causal obedece a que: el Tribunal no se pronunció sobre las siguientes excepciones de mérito: i) “ *el tribunal de arbitramento constituido no puede conocer de controversias surgidas con ocasión de la terminación del contrato No. 816 (...) alegada en los alegatos de conclusión* ”; ii) “ *prescripción de las acciones declarativas*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

de condena que hubieran podido emanar en virtud del contrato de distribución no. 816 de 1998: acciones tendientes a la declaración de que Comcel detentaba una relación de dominio contractual e impuso la cláusula contractuales a Cellutec ” formulada en la contestación de la demanda; iii) “ prescripción de las acciones declarativas de condena que hubieran podido emanar en virtud del contrato de distribución no. 816 de 1998: pretensiones respecto de la declaración de nulidad de las cláusulas a las que se refiere el contrato de Distribución No. 816 de 1998 ” asomada en la contestación de la demanda; iv) “ prescripción de las acciones declarativas de condena que hubieran podido emanara en virtud del contrato de distribución No. 816 de 1998: acciones sobre las ‘actas de conciliación, transacción, y compensación’ y cualquier otro negocio jurídico que hubiera suscrito con anterioridad al año 2012 ” presentada en la contestación de la demanda; v) “ no puede cellutec solicitar a los árbitros que interpreten cláusula que en su redacción no contiene ninguna ambigüedad ” alegada en la contestación de la demanda; vi) “ si en gracia de discusión, no fuera un contrato de distribución sería un contrato de riesgo compartido ” alegada en los alegatos de conclusión.

Si bien el tribunal arbitral despachó desfavorablemente algunas excepciones no es menos que no hizo ninguna motivación, por lo cual, ha de entenderse que no se resolvió sobre los siguientes medios exceptivos: i) “ *prescripción de las acciones declarativas de condena que hubieran podido emanar en virtud del contrato de distribución No. 816 de 1998: en relación con las acciones tendientes a la declaración*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

de un contrato de agencia comercial ”; ii) “ en todo caso cualquier nulidad absoluta emanada del contrato de distribución No. 816 de 1996 y/o de sus cláusula se encuentra saneada ”.

También, el tribunal arbitral omitió pronunciarse sobre las sanciones establecidas en las normas procesales, pues no valoraron el comportamiento de Cellutec –obstrucción en la práctica de una prueba pericial- de cara a las consecuencias establecidas en los artículos 79 y 81 de la Ley 1564 de 2012 con relación a las costas que deben sufragar las partes del proceso, ni en relación a la multa establecida en el artículo 233 de dicho Código General.

A su vez, impuso condenas que excedían lo pedido, pues en la pretensión 18ª se pidió una condena por \$11.473.113.936 (misma establecida en el juramento estimatorio, que impone un límite), sin embargo, en el ordinal 18º de la parte resolutive del laudo, se impuso condena por \$11.920.432.586.68, por concepto de cesantía comercial.

2.4.7 Causal invocada: Ninguna de las señaladas en el la Ley 1563 de 2012. Se invocan como disposiciones para soportar la anulación, el artículo 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y el artículo 123 de la Decisión 500 de 2011 proferido por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

El fundamento de la misma se deriva que dentro del trámite arbitral se debió agotar también la consulta obligatoria al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones y ello no ocurrió, a pesar que se trataba de una controversia que involucra cuestiones de índole marcaria, derechos de autor, y el supuesto abuso de posición dominante, circunstancia que obligan cumplir tal exigencia.

III.PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Sea lo primero precisar que la Sala es competente para resolver el recurso de anulación de laudo arbitral de conformidad con lo previsto en el artículo 46 de la Ley 1563 de 2012.

Fuera de ello, se satisfacen los requisitos de procedencia del recurso extraordinario formulado, consagrados en el artículo 42 de la citada ley, pues se promovió en tiempo, fue sustentado debidamente, y se soportó en las causales taxativas señaladas en la ley.

No así podemos decir en lo que atañe a que previamente a desatar la alzada extraordinaria formulada se debió solicitar interpretación prejudicial al Tribunal Andino de Justicia, pedimento que no fue atendido durante el presente trámite ni medió pronunciamiento acerca del motivo por el cual no se deprecó.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Por ello, antes de pronunciarnos sobre la procedencia de las causales invocadas y previstas en la ley 1563 citada, verificaremos si tal pedimento aparece citado en dicha reglamentación como requisito previo para pronunciarnos sobre el fondo del asunto.

Y la conclusión a la que llega la Sala es desfavorable a los intereses del solicitante por cuanto de la lectura del artículo 41 de la mencionada ley, tal exigencia no aparece establecida expresamente como requisito para pronunciarnos sobre su procedencia, lo que cierra el camino para su revisión de fondo, dado el carácter excepcional que caracteriza esta impugnación extraordinaria.

Sobre tal carácter excepcional, nuestro más alto tribunal de justicia ordinaria ha dicho que este recurso extraordinario “ (...) *obliga al juez que lo resuelve a circunscribirse a las limitadas causales que le dan soporte, pues no puede encaminar la decisión por fuera de los estrictos caminos que para ello consagra el ordenamiento jurídico, característica que fue puesta de relieve por la Sala cuando manifestó “que las causales que habilitan el recurso de anulación, consagradas en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, son taxativas y de aplicación restrictiva, de forma que, en ningún caso, pueda invalidarse un laudo por fuera de los precisos motivos que en tales causales se establecieron, en el entendido de que si ello no fuera así, el juez encargado de resolver dicha impugnación estaría interfiriendo indebidamente en el proceso arbitral mismo y, por esta vía, de paso,*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

provocaría una reprochable afectación de la autonomía de la voluntad de quienes convinieron el compromiso o pactaron la cláusula compromisoria, en tanto que, se insiste, con amparo en la Constitución y en la ley, los interesados optaron, precisamente, por excluir del conocimiento del órgano jurisdiccional su conflicto (...) ”¹. (CSJ, sala civil, sentencia. STC12580-2019).

Empero, la Sala no desconoce la relevancia de las normas comunitarias, a las cuales por supuesto están sujetos los jueces nacionales, de lo que se colige que si Comcel S.A., estima que en este caso se faltó a tal normatividad por omisión en solicitar la interpretación pre-judicial, cuenta con el mecanismo de la revisión del laudo arbitral -al margen de su viabilidad- (art. 45 de la Ley 1563 de 2012), Y así media precedente jurisprudencial que sostiene que “ (...) *En efecto, sobre la omisión del accionado en solicitar la interpretación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina esta Sala ha reiterado que genera una nulidad, toda vez que la suspensión del trámite se impone hasta tanto sea surtida esa etapa del pleito, pero como causal de suspensión que es, su inobservancia traduce un vicio de nulidad. Sobre el punto se ha explicado: En adición, advierte la Corte que el amparo solicitado tampoco tiene vocación de prosperidad pues como lo pretendido por su promotora es que sea declarada la nulidad de lo actuado en el juicio cuestionado por vía de tutela, porque no fue suspendido con*

¹ CSJ. STC de 13 de agosto de 2008, Exp. 2008-01200-00

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

anterioridad al proferimiento de sentencia de segunda instancia a pesar de existir causal para ello, se concluye que al alcance de la quejosa está el

recurso extraordinario de revisión (art. 380, núm. 8º, C.P.C.).” (CSJ, sala civil, sentencia STC10355-2017).

En este orden, no accederemos a la solicitud previa a fallar de pedirse y allegarse interpretación prejudicial que emite la Comunidad Andina de Naciones por cuanto no constituye en este caso, exigencia legal para ello. Además, se rechazará la causal, de anulación en lo que concierne al supuesto defecto, por falta de interpretación prejudicial del Tribunal Andino de Justicia, dado que, esta no es una causal específica autorizada en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

Faltaría sólo pasar a calificar si se configuraron las causales aducidas, y que se encuentran previstas en la ley.

Veamos, en cuanto a la causal consagrada en el numeral 2º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, y que hace referencia a “ (...) *la falta de jurisdicción o de competencia*”, diremos que la Sala no está habilitada para resolver aspectos novedosos que se traen a colación, y que no fueron propuestos como motivos a través del recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia emitido en la primera

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

audiencia de trámite como lo establece el artículo 30 de la Ley 1563 de 2012.

Bien lo dice el artículo 41 de dicho Estatuto Arbitral, que solo podrá invocarse la causal de anulación por falta de competencia, siempre que se hayan esgrimido los mismos motivos respecto del auto de asunción de competencia, el cual, bajo los parámetros de dicho compendio normativo se emite en la primera audiencia de trámite.

Así, en este caso, el recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia se fundó únicamente en los siguientes motivos: *“En nuestro criterio tenemos el convencimiento de que el Tribunal no es competente para resolver las diferencias que se están planteando con base en el contrato de 1997, y cuya cláusula compromisoria establece que el mismo, las diferencias se deberán resolver con base en las normas del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín, y que tendrá su sede en la ciudad de Medellín. Adicionalmente, el contrato de 1998, en su clausulado como lo deberá observar el honorable Tribunal establece con absoluta claridad, que no afecta lo dispuesto en el contrato de 1997, es decir, que lo que dispone el contrato de 1997 incluida la cláusula compromisoria con las calidades que aquí mismo se definen, con la sede del tribunal en la Cámara de Comercio de Medellín, no se ve afectado con base en lo dispuesto en este contrato de 1998. En ese sentido, debemos solicitarle al honorable Tribunal que se declare incompetente para conocer de esas diferencias, dado que esas diferencias deben ser conocidas y resueltas por el Centro*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

de Arbitraje de Medellín” (primera audiencia de trámite del 19 de abril de 2018).

De modo que solo a tales descontentos se ceñirá esta Sala, únicos que guardan simetría con los expuestos en el recurso de anulación.

Se observa que en la demanda, en modo alguno se expresaron pretensiones con apoyo en el contrato de 1997; lo que se dijo, es que existió un relación jurídica patrimonial desde 1997 entre Comcel S.A., y Cellutec S.A.S., y que ésta, en últimas quedó cobijada, y regulada, por el contrato 816 del 2 de julio de 1998, mismo que tiene la cláusula compromisoria que sustentó la conformación del Tribunal Arbitral.

Y justamente, en los hechos y pretensiones de la demanda, se dice que, si bien la relación jurídica patrimonial inició con el contrato 726 de 1997, lo cierto, es que tal relación, en últimas quedó gobernada por los acuerdos contenidos en el contrato 816 de 1998 (fl. 512 vto, y 522 del cdno. principal No. 1).

Queda entonces claro para la Sala, que de acuerdo con la demanda pretendieron derivarse, derechos, prestaciones, y situaciones jurídicas, únicamente a partir del contrato 816 de 1997, y eso otorga competencia al Tribunal de Arbitramento, pues tal acuerdo de voluntades contenía expresamente una cláusula compromisoria.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Cosa distinta hubiere sido estimar que esos derechos, prestaciones, y situaciones jurídicas concretas se derivan, o no, de ese acuerdo de voluntades; pero, tal planteamiento es ajeno por completo a la competencia, y más bien era presupuesto para un laudo favorable a la convocante; por consiguiente, que el contrato otorgue derechos, o no, a lo que se está pidiendo, es cuestión ajena a la causal invocada, porque esa temática debió ser resuelta de fondo en el laudo.

Ahora bien, si la evaluación acerca de si los derechos, prerrogativas, y situaciones jurídicas reclamadas, tenían fuente, y soporte, en el Contrato 816, es asunto que escapa por completo a la competencia, pues se trata de una cuestión de fondo, como ya se dijo, en la cual no puede inmiscuirse esta Sala, y que por supuesto ha debido ser decidida autónomamente por los Árbitros. Lo anterior, de conformidad con lo expuesto en el artículo 42 de la tan mentada Ley 1563 que reza “*La autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo*”.

Posición asumida por el Tribunal Arbitral al emitir el laudo, cuando dijo “*que como la fuente de la declaración solicitada la ubica la convocante en el contrato No. 816 de 1998, que habría subsumido el contrato No. 726 de 1997, el Tribunal tiene competencia para determinar si ello es o no cierto (...) independientemente de otras consideraciones, lo cierto es*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

que la convocante funda sus aspiraciones en el Contrato 816 de 1998 y al decir que los hechos invocados y la causa de sus reclamos se originan en él, se abrió el camino para que el Tribunal se declara (sic) competente y en este laudo resolviera si ello es o no cierto y ese es, precisamente, parte del objeto de ese litigio ” (fl. o minuto CD), precisando que la competencia estaba limitada, “ a las controversias surgidas en los contratos No. 726 del 25 de septiembre de 1997 y 816 de 2 de julio de 1998, en el buen entendido que la alegación de la convocante consistía en que se trataba de una única relación jurídica patrimonial que, a partir de la fecha últimamente mencionada, se vertió íntegramente en el segundo documento ” (pág 28 del laudo).

Siendo así, no tiene trascendencia alguna que el contrato de 1997 tenga una propia cláusula compromisoria, con las reglas del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, y con sede en esa ciudad, porque se insiste, aquí las pretensiones se fundaron en el contrato 816 de 1998, y la composición del panel arbitral se derivó de la cláusula compromisoria contenida en éste, con las reglas de la Cámara de Comercio de Bogotá, y con sede en esta ciudad.

Tampoco lleva a conclusión distinta, que el contrato de 1998 tenga una estipulación escrita que indicara que no afectaba el de 1997, porque ya se dijo que las pretensiones de la demanda se derivaron específicamente del Contrato 816, el cual de acuerdo con la demanda, reguló toda la relación jurídica patrimonial; independientemente de que

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

ello fuera cierto, aspecto de valoración que escapa al alcance de este recurso extraordinario.

En consecuencia esta causal será desestimada.

-En lo referente a la configuración de la causal consagrada en el numeral 3º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, y que consiste en “ *no haberse constituido el tribunal en forma legal*”, diremos, como ya quedó expuesto, que Comcel S.A., simplemente indicó en el recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia, que ha debido ser integrado en la ciudad de Medellín, y bajo las reglas de la Cámara de Comercio de Medellín, conforme lo estipula el contrato 726 de 1997.

Y como se dijo al estudiar la viabilidad de la causal anterior, pedimento y motivación, limita el estudio de la Sala, a ese particular descontento, como se desprende de lo previsto en el penúltimo inciso del artículo 41 del Estatuto Arbitral.

Para resolver si este reproche tiene soporte legal debe indicarse que la competencia del Tribunal de Arbitramento se derivó de la cláusula arbitral contenida en el Contrato 816 de 1998; por lo tanto, era ese pacto, y no cualquier otro, el que debía regir la integración y sede del mecanismo de resolución de controversias; y allí, en esa cláusula compromisoria, no se señaló que el panel arbitral debía integrarse en

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Medellin, ni bajo las reglas de la Cámara de Comercio de esa ciudad, por lo cual no se configura el vicio alegado.

Y por ende, tampoco dicha causal, simple y llanamente, porque se refiere a un pacto arbitral que no fue el que dio origen a la integración del Tribunal de Arbitramento para asumir competencia en el conocimiento del pleito; por tal motivo no debió seguirse el procedimiento de integración del Contrato 726 de 1997, pues éste no era contentivo de la cláusula compromisoria que activó el mecanismo arbitral.

Respecto a la configuración de la causal contenida en el numeral 6º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que hace referencia a *“haberse proferido el laudo o la decisión sobre su aclaración, adición o corrección después del vencimiento del término fijado para el proceso arbitral”*, a juicio de la recurrente en revisión se superó el término máximo para proferir el laudo arbitral.

Veamos cuáles son las disposiciones que para el caso concreto disciplinan tal materia:

Según el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, *“ Si en el pacto arbitral no se señalan término para la duración del proceso, este será de seis (6) meses, contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite. Dentro del término de duración del proceso, deberá proferirse y*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

notificarse, incluso, la providencia que resuelve la solicitud de aclaración, corrección o adición. Dicho término podrá prorrogarse una o varias veces, sin que el total de las prórrogas exceda de seis (6) meses, a solicitud de las partes o de sus apoderados con facultad expresa para ello. Al comenzar cada audiencia el secretario informará el término transcurrido del proceso ”

A su vez, el artículo 11 de esa misma ley, “ El proceso se suspenderá por solicitud de ambas partes con la limitación temporal prevista en esta ley y, además, desde el momento en que un árbitro se declare impedido o sea recusado, y se reanudará cuando se resuelva al respecto. Igualmente, se suspenderá por inhabilidad, renuncia, relevo o muerte de alguno de los árbitros, hasta que se provea a su reemplazo. Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales. En todo caso, las partes o sus apoderados no podrán solicitar la suspensión del proceso por un tiempo que, sumado, exceda de ciento veinte (120) días. No habrá suspensión por prejudicialidad ”.

En virtud del artículo 2.45 del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, “ El proceso se suspenderá por solicitud de ambas partes con la limitación temporal prevista en el Estatuto Arbitral y, además, desde el momento en que un árbitro se declare impedido o sea recusado, y se reanudará cuando se resuelva al respecto. Igualmente, se suspenderá por inhabilidad, renuncia, relevo o muerte de alguno de los árbitros, hasta que se provea

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

a su reemplazo. Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales. En todo caso, las partes o sus apoderados no podrán solicitar la suspensión del proceso por un tiempo que, sumado, exceda de ciento veinte (120) días. No habrá suspensión por prejudicialidad ”.

Y de acuerdo con el artículo 2.6 de dicho reglamento, “ *Para todos los efectos legales, los términos consignados en este Reglamento son en días hábiles ”* (disposición que guarda similitud con el artículo 118 del Código General del Proceso).

Bajo los anteriores parámetros normativos y de cara al caso concreto, se observa que la primera audiencia de trámite se llevó a cabo el 19 de abril de 2018; quiere decir lo anterior, que el término de 6 meses referido habría vencido el 19 de octubre de 2018.

No obstante, hay lugar a sumar los días hábiles en que estuvo suspendido el proceso² por solicitud de las partes, que en este caso superaron los 120 días máximos

autorizados; así que se añadirán únicamente 120 días hábiles que contabilizaremos desde el 22 de octubre de 2018, inclusive, –día hábil

² Los días en los cuales estuvo suspendido el proceso arbitral fueron los siguientes: entre el 20 de abril de 2018, y el 6 de mayo de 2018; entre el 9 de mayo de 2018, y el 28 de mayo de 2018; entre el 31 de mayo de 2018, y el 4 de junio de

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

próximo al 19 de octubre-, comenzando a correr los aludidos 120 días hábiles, que concluyeron el 15 de abril de 2019, último día en el que se podía proferir el laudo en término regular.

Trasladado lo anterior al caso a estudio, se observa que el laudo se emitió el 4 de abril de 2019, y la providencia que resolvió sobre las correcciones, aclaraciones y adiciones se profirió y notificó el 12 de abril siguiente, por lo cual, no se configuró la causal de anulación en estudio, pues tales proveídos se dieron y notificaron con anterioridad al 15 de abril de 2019.

Agréguese que tampoco resulta de recibo, como lo pretende Comcel S.A., que para las suspensiones han de tenerse en cuenta los días calendario (hábiles e inhábiles), pues esto no tiene soporte en las normas aplicables (artículo 2.6. del Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, en concordancia con el artículo 118 del C.G.P).

Y si en gracia de discusión, se aceptara la tesis de la recurrente en anulación, que el término máximo para emitir el laudo arbitral era el 12 de febrero de 2019, solo hasta el 12 de abril del mismo año, dos meses después, se dictó el laudo, vencido el término de habilitación para emitirlo.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

En consecuencia, observa la Sala que la impugnante no dio cumplimiento a lo previsto en el último inciso del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012; es decir, no alegó

2018; entre el 6 de junio de 2018, y el 9 de agosto de 2018; entre el 20 de diciembre de 2018, y el 3 de febrero de 2019; entre el 5 de febrero de 2019, y el 3 de abril de 2019. Para un total de 138 días hábiles.

oportunamente la causal una vez vencido el término, entendiéndose que el descontento ha de presentarse inmediatamente después vencido el plazo, so pena de convalidación, Y hasta el día en que se notificó el laudo arbitral, 4 de abril de 2019 (fl. 385, c. 4), Comcel S.A. no manifestó ningún reparo respecto al vencimiento del término, por medio de escrito, o a través de intervención en audiencia, lo que implica una convalidación de la irregularidad que pudiese haber existido al respecto.

De estimarse lo contrario, simplemente se respaldaría que la parte permitiera a conveniencia la emisión del laudo por fuera de término, y que solo en caso de que le resultare desfavorable recurriera a la anulación, comportamiento que resulta contrario a la buena fe y lealtad procesal que debe regir la conducta de los litigantes, aun en los trámites arbitrales.

Como lo observado constituye un defecto de procedimiento del trámite arbitral que se relaciona con la habilitación transitoria de los árbitros, cabe anotar que resulta aplicable el principio de convalidación

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

mencionado que, por supuesto se consagró expresamente en el Estatuto Arbitral para esta causal, en caso de que no se hubiere alegado oportunamente.

Ahora bien, haciendo los cambios pertinentes –mutatis mutandis-, podemos ver que ese ha sido el criterio de nuestro máximo tribunal de la justicia ordinaria en materia de nulidades, cuando señala que “ *no queda al arbitrio del afectado especular sobre la oportunidad que le sea más beneficiosa para alegar la nulidad, sino que, por el contrario, la lealtad que de él se exige en el proceso lo constriñe a aducirla en la primera ocasión que se le brinde o tan pronto se entere de ella, a riesgo de sanearla por no hacerlo*”. (CSJ., Cas. Civ., sent. del 31 de octubre de 2003. Exp. 7933).

Por tales motivos, tampoco se configura esta causal.

Pasaremos a estudiar si la consagrada en el numeral 8º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que reza “*Contener el laudo disposiciones contradictorias, errores aritméticos, o errores de omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ésta, y hubieren sido alegadas oportunamente ante el tribunal arbitral*”, se configura.

Para ello, se hace necesario recordar que, “ *se configura cuando efectivamente la sentencia contiene esa clase de disposiciones contradictorias e incongruentes, las que, además de impedir su*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

ejecución, no pueden conciliarse razonablemente; parámetros que no aparecen concretamente establecidos en la parte resolutive del laudo que se cuestiona, puesto que tanto las disposiciones declarativas y de condena determinadas a favor y en contra de las partes, se interpretan lógicamente y se pueden cumplir sin obstáculo jurídico alguno (...) Encuentra la Sala, entonces, que la decisión arbitral no se erigió de modo alguno incompatible, toda vez que no devienen resoluciones encontradas, de tal manera que se haga imposible la ejecución simultánea de las mismas, como se dijera en precedencias, y siendo ello así, como en efecto lo es, ningún reparo admite por el carácter excepcional del recurso, irrumpir en la forma como los árbitros resolvieron de fondo el problema jurídico que fue puesto a su conocimiento, razón por la cual la causal de anulación invocada por el extremo pasivo no se abre paso, lo que conduce a declarar infundado el recurso formulado contra la decisión arbitral ” (Sentencia del 24 de noviembre de 2008. Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. M.P. Ana Lucía Pulgarín Delgado. Rad. 2008 00193 00.

Recurrente; Metalmecánica y Construcción de Colombia Ltda. – Metalcont Ltda).

Trasladado lo anterior al presente caso, diremos que la Sala no verifica contradicción alguna entre la parte resolutive 30 y 38 del laudo, porque se trata de la particular forma de entender de la parte recurrente en anulación, acerca del límite sobre el cual, a su juicio, debió operar el derecho de retención establecido en el artículo 1326 del Código de Comercio.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

En ese orden de ideas, no se encuentra que los ordinales 30 y 38 del laudo arbitral sean incompatibles, e inejecutables simultáneamente; pues en el primero se fija una condena a cargo de Comcel S.A. correspondiente a la indemnización por la terminación del contrato de agencia comercial por \$69.414.592, y en el último, se autoriza una “*compensación entre las sumas de los numerales 18 y 30 de esta parte resolutive a cargo de COMUNICACIÓN CELULAR S.A. – COMCEL S.A. y la suma de \$1.029.800.177 retenida por Celulares y Tecnología S.A.S –CELUTEC S.A.S, de manera que COMCEL S.A. tan solo debe pagar la diferencia (...)*”.

Quiere decir lo anterior, que en la aplicación de ambos mandatos, Comcel S.A., debe restar de todas las condenas dinerarias a su cargo impuestas en el laudo, la suma de \$1.029.800.177; allí no se observa contradicción, o anfibología alguna. Las disposiciones reseñadas pueden ser ejecutadas, ambas, sin obstáculo alguno, y no se contrarían entre sí.

Recuérdese que se está ante disposiciones contradictorias 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*

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

prescripción adquisitiva, o una reconoce la obligación y la otra el pago

”3

Además, el Tribunal Arbitral explicó en las consideraciones del laudo por qué, en su criterio, fue legítima la conducta de Cellutec S.A.S., de retener \$1.028.800.177, en aplicación del artículo 1326 del Código de Comercio, indicando además, que había lugar a aplicar la figura de la compensación, y eso fue lo que se reflejó en la parte resolutive del laudo (páginas 155 a 158, 318, 319, 324, 325, 326); no siendo tarea de esta Sala, evaluar si comparte o no tal justificación, como si se tratara de un juez de instancia, pues ello escapa a la inteligencia de la causal.

Véase que en el ordinal 14. D), los árbitros resolvieron: “ Declarar, con fundamento en el artículo 1326 del Código de Comercio, que la convocante tiene el derecho de retención y privilegio sobre los bienes y valores de COMCEL S.A., que se hallaban en su poder o a su disposición al momento de la terminación del contrato subjúdice, y que tal derecho se ha ejercido y se podrá ejercer válidamente hasta que COMCEL S.A. cancele la prestación mercantil y las demás indemnizaciones a que tiene derecho la convocante”.

³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 16 de agosto de 1973, reiterada en la sentencia del 18 de agosto de 1998. Exp C-4851 (S-070-98).

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Lo que se observa en el sustento de la causal, es que la impugnante no está de acuerdo con el alcance que se le dio a la retención de dineros de Cellutec S.A.S, hasta por \$1.029.800.177, y con que el Tribunal Arbitral hubiere considerado legítimo tal comportamiento; pues a juicio de Comcel S.A, el límite debió ser la suma de \$69.414.592, en aplicación del artículo 1326 del Código de Comercio.

Empero, tal descontento lo que comporta es un reproche en la aplicación de una norma y el alcance de la misma, en últimas se atribuye un yerro a los árbitros por un defecto sustantivo, sin embargo, tal alegación está lejos de adecuarse al concreto y restringido marco de la causal de disposiciones contradictorias en el laudo. Por ende, tampoco prospera.

En lo que respecta a la causal contemplada en el numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que establece “ *Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento* ”, el pacto arbitral no habilitó a los árbitros para realizar declaraciones sobre la forma en que las partes del contrato 816 de 2 de julio de 1998 llevaban su contabilidad, libros, y papeles de comercio.

Por ello, para el correcto entendimiento de esta causal, debe memorarse que a modo general, ésta resulta aplicable en estos eventos, cuando: i) los árbitros deciden por fuera de las pretensiones, y hechos de la demanda, de las excepciones que aparezcan probadas y hayan sido

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

alegadas si lo exige la ley, ii) cuando el laudo concede más de lo solicitado en las pretensiones de la demanda, y iii) se deja de decidir sobre pretensiones, excepciones, o cualquier punto que conforme a la ley deba reconocerse de oficio.

Las alegaciones de la parte, respecto a la contabilidad no se adecúan en modo alguno a esta causal de anulación la cual consagra la posibilidad de invalidar el laudo, por un fallo extra petita (decisión por fuera de la causa petendi, o de las pretensiones), ultra petita (más allá de lo pedido), o citra petita, (no resolver sobre aspectos que debían ser desatados por el panel arbitral).

Ahora, en cuanto los reproches que se plantean sobre la resolución de pretensiones que se refieren a la contabilidad de Comcel, no se observa un fallo extra petita, pues en la demanda arbitral los pedimentos que se acogieron sobre tal temática se señalaron expresamente, e igualmente, se expusieron los hechos fundamento de tales aspiraciones (causa petendi). Dentro de dichos límites del líbello, se fincó la argumentación y resolución del Tribunal de Arbitramento.

Así las cosas, como el laudo arbitral no excedió los límites de lo pretendido en el tema contable -pues ello se comprendió específicamente en la demanda-, entonces, no se configuró la causal por este motivo.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Es verdad, que cuando la causal refiere que hay anulación por “ *haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros* ”, también se podría entender, que se comprenden casos en que el laudo definió por fuera de la habilitación del pacto arbitral. Pero ese sentido que se daba a tal causal, quedó abandonado con el nuevo estatuto arbitral, Ley 1563 de 2012, dado que tal defecto bajo la más reciente normativa debe alegarse encausándolo a los parámetros de la causal 2ª del artículo 41 respectivo (falta de competencia).

Si los asuntos contables que se sometieron a decisión arbitral estaban comprendidos, o no, en la cláusula compromisoria es cuestión que debió debatirse a través de recurso de reposición en contra del auto de asunción de competencia, y si se quiere, posteriormente acudiendo a la causal 2 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012; lo que no ocurrió.

Por eso con gran acierto, la doctrina ha indicado que, “*Si bien, antes de la reforma contenida en el Estatuto de Arbitraje, esta causal se configuraba cuando se presentaban eventos propios de la incompetencia de los árbitros, en la actualidad el estudio de este vicio del laudo está previsto en una causal independiente, prevista en el numeral 2º, artículo 41 de la Ley 1563 de 2012*” (Recurso de Anulación de Laudos Arbitrales. Ramiro Bejarano Guzmán, Aida Patricia Hernández Silva, y Pablo Moreno Cruz. Editorial Universidad Externado de Colombia. 1ª edición -2016- Pág. 375).

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Y en el mismo sentido lo ha estimado el Consejo de Estado en sede de anulación, al analizar dicha causal de revisión, cuando dijo:

“Ahora bien, con la entrada en vigencia de la ley 1563 de 2012 y teniendo en cuenta que por medio del numeral 2º del artículo 41 de dicho Estatuto arbitral se incorporó una nueva causal de anulación que de forma especial y específica regula las circunstancias de falta de jurisdicción o de competencia del juez arbitral, forzoso es de concluir que por vía de ésta causal, antes prevista en el numeral 8º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 ya no se pueda alegar la nulidad del laudo cuando el juez arbitral profiere un laudo pronunciándose sobre puntos no sujetos a su decisión o que no eran susceptibles de disposición por mandato legal, pues se repite en vigencia del nuevo estatuto arbitral ya existe una causal que específicamente regula éstas hipótesis. Así las cosas, se entiende que bajo la primera parte de ésta causal, esto es, “Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido”, antes prevista en el numeral 8º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 ya no podrán alegarse las circunstancias de falta de jurisdicción o competencia por haberse pronunciado el juez arbitral sobre asuntos que no se encontraban sujetos a su decisión por voluntad de las partes o sobre aquellos que por ley no eran susceptibles de ser resueltos por ésta vía, pues con la entrada en vigencia de la ley 1563 de 2012 ya es claro que dichas hipótesis deben ser alegadas con fundamento en la causal del numeral 2º previsto en su artículo 41 que las regula de forma específica” (Sentencia del 7 de julio de 2016. Sección tercera del Consejo de

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Estado. Salud Total EPS Vs. Distrito Capital-Secretaría de Salud. Rad. 11001-03-26000-2016-00044-00(56580). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa).

No está de más mencionar, que a los temas de competencia se hizo alusión al resolver la causal respectiva en el inicio de las consideraciones de esta sentencia, indicándose, que el Tribunal sí era competente, y nos referimos sobre los puntuales aspectos que habían sido planteados por Comcel a través del recurso de reposición en contra del auto de asunción de competencia emitido en la primera audiencia de trámite.

-. Numeral 9º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, “Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”. El Tribunal Arbitral no se pronunció sobre todos los asuntos que le correspondían, y concedió más de lo pedido

Respecto a las excepciones de prescripción que según Comcel se plantearon en la contestación de la demanda y no se resolvieron, advierte la Sala que ello no corresponde con lo obrante en el expediente del trámite arbitral.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

En efecto, en la parte resolutive del laudo arbitral se decidió expresamente: “1.- Declarar probadas las siguientes excepciones formuladas por la parte convocada: 4.2. ‘Prescripción de las acciones declarativas y de condena que hubieran podido emanar en virtud del Contrato de Distribución No. 816 de 1998’ (parcial): (...)”. Al revisar la contestación de Comcel a la demanda, dentro de esa excepción 4.2 se hicieron varias derivaciones numéricas, 4.2.1 “planteamiento”, 4.2.2. “desarrollo de la excepción”, 4.2.2.1 “en relación con las acciones tendientes a la declaración de la existencia de un contrato de agencia mercantil”, 4.2.2.2 “acciones tendientes a la declaración de que Comcel detentaba una posición de dominio contractual e impuso las cláusulas contractuales a Cellutec”, 4.2.2.3 “pretensiones respecto de la declaración de nulidad de las cláusulas a las que se refiere el contrato de distribución no. 816 de 1998”, 4.2.2.4 “acciones tendientes a la declaración de conductas abusivas e incumplimientos contractuales y la subsecuente condena”, 4.2.2.5 “acciones sobre las ‘actas de conciliación, transacción, y compensación’ y cualquier otro negocio jurídico que se hubiera suscrito con anterioridad al año 2012”. 4.2.3. “síntesis”; aspectos que por supuesto, como la convocada los subsumió voluntariamente dentro de tal defensa fueron explícitamente decididos como quedó anotado en la parte resolutive del laudo. Del mismo modo se observa que en las consideraciones del laudo se hizo alusión al tema de la prescripción, sin que sea competencia de este Tribunal verificar defecto por insuficiencia, o defectuosa motivación, como lo pretende Comcel (pág. 222, 269, 270).

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

281 del laudo).

Lo mismo ocurre respecto de las excepciones de ‘prescripción de las acciones tendientes a la declaratoria de un contrato de agencia comercial’, y ‘cualquier nulidad absoluta emanada del Contrato 816 estaría saneada’; pues como lo reconoce Comcel S.A. en su recurso de anulación estas fueron expresamente decididas, solo que se duele, de defectos en la motivación, lo cual, por supuesto no se adecúa a la causal invocada, así que no puede ser materia de revisión a través de este mecanismo excepcional, y restringido.

Y en cuanto a la defensa de mérito que planteó Comcel, referente a la ‘imposibilidad de interpretar cláusulas que no tienen ninguna ambigüedad’; hay que decir que tal temática quedó profundamente evaluada por los árbitros, entendiéndose que la despacharon en forma adversa, pues en el laudo se expuso, cómo debían interpretarse las cláusulas referentes al contrato 816.

Véase que en el contenido del laudo se expuso que el contrato debía interpretarse en forma tal, que prevalecía la intención de las partes, teniendo en cuenta el abuso de posición dominante ejercida por Comcel, y que fue un contrato de adhesión, lo que implica, sin duda alguna que fue descartada la defensa aludida –abandonado la proposición de Comcel de simplemente atenerse al tenor literal de los pactos, por no contener ambigüedad-.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Sobre el particular, entre otros argumentos el laudo arbitral señaló:

“independientemente de la denominación que se hubiere dado al contrato en el momento de su suscripción, lo que debe primar para establecer su naturaleza es la verdadera intención de los contratantes, según lo prevé el art. 1618 del Código Civil: ‘Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras’. La referida cita de esta norma de la codificación civil es pertinente a esta altura de la decisión, habida cuenta que desde el texto mismo del contrato que vinculó a las partes se lo ha calificado como de ‘distribución’ y allí mismo se convino la imposibilidad de calificarlo de una manera diferente. (...) La Corte Suprema ha sido constante y reiterativa en fijar el alcance de su competencia, y la de los jueces en general, para realizar la calificación de la naturaleza de un contrato, sin que en tal decisión pueda tener influencia alguna la calificación que caprichosamente hubieran convenido los contratantes” (pág. 62 del laudo), “es claro que en la relación contractual documentada y suscrita por COMCEL y CELUTEC, aquella ostentó una posición de superioridad y control derivada de un acentuado predominio económico, así como del negocio de telefonía celular que podía desarrollar por la especial autorización que para el efecto le concedió el Estado, circunstancias que, a no dudarlo, le permitieron prefijar las condiciones contractuales que regirían la relación de negocios que celebró con los integrantes de la red de ‘distribuidores’, tal y como aparece acreditado en el

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

proceso. De acuerdo con el hecho 15 de la demanda reformada y en la contestación al mismo hecha por COMCEL, quedó acreditado que los contratos suscritos con la red de distribuidores obedecían a un modelo contractual predispuesto por ésta (...) Por ello, es igualmente diáfano para el Tribunal que el contrato celebrado por las partes fue de adhesión” (pág. 99, 102 del laudo).

“(...) las prenotadas conductas indefectiblemente llevan a concluir al Tribunal, que, en lo que respecta a la relación contractual entre las sociedades CELUTEC y COMCEL, esta última no solo ostentó una notable posición de dominio contractual, sino que adicionalmente la ejerció en forma abusiva, tal y como pudo constatarse con lo expuesto en párrafos anteriores. A esta situación se referirá nuevamente el Tribunal de manera puntual o complementaria con ocasión del análisis de las cláusulas contractuales que han sido objeto de pretensión de abuso en la demanda formulada por la sociedad convocante” (pág. 115 del laudo), “en lo que respecta a las llamadas cláusulas abusivas, es dable afirmar que las mismas suelen introducirse, primordialmente, en los llamados contratos predispuestos o adhesivos” (pág. 117 del laudo).

“al momento de determinar la posible naturaleza abusiva de una cláusula en particular deberá partirse de lo que se ha denominado como la ‘lectura circunstancial’ de la misma, más que a una categorización objetiva que tendrá lugar cuando la ley así lo determina. La cláusula abusiva o el ejercicio abusivo de una cláusula

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

contractual habrá de derivarse o establecerse a partir del análisis particular del texto y de la conducta de quien lo ejecuta, con extremo apego, desde luego, a los hechos que se presentan en cada caso. De conformidad con lo anterior para poder realizar en este proceso un mejor análisis de las cláusulas respecto de las cuales se pretende que se declare su carácter abusivo, será menester entrar a estudiarlas individualmente (...)” (pág. 118 del laudo).

“En un todo conforme con lo que se ha expresado precedentemente sobre el ejercicio desmedido y desequilibrado de la posición de dominio de COMCEL frente a CELUTEC a partir de la celebración del contrato y durante su ejecución, circunstancia que se tradujo en la imposición parte de la primera de las cláusulas abusivas que han sido objeto de consideración y reconocimiento como tales por este panel arbitral a raíz del ataque formulado contra ellas en la demanda reformada (...)” (pág. 150 del laudo).

En resumidas cuentas, el Tribunal no accedió a interpretar el contrato en la forma plana sugerida por Comcel, a través de una lectura literal, bajo la justificación de que lo pactado no presentaba ninguna ambigüedad. Por el contrario, optó por aplicar un interpretación finalista, y una vez sentó que se trataba de un contrato de agencia mercantil, analizó las cláusulas teniendo en cuenta el abuso de posición dominante, la predisposición unilateral de pactos por parte de Comcel, y el contenido abusivo de algunos pactos contractuales por contrariar

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

notablemente lo esencial de contrato de agencia mercantil, e imponer cargas excesivas a Cellutec.

Aunque lo anterior no tuvo reflejo explícito en la parte resolutive de la decisión desestimando expresamente la defensa, tal defecto no provoca en este caso incongruencia. En ese sentido se ha dicho por la Corte Suprema de Justicia: *“Lo natural es que el sentenciador las estudie (las excepciones) en la parte motiva y decida sobre ellas en la resolutive. Pero no puede afirmarse que el fallo carezca de consonancia cuando luego de tomar en cuenta las excepciones, se pronuncia de acuerdo con lo que sobre las defensas expuso (...)” (CLIII, 507)*” (cita tomada de Curso de Derecho Procesal Civil. Hernando Morales Molina. Editorial ABC. Undécima edición. Pág. 519).

Tampoco se observa que se haya dejado de resolver sobre las excepciones planteadas en los alegatos de conclusión, porque la alegación de que el Tribunal no puede conocer sobre controversias por terminación del contrato 816, debió ser puesta de presente como un asunto de competencia, a través del recurso de reposición en contra del auto por el cual el Tribunal Arbitral decidió conocer el pleito, pues no se trata en estricto sentido, de una excepción de mérito⁴ que ataque los

⁴ Son excepciones de mérito, aquellas defensas que “se refieren al derecho sustancial, se dirigen contra las pretensiones de la demanda y por regla general se deciden en la sentencia” (Sentencia C-1237 de 2005. Corte Constitucional).

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

fundamentos de la acción emprendida, y que deba ser resuelta en el laudo.

En simple gracia de discusión, el tema atinente a competencia del Tribunal fue evaluado íntegramente en un capítulo preliminar del laudo (pág. 27), y la calificación del contrato 816 también fue tema solucionado en tal fallo, indicándose expresamente, que sí se cumplieron los presupuestos para la existencia de una agencia mercantil –lo que descarta la propuesta, de que en realidad el contrato habría sido un acuerdo de riesgos compartidos- (pág. 97 del laudo).

Respecto a las consecuencias procesales que según Comcel S.A. se debieron imponer en el laudo (sanciones de los arts. 79, 81, y 233 del C.G.P), tampoco se observa incongruencia por falta de decisión. Lo cierto es que las consecuencias de las conductas procesales de las partes, son decisiones discrecionales del Tribunal Arbitral que conoció la causa, y se derivan de la valoración de la conducta de los abogados, y extremos procesales, por lo cual, en tal asunto no puede inmiscuirse esta Sala, porque bien se sabe, que el recurso de anulación es un mecanismo, excepcional, y

restringido, que tiene por objeto verificar si se incurrieron en específicos defectos de trámite, sin que se trate de revisar la valoración de los árbitros.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Como bien lo reconoce la recurrente en revisión, el panel arbitral si valoró la conducta de la convocante expresando que a lo mucho podría deducirse un indicio, sin que fuere aplicable una confesión ficta. Se insiste que no es tarea de esta Corporación revisar si tal consecuencia fue adecuada, o debió adoptarse una más severa, pues se estaría usurpando la autonomía de los árbitros, quienes sí valoraron tal acontecimiento, ponderando como lo consideraron pertinente.

Tampoco puede entenderse, como parece sugerirlo la recurrente en anulación, que cualquier obstáculo en la práctica de una prueba genera automáticamente las sanciones referidas, pues ello desconoce que conforme al artículo 233 del Código General del Proceso, “El juez deberá tener en cuenta las razones que las partes aduzcan para justificar su negativa a facilitar datos, cosas o acceso a los lugares, cuando lo pedido no se relacione con la materia del litigio o cuando la solicitud implique vulneración o amenaza de un derecho propio o de un tercero”. Si se entendiera que las sanciones referidas son automáticas, ello implicaría dejar de lado que en el derecho sancionatorio debe respetarse el derecho de defensa (artículo 29 de la Constitución Política), y por ende, han de descartarse sanciones objetivas por la mera verificación de un hecho; ello guarda armonía con el artículo 59 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, que regula el procedimiento para la imposición de castigos de esta naturaleza.

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

Por último, tampoco puede entenderse en cuanto a la condena impuesta a Comcel en el ordinal 18 del laudo por \$11.920.432.586,68, que se concedió más de lo pedido, por cuanto si bien en el juramento estimatorio se señaló una suma inferior, lo cierto es que según el artículo 206 del C.G.P, ese mecanismo no representará límite, si la parte demandada presenta objeción al mismo, caso que ocurrió para este evento. Sin que pueda perderse de vista, además, que según el artículo 283 de dicho estatuto procesal, *“En todo proceso jurisdiccional la valoración de daños atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*.

En respaldo de dicha posición, autorizada doctrina, ha estimado lo siguiente:

“Cuando deba utilizarse como prueba el juramento estimatorio, y la parte contra quien se dirige objeta la cuantía estimada, si las pruebas demuestran que la cuantía es mayor a la que se estimó, el juez deberá condenar ultra petita, es decir, a la suma acreditada, aunque resulte superior a la que se había pretendido. Se trata de una consecuencia adversa para el objetante de la cuantía manifestada con juramento estimatorio, cuando su objeción resulta infundada y por el contrario, el reclamante de la suma pretendió una condena inferior a la que se comprobó. (...) Cualquier sujeto procesal que tenga derecho al pago de perjuicios, compensaciones, frutos o mejoras, hará su reclamación en la demanda, contestación o incidente a que haya lugar, y los montos que se estiman bajo juramento pueden ser motivo de objeción, que

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

lleven a fallar ultra petita en el evento de que las pruebas demuestren sumas mayores a las que fueron estimadas. (206 CGP)” (Módulo de Oralidad en los Procesos Civiles. Jorge Forero Silva. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. 2014. Pág. 98).

“Un nuevo inciso quinto 5º del artículo 206 del CGP convierte la suma estimada, para efectos del principio de congruencia, en la máxima que el juez podrá reconocer. Operan dos excepciones: (i) perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda, por la dificultad de realizar proyecciones futuras; (ii) si se presenta objeción de la contraparte contra la estimación inicial. La objeción concede a la parte reclamante de la indemnización, compensación, frutos o mejoras, la facultad de probar una suma mayor a la inicialmente estimada. En los demás casos “serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento”. (Módulo La Prueba en Procesos Orales Civiles y de Familia. Ulises Canosa Suárez. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. 2013. Pág. 154).

Lo anterior es suficiente para rechazar el recurso de anulación en lo que concierne a la causal de interpretación prejudicial, y desestimarle en lo demás.

Se condenará en costas, a la parte recurrente en revisión ante la adversidad de esta decisión (ver art. 365 del C.G.P).

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR el recurso de anulación contra el laudo arbitral proferido el 4 de abril de 2019, en lo que concierne a la alegada falta de interpretación prejudicial.

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADO en lo demás, el recurso de anulación referido.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la recurrente en revisión, Comcel S.A.

CUARTO.- DEVOLVER el expediente al lugar de origen, en firme este proveído.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE

Las Magistradas,


MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

CELULARES Y TECNOLOGIA S.A.S CELUTEC
S.A.S Vs COMUNICACIONES CELULAR S.A.
COMCEL S.A.



**HILDA GONZALEZ NEIRA
ÁLVAREZ**



MARTHA PATRICIA GUZMÁN