



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Magistrado ponente

STC8095-2019

Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-01767-00

(Aprobado en sesión de doce de junio de dos mil diecinueve)

Bogotá, D. C., veinte (20) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte la acción de tutela promovida por López Bedoya y Asociados y Cía. S. en C. contra la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá y el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado para dirimir la controversia que se presentó entre Biomax S.A. y la accionante, trámite en el que se dispuso la vinculación de todas las autoridades judiciales, partes e intervinientes en el proceso objeto de la queja constitucional.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

En el libelo que dio origen a la presente acción, la parte accionante reclama la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, los cuales

considera vulnerados por parte de las autoridades accionadas. Respecto al Tribunal de Arbitramento señaló que en el laudo se incurrieron en diversas irregularidades. Y en relación con la decisión de 3 de diciembre de 2018, dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual se rechazó el recurso de anulación, afirmó que éste debió desatarse de fondo.

En consecuencia solicitó se ordene que la parte accionada repare el perjuicio que se le causó y que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá revoque la providencia dictada el 3 de diciembre de 2018, por medio de la cual rechazó el recurso de anulación propuesto contra el laudo arbitral dictado el 3 de julio de esa anualidad y en su lugar se ordene a tal autoridad declarar la nulidad del laudo.

B. Los hechos

1. Biomax S.A. promovió demanda arbitral contra la entidad acá accionante, en la que se formuló como pretensiones, que se declarara que entre las partes se celebró el contrato de concesión y suministro No.1243/2012, por virtud del cual la convocante le entregó a la tutelante la suma de \$570.000.000 como capital de trabajo; contrato que fue incumplido por la quejosa al abstenerse de adquirir combustible a partir del mes de agosto de 2014. En consecuencia, pidió se declarara la terminación del contrato, se condenara a la incumplida a pagar la indemnización de perjuicios en la forma convenida y a restituir el dinero que le

fue entregado como capital de trabajo; sumas debidamente actualizadas y con los respectivos intereses.

2. Admitida la demanda y notificada la accionante, ésta oportunamente la contestó, propuso excepciones y objetó el juramento estimatorio.

3. Surtido el procedimiento indicado en la ley 1563 de 2012 y demás normas complementarias, evacuadas las pruebas y oídos los alegatos de las partes, se profirió el laudo arbitral el 3 de julio de 2018, en el cual se resolvió declarar no probadas las excepciones propuestas por la aquí tutelante; se accedió a las pretensiones planteadas, al concluir que en realidad existió un contrato entre los sujetos en contienda y que éste fue incumplido por la acá accionante, por lo que se declaró la terminación del mismo y condenó a ésta al pago a favor de Biomax S.A. de \$3.726.502.644 y a restituirle la suma de \$505.453.700 recibida como capital de trabajo, más \$106.536.009 por desvalorización; así como a pagar réditos de mora sobre las condenas impuestas a partir del vencimiento del plazo otorgado para su solución.

4. La promotora del amparo solicitó aclaración, corrección y adición laudo; sobre las que se resolvió en auto, como consta en el acta número 19 del 16 de julio de 2018, en el que no se accedió a sus pedimentos.

5. La sociedad accionante, interpuso oportunamente, el recurso de anulación contra el laudo arbitral, invocando

como sustento las causales 5ª, 7ª, 8ª y 9ª del artículo 41 de la ley 1563 de 2012.

6. Mediante providencia de 3 de diciembre de 2018 la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, rechazó de plano el recurso de anulación propuesto por la parte demandada, luego de concluir que no se había sustentado correctamente.

7. La entidad accionante acude a esta vía, para que se protejan sus derechos al debido proceso y a la defensa, los cuales considera vulnerados por parte de las autoridades accionadas. Respecto al laudo arbitral dictado por el Tribunal de Arbitramento, cuestionó que hubo una indebida valoración probatoria, se dejaron de aplicar normas que regulaban el caso puesto a consideración y se presentó una motivación inadecuada.

Y en relación con la decisión de 3 de diciembre de 2018, dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual se rechazó el recurso de anulación, alega que creó *«una teoría de cómo debe sustentarse el recurso NO EXISTIENDO FORMALIDAD PROCESAL PARA ELLO PREVIAMENTE ESTABLECIDA»*.

C. El trámite de la instancia

1. El 5 de junio de 2019 se dio curso a la acción de tutela y se ordenó el traslado a todos los involucrados para que ejercieran su derecho a la defensa.

2. La Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá señaló que en providencia de 3 de diciembre de 2018, se dispuso rechazar de plano el recurso de anulación propuesto por la parte accionante, decisión en la cual se consignaron las consideraciones de orden fáctico, jurídico y jurisprudencial en que se erigió tal determinación.

II. CONSIDERACIONES

1. Se debe tener en cuenta que ha sido invariable la posición de la jurisprudencia de esta Corte al señalar que uno de los principios esenciales que orientan la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, es la inmediatez.

Visto desde la perspectiva de la finalidad del amparo, dicho presupuesto impide que la tutela se convierta en factor de inseguridad jurídica y en fuente de vulneración de garantías constitucionales de terceros, como también que se desnaturalice el trámite, en tanto la protección que constituye su objeto, ha de ser efectiva e inmediata ante una vulneración o amenaza actual.

Frente a este tema, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que:

(...) aquellas situaciones en que el hecho violatorio del derecho fundamental no guarde razonable cercanía en el tiempo con el ejercicio

de la acción, no debe, en principio, ser amparado, en parte a modo de sanción por la demora o negligencia del accionante en acudir a la jurisdicción para reclamar tal protección y, también, por evitar perjuicios, estos si actuales, a terceros que hayan derivado situaciones jurídicas de las circunstancias no cuestionadas oportunamente. (CSJ STC, 2 Ago 2007, Rad. 00188-01)

Más adelante, la Corporación señaló:

En punto al requisito de la inmediatez, connatural a esta acción pública, precisa señalar que así como la Constitución Política, impone al Juzgador el deber de brindar protección inmediata a los derechos fundamentales, al ciudadano le asiste el deber recíproco de colaborar para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia (ordinal 7, artículo 95 Superior), en este caso, impetrando oportunamente la solicitud tutelar, pues la demora en el ejercicio de dicha acción constitucional, puede tomarse, ora como síntoma del carácter dudoso de la lesión o puesta en peligro de los derechos fundamentales, o como señal de aceptación a lo resuelto, contrario en todo caso la urgencia, celeridad, eficacia e inmediatez inherente a la lesión o amenaza del derecho fundamental.

Precisamente, en orden a procurar el cumplimiento del memorado requisito, la Sala en reiterados pronunciamientos ha considerado por término razonable para la interposición de la acción el de seis meses. (CSJ STC, 29 Abr 2009, Rad. 2009-00624-00).

Así las cosas, el eventual afectado debe procurar acudir oportunamente al señalado mecanismo excepcional, pues éste no se puede convertir en un instrumento generador de incertidumbre e incluso de quebranto de los derechos de otras personas.

2. Del análisis del reparo expuesto por la parte, se concluye que el amparo solicitado resulta improcedente, porque la petición elevada no atiende el postulado que viene de comentarse.

En efecto, la entidad accionante cuestiona mediante esta vía: *i)* el laudo arbitral dictado el 3 de julio de 2018, por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y *ii)* la decisión de 3 de diciembre de 2018, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual rechazó el recurso de anulación propuesto contra el laudo; determinaciones respecto de las cuales ha transcurrido un lapso considerable para ser debatidas mediante esta vía.

La anterior circunstancia, deja en evidencia que la parte peticionaria del amparo para interponer la tutela permitió transcurrir un período superior al que la jurisprudencia de esta Corte ha considerado como razonable y prudencial para promover el mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, sin que hubiera demostrado o alegado algún hecho o motivo que justifique su tardanza.

Bajo esta perspectiva, al no advertirse que la sociedad tutelante hubiese estado imposibilitada materialmente para acudir a esta acción oportunamente, resulta evidente que las pretensiones del promotor del amparo con relación a las actuaciones en comento, serán denegadas en virtud del

ostensible incumplimiento del requisito de procedibilidad de la inmediatez.

3. Por otra parte, debe recordarse que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la salvaguarda oportuna del derecho objeto de violación o amenaza, y por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en remplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.

En armonía con esos postulados, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que regula la acción de tutela, estableció las causales de improcedencia, entre las cuales se destaca la existencia de «*otros recursos o medios de defensa judicial*», dejando a salvo igual principio al consagrado por el Constituyente respecto a que se utilizara como «*mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*», advirtiendo eso sí que la existencia de esos medios sería apreciada «*en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*».

En el asunto que nos ocupa, la entidad accionante pretende desconocer los presupuestos de procedibilidad que vienen de comentarse, pues su reclamo está dirigido a cuestionar la providencia de 3 de diciembre de 2018, dictada

por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual se rechazó el recurso de anulación propuesto contra el laudo arbitral proferido el 3 de julio de esa anualidad, toda vez que no interpuso reposición respecto a tal auto, a pesar de la procedencia de este medio de impugnación, de acuerdo a lo previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso, por tanto se entiende que desperdició el mecanismo idóneo de defensa que tuvo a su alcance para rebatir la primera de las resoluciones enunciadas.

4. A su vez es menester resaltar, que de los argumentos expuestos en el laudo arbitral dictado el 3 de julio de 2018, por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, conformado para dirimir la controversia que se presentó entre Biomax S.A. y la quejosa, no es posible advertir que estos sean arbitrarios o injustos, pues se determinó el tipo de contrato suscrito entre las partes en contienda, las obligaciones a las cuales los sujetos se comprometieron, se analizaron los presupuestos para la procedencia de la responsabilidad civil contractual, hubo un estudio de las excepciones invocadas por la quejosa y con fundamento en lo allí analizado, se acogieron las pretensiones del libelo, tal y como pasa a verse.

En efecto, en la citada determinación, de acuerdo a lo pretendido por Biomax S.A., se precisó que el contrato de concesión es atípico, por tanto su desarrollo proviene de la

jurisprudencia y la doctrina nacionales, las que apoyadas en autores foráneos, le dieron un contenido específico a esta forma de colaboración o cooperación empresarial y así se procedió a explicar sus características. Igualmente se señaló la regulación legal del contrato de suministro y la manera en la cual éste se desarrolla. Con fundamento en lo anotado y tras analizar el acto jurídico suscrito entre las partes en contienda, dijo que *«el acuerdo de voluntades subjudice es de concesión y no de suministro y dentro de ese marco contractual se harán las declaraciones y proferirán las condenas a que haya lugar»*.

De esta manera, acotó el Tribunal de Arbitramento que el contrato No. 1243 celebrado entre Biomax S.A. y la acá tutelante, se encontraba vigente al igual que el otrosí. Igualmente anotó que la quejosa se obligó en el contrato a adquirir un volumen mínimo mensual de 120.000 y un estimado total de 11.400.000, pues de acuerdo a la cláusula cuarta del mencionado contrato, denominada *«Volumen total, contiene una obligación a cargo del concesionario, consistente en comprar a BIOMAX la totalidad de las necesidades de combustibles del primero, ‘que en todo caso no podrá ser inferior al volumen total de combustible establecido en la cláusula segunda del presente contrato’*. (...).

De otro lado, en la cláusula décima segunda se encuentra el plazo tácito para el cumplimiento de la obligación a cargo del concesionario de adquirir 120.000 galones de combustible mensuales hasta completar 11.400.0000 galones, teniendo en cuenta la obligación establecida en la cláusula segunda del contrato.

Si la demandada debía comprar esos volúmenes, el término

aproximado mínimo del contrato, presuponiendo la operación continúa y estable de la Estación de Servicio Aeropuerto, sería de 95 meses, resultante de dividir el total comprometido (11.400.00 galones) por el volumen mínimo mensual (120.000 galones) mencionado en el otrosí. (...).

Ha de tenerse presente que la obligación del concesionario es adquirir los combustibles y lubricantes. Cuánto tiempo le tome venderlos no fue un asunto precisado por las partes al momento de suscribir el contrato. (...).

Queda de esta manera establecido que la convocada debía adquirir las cantidades ya mencionadas de productos de BIOMAX, ...».

Así, procedió a determinar si se había probado el incumplimiento voluntario de la obligación a cargo del deudor, la ocurrencia de un daño o lesión al derecho del acreedor ocasionado por dicho incumplimiento y una relación de causalidad entre el daño y la conducta del deudor de manera que el perjuicio sea consecuencia directa o previsible del hecho del deudor, para ello consideró esencialmente que: *«No hay pues, asomo de duda sobre el incumplimiento voluntario de la convocada. Como corolario de esa conducta, BIOMAX sufrió un daño material claro y cuantificable: dejó de vender los volúmenes mensuales mínimos de combustibles que esperaba entregar a la convocada conforme había pactado en el contrato, haciéndose acreedora a la indemnización previa por las mismas partes para una eventualidad como la que se presentó en la ejecución del acuerdo de voluntades».*

Luego de haber precisado que se cumplían los anteriores presupuestos procedió a estudiar cada una de las excepciones invocadas por la acá tutelante, concluyendo que

ninguna prosperaba. De este manera, entre otras cosas, declaró que el 17 de septiembre de 2012, se celebró entre Biomax S.A. y la quejosa el contrato que denominaron concesión y suministro No. 1243/2012; que la accionante incumplió tal acto jurídico, al abstenerse de comprar combustible a Biomax S.A. a partir del mes de agosto de 2014 por tanto, procedió a declarar la terminación del contrato de concesión suscrito entre las partes el 17 de septiembre de 2012 y condenó a la peticionaria a cancelar la suma de \$3.726.502.644, que resultaba de aplicar la fórmula prevista en la cláusula vigésima octava del contrato, al igual que la cantidad \$505.453.700, recibida como capital de trabajo.

En ese orden, claro es que la determinación adoptada por el Tribunal de Arbitramento se fundó en el material probatorio recolectado en la actuación y respondió cada uno de los problemas jurídicos que en dicho juicio se presentaron, sin que sea posible permitir, que mediante este mecanismo excepcional, se revoquen decisiones proferidas válidamente con respeto de las garantías procesales de los interesados en ellas, cuando so pretexto de la posible incursión en una vía de hecho, se pretende hacer valer el criterio de la parte tutelante sobre el consignado en su decisión por el juez natural, amén de proponer una evaluación probatoria distinta de aquella realizada sin llegar al límite de la arbitrariedad o de la ilegalidad, en ejercicio de la autonomía que en tal tarea se le reconoce al juzgador.

Sobre el particular, se ha definido en la jurisprudencia

de esta Corporación que:

« (...) [E]l campo en donde fluye la independencia del juez con mayor vigor, es en cuanto a la valoración de las pruebas. Ello por cuanto el administrador de justicia es quien puede apreciar y valorar, de la manera más certera, el material probatorio que obra dentro de un proceso, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica; por lo tanto, a juicio de la Corte, la regla general de que la figura de la vía de hecho solamente puede tener una aplicación en situaciones extremas debe ser manejada con un criterio restrictivo (...) de forma que sólo es factible fundar una acción de tutela, cuando se observa en el caso concreto, que de manera manifiesta el operador jurídico ejecuta un juicio irrazonable o arbitrario sobre la valoración probatoria por fuera de las reglas básicas de realización, práctica y apreciación, las cuales se reflejan en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo, ha dicho esta Corte, debe ser de tal entidad que debe ser ostensible, flagrante, manifiesto y el mismo debe poseer una incidencia directa en la decisión».¹

De otro lado, tampoco se observa que la decisión de 3 de diciembre de 2018, por medio de la cual la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, se rechazó el recurso el recurso de anulación, sea arbitraria o antojadiza, pues allí se precisó el propósito que tiene tal medio de impugnación, de acuerdo a lo expuesto por la Jurisprudencia y con fundamento en ello se determinó que de la lectura *«del escrito con el que se promovió el recurso de anulación el abogado anunció que se estructuraban las causales 5ª, 7ª, 8ª y 9ª del artículo 41 de la ley 1563 de 2012, sin embargo, hasta allí llegó si en consideración se tiene que refulge de manera palmaria que pretermitió la carga que en él gravitaba de exponer los supuestos fácticos y jurídicos en que las soportaba de cara al laudo arbitral combatido; ello es, realizar el estudio y análisis concatenado a la norma para fundar su prosperidad; de esta forma desconoció el*

¹ Sentencias de tutela de 24 de junio de 2004, exp. 00142-01; 27 de junio de 2007, exp. 00911-00; 3 de noviembre de 2009, exp. 01371-01; 16 de junio de 2011, exp. 01192-00; 25 de enero de 2012, exp. 00001-00, entre otras.

profesional del derecho la exigencia del Estatuto Arbitral de formular las causales y su sustento. (...).

Imperioso es que se exponga cómo esas normas y criterios jurisprudenciales tienen aplicación en el caso concreto; en el caso de la causal 5ª, indicar el medio probatorio preterido, que la omisión no tenga fundamento legal y su incidente en el laudo arbitral; sin soslayar que la valoración de las pruebas no puede ser revisada en sede de anulación, primero, porque la valoración defectuosa no tiene causal de anulación, y, segundo, porque el recurso de anulación no es segunda instancia del proceso arbitral. En el escenario de la causal 7ª explicar por qué se considera que el fallo no fue en derecho. En cuanto a los motivos de anulabilidad contemplados en los numerales 8º y 9º ibídem, igualmente ha de demostrarse argumentos relacionados con la incongruencia endilgada al laudo y, porque se asegura que no se decidió integralmente todas las cuestiones sometidas a arbitramento.

Y la sustentación echada de menos no es presupuestos que se haya satisfecho con lo consignado en el capítulo D del escrito con que se interpuso el recurso de anulación, pues lo que allí hizo el memorialista fue reproducir su solicitud de adición, corrección y aclaración del laudo arbitral, temática que, de un lado, fue definida por el Tribunal Arbitral el 16 de julio de 2018, ...».

5. Las anteriores razones se estiman suficientes para concluir que el amparo invocado está abocado al fracaso, por lo que se procederá a su denegación.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, **NIEGA** la protección constitucional reclamada.

Comuníquese lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito; y, en su oportunidad, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado este fallo.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Radicación n° 11001-02-03-000-2019-01767-00