

**TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO**

**CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA  
S.A. Y STI SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E  
INFORMÁTICA LIMITADA**

**CONTRA**

**FIDUAGRARIA S.A., FIDUCIARIA POPULAR S.A., FIDUCIARIA  
CAFETERA S.A., EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL  
CAQUETA, TELECAQUETÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,  
EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO,  
TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE  
TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ, TELECALARCÁ S.A.  
ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES  
DE TULUA, TELETULUÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA  
DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO, TELENARIÑO S.A. ESP  
EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE  
SANTA ROSA, TELESANTAROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,  
EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA,  
TELECARTAGENA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE  
TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA,  
TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA  
DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA, TELEARMENIA S.A.  
ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES  
DEL TOLIMA, TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,  
EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR,  
TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE  
TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA,  
TELESANTAMARTA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE**

**TELECOMUNICACIONES DEL HUILA, TELEHUILA S.A. ESP EN  
LIQUIDACIÓN.**

**LAUDO ARBITRAL**

Bogotá, D.C., nueve de agosto de dos mil siete (2007)

El Tribunal de Arbitramento conformado para dirimir en derecho las controversias jurídicas suscitadas entre **CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. Y STI SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LIMITADA** y **FIDUAGRARIA S.A., FIDUCIARIA POPULAR S.A., FIDUCIARIA CAFETERA S.A., EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL CAQUETA, TELECAQUETÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO, TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ, TELECALARCÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUA, TELETULUÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO, TELENARIÑO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA ROSA, TELESANTAROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA, TELECartagena S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA, TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA, TELEARMENIA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR,**

**TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA, TELESANTAMARTA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA, TELEHUILA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,** profiere el presente laudo arbitral después de haberse surtido en su integridad todas las etapas procesales previstas en el Decreto 2279 de 1989, la Ley 23 de 1991, la Ley 446 de 1998 y en el Código de Procedimiento Civil, con lo cual decide el conflicto planteado en la demanda, la contestación y las correspondientes réplicas.

## **CAPÍTULO PRIMERO**

### **ANTECEDENTES**

#### **1. Partes y representantes**

##### **1.1. Parte convocante**

La parte convocante en el presente proceso está constituida por:

- i) La sociedad **CONSULTORES UNIDOS S.A.**, legalmente representada por el doctor CESAR AUGUSTO PUCCINI LIZARAZO según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, obrante a folios 51 a 53 del cuaderno principal No. 1.
- ii) La sociedad **CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A.** legalmente representada por el doctor ALVARO TORRES MACÍAS, condición que consta en el certificado de existencia y

representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, obrante a folios 56 a 59 del cuaderno principal No. 1.

- iii) La sociedad **STI SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LIMITADA**, legalmente representada por el doctor GERMÁN MEDINA RÍOS, representante legal, condición que consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, obrante a folios 60 y 61 del cuaderno principal No. 1.

En el presente proceso, la parte convocante se encuentra judicialmente representada por el doctor LUIS FERNANDO OLIVEROS VILLARREAL, a quien se le reconoció personería para actuar en el presente proceso, de conformidad con los poderes obrantes a folios 49 y 50, 54 y 55, 60 y 61 del cuaderno principal No. 1.

#### 1.2. Parte Convocada

El proceso arbitral fue inicialmente instaurado contra las sociedades SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A., SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A., FIDUCIARIA CAFETERA S.A., y contra las sociedades denominadas TELASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, a saber, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL CAQUETA, TELECAQUETÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO, TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ, TELECALARCÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUA, TELETULUÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO, TELENARIÑO S.A. ESP EN

LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA ROSA, TELESANTAROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA, TELECARAGENA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA, TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA, TELEARMENIA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR, TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA, TELESANTAMARTA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA, TELEHUILA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN.

Sin embargo en el momento de notificación del auto admisorio de la demanda a las sociedades denominadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACION, ésta no se pudo surtir pues las mismas se encontraban ya liquidadas, tal como se informó en el acta No. 3 (folios 305 y 306 del cuaderno Principal No.1). Las fechas de las correspondientes liquidaciones son las siguientes:

ENTIDAD CONVOCADA	DOCUMENTOS QUE CERTIFICAN Y FECHAS
TELECAQUETA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN: 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN: 28/04/2006. Copia Diario Oficial N. 46.255: 30/04/2006,
TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN: 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN:28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 46.255: 30/04/06
TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 30/01/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN: 31/01/2006 Copia Diario Oficial N. 46.168: 31/01/ 2006
TELEARMENIA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN:28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 48255: 30/04/2006

TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN: 28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 48255: 30/04/2006
TELEHUILA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN 28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 48255: 30/04/2006
TELECARTAGENA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 30/03/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN 31/03/2006 Copia Diario Oficial N. 46230: 03/04/2006
TELENARIÑO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN 30/03/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN: 31/03/2006 Copia Diario Oficial N. 46.230: 03/04/2006
TELE SANTAMARTA ESP S.A. EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN:28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 48255: 30/04/2006.
TELECALARCÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 27/04/2006 DECLARATORIA DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN: 28/04/2006 Copia Diario Oficial N. 46.255: 30/04/ 2006
TELETULUA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 30/01/2006 Copia Diario Oficial N. 46.168: 31/01/ 2006
TELESANTARROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 30/01/2006 Copia Diario Oficial N. 46.168: 31/01/ 2006
TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN	ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL 30/01/2006 Copia Diario Oficial N. 46.168: 31/01/ 2006

En tal virtud y en consonancia con las manifestaciones de la parte convocante formuladas en la audiencia realizada el 30 de junio de 2006, el proceso continuó teniendo como demandadas a las sociedades **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A.**, **SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A.** y **FIDUCIARIA CAFETERA S.A.** en la condición de administradoras de los patrimonios autónomos **PARAPAT** y **PAR**.

Sin embargo, en la contestación de la demanda la sociedad **FIDUCIARIA CAFETERA S.A.** expuso que no existía legitimación en la causa por pasiva, por cuanto había cedido la posición contractual en el Contrato de Fiducia Mercantil para la Constitución del Patrimonio Autónomo PARAPAT, posición que había dado origen a

su vinculación a este trámite arbitral, situación que acreditó mediante el correspondiente contrato de cesión. En tal virtud, y en razón de las manifestaciones formuladas por la parte convocante en la reforma de la demanda (folios 347 y siguientes del cuaderno principal No. 1) y en la audiencia celebrada el 18 de julio de 2006, el proceso continuó teniendo como parte demandada únicamente a la **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. “FIDUAGRARIA S.A.** y a la **SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A.**

Por lo expuesto la parte convocada en este trámite arbitral está compuesta por:

- i) La **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. “FIDUAGRARIA S.A.**, legalmente representada por la doctora LAURA MARÍA CIFUENTES MUÑOZ, Presidente y representante legal, condición que consta en el certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, obrante a folio 289 del cuaderno principal No. 1.
- ii) La **SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A.** legalmente representada por la doctora LUZ EUGENIA SARMIENTO ACEVEDO, representante legal, condición que consta en el certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, obrante a folio 288 del cuaderno principal No. 1. quien otorgó poder para la actuación judicial al doctor MIGUEL ANGEL LEON COTE, según escrito que obra a folio 287 del Cuaderno Principal No. 1.

Ambas en su condición de administradoras o voceras de los patrimonios autónomos **PARAPAT** y **PAR.**

En el presente proceso, la parte convocada se encuentra judicialmente representada por el Doctor HERMANN CORTÉS GUTIÉRREZ, a quien se le reconoció personería para actuar en el presente proceso, de conformidad con el poder obrante a folios 480 a 482 del cuaderno principal No. 1.

## **2. El pacto arbitral**

El pacto arbitral que sirve de fundamento al presente proceso se encuentra contenido en la cláusula Vigésima Tercera del contrato No. 056-2004, suscrito el 30 de diciembre de 2004, entre Fiduciaria La Previsora S.A., entidad designada por el Gobierno Nacional como liquidadora de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM, en adelante TELECOM EN LIQUIDACIÓN, y de EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL CAQUETA, TELECAQUETÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO, TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ, TELECALARCÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUA, TELETULUÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO, TELENARIÑO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTAROSA, TELESANTAROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA, TELECARDAGENA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA, TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA, TELEARMENIA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA



DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR, TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA, TELESANTAMARTA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA, TELEHUILA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, como contratantes y el consorcio CUSA –CONCOL –STI como contratista, consorcio del que hacen parte las sociedades que integran la parte convocante en este trámite arbitral.

La cláusula compromisoria en cita es del siguiente tenor:

**“VIGÉSIMA TERCERA.- LEY APLICABLE Y ARBITRAJE:** El presente contrato se regirá e interpretará de conformidad con las leyes de la República de Colombia.

Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento, que se sujetará al reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros designados por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere posible, los árbitros serán designados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, a solicitud de cualquiera de las Partes. El Tribunal decidirá en derecho y en ningún caso los honorarios y gastos del arbitraje podrán superar las máximas permitidas por el Reglamento de dicho Centro.” (Folio 73 del Cuaderno de Pruebas No.1)

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

La integración del Tribunal de Arbitramento convocado, se llevó a cabo de la siguiente manera:

La demanda fue presentada junto con todos sus anexos el día 29 de marzo de 2006 ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, entidad que en desarrollo de las disposiciones procesales correspondientes y del pacto arbitral invitó a las partes a la reunión de designación de árbitros, la cual se llevó a cabo el 17 de abril de 2006. En esa oportunidad fueron designados como árbitros los doctores CLARA MARÍA GONZÁLEZ ZABALA, JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA y DAVID LUNA BISBAL, quienes dentro de la oportunidad legal manifestaron por escrito su aceptación.

El 18 de mayo de 2006 se llevó a cabo la audiencia de instalación del Tribunal de Arbitramento, en donde se designó al doctor DAVID LUNA BISBAL como Presidente y a la Doctora GABRIELA MONROY TORRES como Secretaria. La doctora Monroy aceptó tal designación y tomó posesión del cargo de acuerdo con lo señalado por el artículo 20 del Decreto 2279 de 1989. Adicionalmente el Tribunal admitió la demanda arbitral, ordenó correr el traslado correspondiente a la parte convocada y reconoció personería jurídica a los señores apoderados de las partes. En esa misma audiencia se fijó como sede del Tribunal y de su Secretaría el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. (Cuaderno Principal No. 1 folios 228 a 231).

El Ministerio Público designó a la doctora MARIA LOLITA BARRERA como su delegada ante este trámite arbitral.

Las sociedades denominadas Teleasociadas en Liquidación no pudieron ser notificadas por cuanto en la oportunidad en que

ésta se debía practicar ya se encontraban liquidadas. Tal como ya quedó consignado en apartes anteriores de este laudo, en virtud de lo anterior y conforme con las manifestaciones de la parte convocante formuladas en la audiencia realizada el 30 de junio de 2006, el proceso continuó teniendo como demandadas a las sociedades **SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A.**, **SOCIEDAD FIDUCIARIA POPULAR S.A.** y **FIDUCIARIA CAFETERA S.A.** en la condición de administradoras de los patrimonios autónomos **PARAPAT** y **PAR.**

La notificación personal del auto admisorio de la demanda arbitral a la sociedad Fiducafé S.A. se surtió el 18 de mayo de 2006 (cuaderno principal No. 1, folio 232)

La notificación personal del auto admisorio de la demanda arbitral a las sociedades Fiduciaria Popular S.A. y Fiduagraria S.A., se surtió el 25 de mayo de 2006 (Cuaderno Principal No. 1, folios 257 y 262).

El 2 de Junio de 2006, en oportunidad para ello, la parte convocada, **FIDUCAFE S.A.** contestó la demanda arbitral, oponiéndose a las pretensiones y planteando que no existía legitimación en la causa por pasiva, por cuanto ésta había cedido la posición contractual en el Contrato de Fiducia Mercantil para la Constitución del Patrimonio Autónomo PARAPAT, posición que había dado origen a su vinculación a este trámite arbitral.

El 2 de Junio de 2006, en oportunidad para ello, la parte convocada, **FIDUCIARIA POPULAR S.A.** y **FIDUAGRARIA**

**S.A.**, contestó la demanda arbitral, con expresa oposición a las pretensiones e interposición de excepciones de mérito (Cuaderno Principal No. 1, folios 277 a 286).

El 30 de junio de 2006, mediante Auto No. 3 (Acta 3), se corrió traslado a la parte convocante de las excepciones de mérito propuestas en las contestaciones de la demanda arbitral.

El 10 de julio de 2006, estando dentro del término, la parte convocada presentó, en dos escritos separados, su pronunciamiento respecto de las excepciones de mérito contenidas en las contestaciones de demanda presentadas por las sociedades Fiduciaria Cafetera S.A., Fiduagraria S.A. y Fiduciaria Popular S.A.

El 14 de julio de 2006, estando dentro de la oportunidad legal, la parte convocante presentó un escrito de reforma de demanda en el que modificó el capítulo séptimo referido a las pretensiones y respecto de la convocada, Fiduciaria Cafetera S.A., expresó que “entendemos y aceptaríamos una decisión del Tribunal de Arbitramento en el sentido de que se desvincule a FIDUCAFE S.A., por cuanto ésta cedió la posición contractual a favor de FIDUAGRARIA S.A. en el CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL No. 4-10267. En este orden de ideas la actual administradora y representante legal del PATRIMONIO AUTONOMO PARAPAT, es FIDUAGRARIA S.A. la cual ya ha (sic) se encuentra vinculada al presente trámite arbitral.”

La reforma de la demanda fue admitida mediante Auto No. 4 de fecha 81 de julio de 2006 y de la misma se corrió traslado a

las convocadas, quienes presentaron su contestación en la debida oportunidad, formulando excepciones de mérito.

El día 27 de julio de 2006 se corrió traslado a la parte convocante de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la demanda reformada.

El 16 de agosto de 2006, estando dentro del término legal, el señor apoderado de la parte convocante se pronunció respecto del traslado de las excepciones de mérito propuestas por la parte convocada en la contestación de la reforma de la demanda arbitral.

Ante la manifestación expuesta respecto de la sociedad convocada FIDUCAFÉ S.A., por la parte convocante en la audiencia celebrada el 18 de julio de 2006, en el sentido de prescindir de su vinculación al trámite arbitral, el proceso continuó sin la participación de esta sociedad como parte convocada. (Cuaderno Principal No. 1, folios 264 a 270).

Mediante auto No. 4 de fecha julio 18 de 2006, el Tribunal citó a las partes y a sus representantes a la audiencia de conciliación prevista por el artículo 432 del C. de P.C., señalando que en caso de fracasar la conciliación, procedería a fijar el monto de gastos y honorarios del Tribunal.

Dicha audiencia se llevó a cabo el día 22 de agosto de 2006, en la cual el Tribunal instó a las partes a llegar a un acuerdo directo de la controversia. Sin embargo, habiéndose declarado fracasada la etapa de conciliación, el Tribunal procedió a fijar el monto de gastos y honorarios del trámite arbitral, suma que fue

pagada en su totalidad por la parte convocante, como quiera que la parte convocada no pagó la suma que a ella correspondía.

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

4.1. El 19 de septiembre de 2006 se dio inicio a la primera audiencia de trámite (Folios 124 a 137 del Cuaderno Principal No. 1), en la que, luego de dar lectura al pacto arbitral y a las cuestiones sometidas a arbitraje, mediante auto No. 8 el Tribunal asumió competencia para conocer y resolver en derecho, las diferencias sometidas a su consideración que dan cuenta la demanda arbitral, y su contestación, relacionadas con el contrato de Interventoría 056 suscrito el 30 de diciembre de 2004, entre la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACION, LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el Consorcio CUSA-CONCOL-SIT, excepto aquellas referidas al patrimonio autónomo PARAPAT y a la liquidación judicial del citado Contrato, contenida ésta última en la pretensión cuarta de la demanda reformada.

La Primera Audiencia de Trámite fue suspendida y continuó el 4 de octubre de 2006, oportunidad en la que, siguiendo el trámite previsto en la Ley, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes en la demanda arbitral, en la contestación, en las correspondientes réplicas y demás oportunidades consagradas por el ordenamiento procesal, las cuales se practicaron de la siguiente manera:

4.1.1. El día 15 de noviembre de 2006 se recibió el testimonio del señor JAVIER ALONSO LASTRA FUSCALDO. La transcripción de tal declaración fue entregada por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y se incorporó al expediente (Folios 150 a 169 del Cuaderno de Pruebas No. 6), luego de haber sido puesta en conocimiento de las partes en virtud de lo previsto por el artículo 109 del C. de P.C. En la misma fecha, se llevó a cabo la exhibición de documentos decretada y para el efecto el señor Lastra, en su condición de Gerente del Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR, puso a disposición del Tribunal varios documentos que luego fueron incorporados al expediente.

4.1.2. El 15 de diciembre de 2006 se recibió un dictamen pericial, rendido por el señor JORGE TORRES LOZANO, perito designado de común acuerdo por las partes. Posteriormente el 17 de enero de 2007 se recibió del señor perito un escrito complementario. De los anteriores documentos se les corrió traslado a las partes y a la señora agente del Ministerio público, de conformidad con el artículo 238 del C. de P. C. Estando dentro del término del traslado, la parte convocante y la señora agente del Ministerio Público solicitaron aclaraciones y complementaciones al mismo, las cuales fueron rendidas en tiempo por el señor perito. (Folios 31 a 76 y 77 a 149 del Cuaderno de Pruebas No. 6).

El dictamen pericial fue objetado por error grave por la señora agente del Ministerio Público.

4.1.3. El día 24 de enero de 2007 se recibió la declaración de parte del señor CESAR AUGUSTO PICCINI LIZARAZO,

representante legal de la sociedad Consultores Unidos S.A. La transcripción de tal declaración fue entregada por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y se incorporó al expediente (Folios 170 a 178 del Cuaderno de Pruebas No. 6), luego de haber sido puesta en conocimiento de las partes en virtud de lo previsto por el artículo 109 del C. de P. C.

4.2. Mediante auto No. 21 de fecha 1 de marzo de 2007, el Tribunal señaló fecha y hora para la audiencia de alegaciones, por encontrar que todas las pruebas decretadas por iniciativa de las partes fueron practicadas en forma oportuna. Sin embargo posteriormente las partes solicitaron una suspensión del término del trámite arbitral y un aplazamiento de la fecha fijada para los alegatos de conclusión. En tal virtud, mediante auto No. 22 proferido el 10 de mayo de 2007, se fijó el 26 de mayo de 2007, para llevar a cabo la audiencia en la que las partes presentarían sus alegatos de conclusión.

4.3. En tal oportunidad las partes alegaron de conclusión en forma oral y los resúmenes escritos de sus alegaciones obran a folios 5 a 144 del cuaderno principal No. 2 del expediente. Adicionalmente, la señora agente del Ministerio Público, radicó ante el Tribunal su escrito de alegatos de conclusión. El mencionado escrito fue incorporado al expediente y obra a folios 599 a 615 del cuaderno principal No. 1. En esa misma oportunidad, el Tribunal fijó fecha como para la audiencia de lectura del presente laudo arbitral el 5 de julio de 2007. Sin embargo posteriormente mediante auto No. 21, debidamente notificado a las partes y a la señora agente del Ministerio



Público, postergó la fecha para dar lectura al Laudo el 9 de agosto de 2007.

## 5. Término de duración del proceso

El término de duración del presente proceso por mandato del artículo 103 del Decreto 2651 de 1991 es de seis meses, como quiera que las partes no pactaron nada distinto al respecto, y su cómputo inicia a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, esto es, el día 4 de octubre de 2006. A dicho término, por mandato de la norma en mención, deben adicionarse los siguientes días durante los cuales el proceso, por solicitud expresa de las partes, estuvo suspendido:

Auto que la decretó	Fechas que comprende la suspensión	Días hábiles de suspensión
Auto No. 17 (Fl. 477 C. Principal No. 1)	Noviembre 23 de 2006 a Enero 23 de 2007 (ambas fechas inclusive)	40
Auto No. 21 (Fl. 575 C. Principal No. 1)	Marzo 9 a Mayo 10 de 2007 (ambas fechas inclusive)	41
Auto No. 22 (Fl. 589 C. Principal No. 1)	Mayo 14 a Mayo 23 de 2007 (ambas fechas inclusive)	7
Auto No. 23 (Fl. 3 C. Principal No. 2)	Mayo 25 a Julio 4 de 2007 (ambas fechas inclusive)	26
<b>TOTAL</b>		<b>114</b>

En consecuencia, al sumarle 114 días hábiles durante los cuales el proceso ha estado suspendido, el término se extiende hasta el 25 de septiembre de 2007.

Por lo anterior, la expedición del presente laudo es oportuna y se hace dentro del término consagrado en la ley.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA**

#### **1. Las pretensiones de la demanda**

Mediante escrito radicado el día 10 de julio de 2006, la parte convocante reformó la demanda arbitral formulando las siguientes pretensiones:

**“PRIMERA.-** Que se declare que LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN incumplieron el Contrato de Interventoría No. 056 - 2004 celebrado el día 30 de diciembre de 2004 entre éstas y el denominado “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.”

**“PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA PRIMERA PRINCIPAL.-** Que se declare el incumplimiento del Contrato de Interventoría No. 056 - 2004 celebrado el día 30 de diciembre de 2004 entre TELECOM EN LIQUIDACIÓN y la denominadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el denominado “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.”

**“SEGUNDA.-** Que se declare que los entes demandados eran para la época de celebración del Contrato, solidariamente responsables frente a las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA., por el incumplimiento del Contrato de interventoría No. 056 – 2004 celebrado el día 30 de diciembre de 2004, y por las consecuencias patrimoniales de dicha actuación y las resultas del presente proceso.”

**“PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA PRETENSIÓN SEGUNDA PRINCIPAL.-** Que se declare que los entes demandados eran para la época de suscripción del Contrato, responsables frente a las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA., por el incumplimiento del Contrato de interventoría No. 056 – 2004 celebrado el 30 de diciembre de 2.004 y por las consecuencias patrimoniales de dicha actuación y las resultas del presente proceso, en la forma y grado de participación que determine el tribunal convocado.”

**“TERCERA.-** Que se declare que la Sociedad FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUCIARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A. son solidariamente responsables patrimonialmente, pero con cargo a los patrimonios autónomos que administran denominados PAR y PARAPAT, por las consecuencias derivadas del incumplimiento contractual del Contrato de interventoría No. 056 – 2004 celebrado el día 30 de diciembre de 2004 suscrito entre TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las denominadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el denominado “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.”

**“CUARTA.-** Que se liquide judicialmente el Contrato de Interventoría No. 056 -2004 celebrado el día 30 de diciembre de 2004 entre la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN – LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA. y que, dentro de dicha liquidación judicial, se incluya la indemnización de los perjuicios de todo orden sufridos por el contratista como consecuencia de la inejecución del objeto contractual, debidamente actualizados, incluyendo corrección monetaria e intereses.”

**“QUINTA.-** Que se declare que la CLÁUSULA OCTAVA denominada CLÁUSULA PENAL, contenida en el Contrato de Interventoría No. 056 – 2004, celebrado el día 30 de diciembre de 2004 suscrito entre TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las denominadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el denominado “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA., aplica a favor de cualesquiera de las partes que suscribieron el contrato.”

**“SEXTA.-** Que se condene a la Sociedad FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o a la FIDUCIARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), por los daños y perjuicios de todo orden, sufridos por las Sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.”

**“PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA SEXTA PRINCIPAL.-** Que se condene a la Sociedad FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o a la FIDUCIARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), al equivalente a la Cláusula Penal (CLÁUSULA OCTAVA) pactada en el Contrato de Interventoría No. 056 – 2004, celebrado el día 30 de diciembre de 2004 suscrito entre TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las denominadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN y el denominado “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” integrado por las sociedades CONSULTORES

UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.”

**“SÉPTIMA.-** Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene a todas o cualesquiera de las entidades demandadas a pagar a favor de las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA., las sumas que resulten a favor del “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” dentro de la liquidación judicial del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, a la que hace referencia la cuarta pretensión y a las que hacen referencia a los daños y perjuicios de todo orden sufrido por las demandantes incluyendo los intereses a que haya lugar.”

**“OCTAVA.-** Que se condene a las entidades demandadas, FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUGRARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), al pago de intereses moratorios comerciales liquidados sobre las condenas impuestas, y desde la notificación del auto admisorio de la demanda.”

**“PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA OCTAVA PRINCIPAL.-** Que sobre las cantidades liquidadas reconocidas en la sentencia se condene a las entidades demandadas FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUGRARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), a pagar intereses de conformidad con el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo.”

**“SEGUNDA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA OCTAVA PRINCIPAL.-** Que se condene a las entidades demandadas, FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUGRARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), al pago de intereses remuneratorios comerciales liquidados sobre las condenas impuestas, y desde la notificación del auto admisorio de la demanda.”

**“TERCERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA OCTAVA PRINCIPAL.-** Que se condene a las entidades demandadas, FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUGRARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), al pago de intereses civiles liquidados sobre las condenas impuestas, y desde la notificación del auto admisorio de la demanda, junto con la actualización de tales sumas de dinero conforme al IPC certificado por el DANE.”

**“CUARTA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA OCTAVA PRINCIPAL.-** Que se condene a las entidades demandadas, FIDUCIARIA AGRARIA S.A. – FIDUAGRARIA S.A. y/o FIDUGRARIA POPULAR S.A. – FIDUPOPULAR S.A., con cargo al Patrimonio Autónomo que administran (PAR y/o PARAPAT), al pago de la actualización de las sumas a que fueren condenadas.”

“**NOVENA.-** Que se condene a las entidades demandadas al pago de las costas del juicio y las agencias en derecho en la cantidad que determine el tribunal convocado.”

## 2. Los hechos de la demanda

Los hechos que sustentan las pretensiones transcritas son los siguientes:

1. Mediante Decreto 1615 de 12 de junio de 2003, se ordenó la supresión y liquidación de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN, Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, vinculada al Ministerio de Comunicaciones, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio e independiente, creada y organizada de acuerdo con las Leyes 6ª de 1943 y 83 de 1945 y los Decretos 1684 de 1947, 1233 de 1950, 1184 de 1954, 1635 de 1960 y 3267 de 1963 y reestructurada mediante Decreto 2123 de 1992.
2. En el artículo 2º del mencionado Decreto 1615 de 12 de junio de 2003 se dispuso que *“El proceso de liquidación deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años contados a partir de la vigencia del presente Decreto, prorrogables por el Gobierno Nacional por un acto debidamente motivado hasta por un plazo igual.”*
3. Mediante los Decretos 1603, 1604, 1605, 1606, 1607, 1608, 1609, 1610, 1611, 1612, 1613, 1614 de 12 de junio de 2003 y 1773 de 2 de junio 2004, respectivamente, se ordenó la supresión y liquidación DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CAQUETÁ TELECAQUETÁ S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO TELEMAICAO S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ TELECALARCÁ S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO TELENARIÑO S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUÁ TELETULUÁ S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA TELECARTEGENA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA ROSA TELESANTAROSA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA TELEARMENIA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA TELEBUENAVENTURA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA TELEHUILA S. A. E.S.P., DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR TELEUPAR S. A. E.S.P., Y DE LA EMPRESA DE

TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA TELESANTAMARTA  
S. A. E.S.P., conjuntamente conocidas como las TELEASOCIADAS.

4. En los Decretos que se acaban de citar, a excepción del último, se dispuso que, al igual que para el caso de EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN, *“El proceso de liquidación deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años contados a partir de la vigencia del presente Decreto, prorrogables por el Gobierno Nacional por un acto debidamente motivado hasta por un plazo igual.”*
5. Los Decretos 1603 a 1615 de 12 de junio de 2003 fueron publicados en el Diario Oficial No. 45.217 del viernes 13 de junio de 2003, fecha a partir de la cual comenzó su vigencia.
6. En virtud de todo lo anterior, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., en su calidad de liquidadora de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de las mencionadas TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN sabía, sin lugar a dudas, que los procesos de liquidación de tales entidades debían estar concluidos a más tardar el 13 de junio de 2005, a excepción de la Empresa de Telecomunicaciones de Santa Marta Telesantamarta S. A. E.S.P.
7. Mediante Decreto 1915 de 9 de junio de 2005 se prorrogó por primera vez la duración del proceso de liquidación de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN hasta el 31 de diciembre de 2005. Posteriormente se amplió de nuevo dicho plazo hasta el 31 de enero de 2006, mediante Decreto 4781 de 30 de diciembre de 2005.
8. Mediante Decretos 1926, 1927, 1925, 1923, 1921, 1919, 1918 y 1916 de 9 de junio de 2005, respectivamente se prorrogó por primera vez el término de duración de los procesos liquidatorios de LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CAQUETÁ, TELECAQUETÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO TELEMAICAO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ TELECALARCÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO TELENARIÑO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA TELECARAGENA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA TELEARMENIA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN Y DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA TELEHUILA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN hasta el 31 de diciembre de ese mismo año.

Luego, mediante Decretos 4769, 4770, 4771, 4773, 4775, 4777, 4778 y 4780 del 30 de diciembre de 2005, respectivamente, se prorrogó el término de duración de los procesos liquidatorios DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CAQUETÁ,

TELECAQUETÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO TELEMAICAO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ TELECALARCÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO TELENARIÑO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA TELECARTEGANA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA TELEARMENIA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN Y DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA TELEHUILA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN hasta el 31 de enero de 2006

Finalmente, mediante Decreto 261 de 31 de enero de 2006 se prorrogó por última vez la duración de los procesos liquidatorios de LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CAQUETÁ, TELECAQUETÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO TELEMAICAO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ TELECALARCÁ S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO TELENARIÑO S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA TELECARTEGANA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA TELEARMENIA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN Y DE LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA TELEHUILA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN y se definió el plazo para la liquidación de LA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL SANTA MARTA TELESANTAMARTA S. A. E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, en todos los casos hasta el 31 de marzo de 2006.

9. En el año 2004, la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN adelantaron el proceso de Invitación Pública No. 17 con el objeto de *“contratar los servicios de interventoría al Contrato que celebren las EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN para la realización de los inventarios de los bienes muebles, incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones, bienes inmuebles, avalúo de los bienes muebles y estudio de títulos de los bienes inmuebles”*.
10. Dentro del mencionado proceso de selección, presentó oferta para la celebración del contrato de interventoría el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” conformado por las sociedades CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.
11. La Invitación Pública No. 17 de 2004 culminó con la comunicación No. 04-03738 de fecha 9 de diciembre de 2004 dirigida por los

representantes legales de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN al representante del “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”, en la que le informaron que *“Rendidos los informes de evaluación financieros, jurídicos y técnicos, y previa recomendación del Comité de Contratación de Telecom en liquidación, se informa que la propuesta presentada por el Consortio que Usted representa ha sido seleccionada, dentro del proceso de la Invitación Pública No. 17 de 2004”.*

12. Como consecuencia de lo anterior, el 30 de diciembre de 2004 la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, en calidad de contratantes, y el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”, en calidad de contratista, celebraron el Contrato de Interventoría No. 056, cuyas principales estipulaciones fueron las siguientes:

**“PRIMERA.- OBJETO:** EL INTERVENTOR se obliga a realizar para LAS EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN la Interventoría del contrato que tiene por objeto el levantamiento de los inventarios físicos detallados de los bienes muebles incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones e inmuebles, el avalúo de los muebles y estudio de títulos de los bienes inmuebles, que celebrarán las EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN como resultado de la correspondiente invitación Pública (en adelante EL CONTRATO DE INVENTARIOS), todo ello de conformidad con lo previsto en los Términos de Referencia de la Licitación Pública No. 017 de 2004, en especial con la propuesta presentada por EL INTERVENTOR.

**“PARÁGRAFO PRIMERO.** El presente contrato estará sujeto en su desarrollo, interpretación, ejecución, terminación y liquidación a la celebración del CONTRATO DE INVENTARIOS; así mismo, la suspensión y terminación por cualquier causa del CONTRATO DE INVENTARIOS genera los mismos, efectos al CONTRATO DE INTERVENTORÍA, sin lugar a reconocimiento de indemnización alguna a favor del INTERVENTOR. Bajo esas premisas el contrato de interventoría, en uno y otro evento, tiene el carácter de accesorio frente al contrato que resulte de la correspondiente invitación pública y, por ende, la ejecución y su terminación tienen implícita una condición resolutoria, que de acaecer no genera indemnización alguna a favor del INTERVENTOR.

(...)

**“TERCERA.- VIGENCIA DEL CONTRATO Y PLAZO DE EJECUCIÓN.** El término de duración de este contrato será el establecido para el CONTRATO DE INVENTARIOS, es decir, 12 meses. Término que empezará a contarse desde la suscripción del acta de inicio del CONTRATO DE INTERVENTORÍA, la cual en todo caso deberá coincidir con la fecha de suscripción del CONTRATO DE INVENTARIOS. En el evento en que este último sea prorrogado, se prorrogará el CONTRATO DE INTERVENTORÍA con sujeción estricta a estos Términos de Referencia, previo concepto escrito del Gerente del Proyecto de éste Contrato, expedición de los respectivos



*certificados de disponibilidad presupuestal y suscripción del contrato respectivo por las partes.*

*“La ejecución de LA INTERVENTORÍA está ligada al CONTRATO DE INVENTARIOS, de tal manera que si éste llegare a terminarse o suspenderse por cualquier causa, el contrato de Interventoría objeto de la presente Invitación Pública, se terminará o se suspenderá según sea el caso y será liquidado en el estado en que se encuentre por terminación de su objeto sin lugar a indemnización alguna.*

*(...)*

**“SEXTA.- VALOR:** *El valor total del presente Contrato es al suma de MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL PESOS (\$1.998.793.000.00), valor global único, fijo e invariable, que cubre todos los conceptos y costos requeridos para el desarrollo del Contrato incluyendo entre otros, los honorarios remuneraciones laborables, costos administrativos, y de equipos, usos de licencias, bases de datos, programas informáticos, preparación e impresión de documentos, comunicaciones, viajes, licencias de software, y demás impuestos e imprevistos que se generen con motivo de la celebración de este contrato. (...).*

**“VIGÉSIMA PRIMERA.- TERMINACIÓN DEL CONTRATO.** *El presente contrato podrá terminarse unilateralmente y en forma anticipada, si EL INTERVENTOR incumple cualquiera de las obligaciones a su cargo, siempre y cuando este último no adopte las soluciones pertinentes para subsanar el incumplimiento dentro del plazo conferido para tales fines por las EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN, plazo contado a partir del correspondiente requerimiento por escrito.*

*“Adicionalmente, el Contrato podrá terminarse anticipadamente por la ocurrencia de uno cualquiera de los siguientes eventos: a) por mutuo acuerdo escrito entre las partes; b) por ejecución total de las obligaciones derivadas del Contrato; c) Cuando haya ocurrido la suspensión total del Contrato durante un término de más de seis (6) meses continuos, siempre que así lo solicite cualquiera de las Partes; d) encontrarse EL INTERVENTOR incurso en causal de disolución o liquidación; en concordato; liquidación obligatoria; en cesación de pagos o concurso de acreedores; e) por terminación anticipada del CONTRATO DE INVENTARIOS.*

*“En los casos previstos en la presente cláusula, se procederá a la liquidación del Contrato, mediante Acta en la cual se consignarán los compromisos pendientes y el corte de cuentas, incluyendo, si es del caso, el valor de las cláusulas penales que se hayan exigido.*

*“La terminación del Contrato por incumplimiento del mismo, genera el cobro del valor total de la cláusula penal compensatoria, sin perjuicio de las demás acciones a que hubiere lugar.*

**“VIGÉSIMA SEGUNDA.- INFORME FINAL, ACTA DE RECIBO FINAL Y LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO. (...) El Acta de Liquidación suscrita por las Partes deberá contener por lo menos las siguientes constancias (...).”** (Subrayas fuera del texto).

De las estipulaciones que se acaban de transcribir se desprenden varias conclusiones que interesan enormemente al presente litigio, a saber:

- El Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 suponía que el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” ejercería la interventoría sobre el contrato de inventarios que la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN se obligaron a celebrar. Nunca se dijo, o siquiera se sugirió, que el contrato de inventarios pudiera no llegar a celebrarse.
- Del contenido del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 se desprende que nunca se sujetó su ejecución exclusivamente al contrato que resultara de la Invitación Pública No. 016 adelantada por las entidades contratantes.
- El plazo convenido para el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 fue de doce (12) meses contados a partir de su fecha de iniciación, que aunque determinable estaba indefinida, pero que en todo caso, si se contara desde la suscripción de dicho contrato llegaría hasta el 30 de diciembre de 2005. Esta situación, revisada hoy día a raíz de la incomprensible actuación del mandatario de la liquidadora de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, resulta ser un error inexcusable de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, liquidadora de tales entidades, que sabía plenamente que éstas debían estar liquidadas a más tardar el 13 de junio de 2005. Será que cuando advirtieron este yerro los funcionarios repararon en que había que buscar la manera de deshacerse del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 celebrado con el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”?
- En el párrafo primero de la cláusula primera, al igual que en el segundo inciso de la cláusula tercera, se estableció que “*el desarrollo, interpretación, ejecución, terminación y liquidación*” del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 estaría “*sujeto a la celebración del CONTRATO DE INVENTARIOS*” y que “*si éste llegare a terminarse o suspenderse por cualquier causa, el contrato de Interventoría objeto de la presente Invitación Pública, se terminará o se suspenderá según sea el caso y será liquidado en el estado en que se encuentre por terminación de su objeto sin lugar a indemnización alguna*”.

La lectura cuidadosa y la interpretación armónica de estas dos disposiciones contractuales no deja duda en cuanto a que: i) Ratifica que las partes nunca contemplaron que el contrato de inventarios no llegara a celebrarse y ii) muy por el contrario, las partes sujetaron el

contrato de interventoría al contrato de inventarios que, por supuesto, para que pudiera terminarse o suspenderse siempre habría tenido que celebrarse previamente.

- Dentro de las causales de terminación unilateral y anticipada del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 previstas en su cláusula vigésima primera, no se contempló la no celebración del contrato de inventarios como causal justificativa. Sí se incluyó la terminación del contrato de inventarios, pero ello obviamente habría requerido que previamente dicho contrato de inventarios se celebrara.
- La única posibilidad de liquidación del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 prevista en sus estipulaciones fue la bilateral, de bodeque nunca el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” facultó a las contratantes para adoptar en forma unilateral la liquidación del contrato.

En estas condiciones, si las partes no lograban ponerse de acuerdo en cuanto al balance final contrato, el único facultado para decidir al respecto sería el juez del contrato, ya que el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 estaba y está sometido al derecho privado y no al estatuto general de contratación pública.

13. De conformidad con lo convenido en la cláusula vigésima séptima del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, el Interventor tenía a su cargo el pago de “*los derechos de publicación del contrato en el Diario Único de Contratación Pública*”, dentro de los cinco (5) días siguientes a la firma del contrato.

En cumplimiento de esta obligación, el propio 30 de diciembre de 2004 el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” efectuó el pago de la publicación en el Diario Oficial del Contrato de Interventoría No. 056 y remitió, en la misma fecha, la respectiva constancia a la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN, adjunta a la comunicación No. ADM-256-1001.

14. La EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN adelantaron la Invitación Pública No. 016 de 2004 con el propósito de celebrar el contrato de inventarios cuya interventoría sería realizada por el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”. Este proceso de selección fue declarado desierto por las mencionadas entidades, de modo que, como consecuencia del mismo, no se celebró el contrato de inventarios.

15. La decisión de las contratantes en el sentido de que se abstendrían de suscribir el contrato de inventarios resultado de la Invitación Pública No. 016 no fue comunicado al “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”, ni mucho menos durante los días o semanas siguientes se le manifestó a éste alguna intención de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de las

TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN de no ejecutar el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004.

16. La aprobación de la garantía de cumplimiento del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 que debía constituir el contratista era un requisito de ejecución del negocio, según lo pactado en la cláusula vigésima séptima y, dado que dicha ejecución sólo comenzaría en la fecha en que la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN suscribieran el contrato de inventarios, tal garantía de cumplimiento del contrato de interventoría no podía otorgarse sino hasta cuando se conociera la fecha de iniciación del plazo de ejecución y, por tanto, también la de su terminación.

No obstante lo anterior, la seriedad del ofrecimiento del Interventor que dio origen al Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 continuaba garantizada en virtud de la póliza No. NC051294 emitida por la Compañía de Seguros CONDOR S.A. que amparaba a las contratantes, inicialmente, hasta el 26 de febrero de 2005

17. En atención a una solicitud que verbalmente hicieron los representantes de las entidades contratantes, el Interventor remitió a la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN la comunicación No. 01-2139-2005 radicada el 12 de mayo de 2005 con la que le hizo entrega del certificado de modificación de la póliza No. NC051294 emitida por la Compañía de Seguros CONDOR S.A., dando cuenta de la ampliación de su vigencia hasta el 30 de abril de 2006.

18. El 31 de mayo de 2005, la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, en calidad de contratantes, celebraron el convenio interadministrativo No. 007 con la Universidad Francisco José de Caldas, con el objeto de que ésta se encargara de la realización del inventario y avalúo de los bienes muebles no afectos al servicio de telecomunicaciones.

19. Así mismo, mediante convenio interadministrativo sin número, de fecha 21 de julio de 2005 la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN acordaron con COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. que esta última colaboraría en la elaboración de un inventario y avalúo de los bienes afectos al servicio de telecomunicaciones de las empresas en liquidación.

20. Como se ha visto, a principios del año 2005 la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN decidieron que se abstendrían de celebrar el contrato de inventarios objeto de la invitación pública No. 016 y durante los meses de mayo y julio de 2005 celebraron sendos convenios interadministrativos que tenían por objeto la elaboración de los inventarios y avalúos de los bienes afectos y no afectos al servicio de telecomunicaciones.

21. El 20 de junio de 2005 se efectuó una reunión entre las partes y, desde entonces, hasta el mes de septiembre de 2005 permanentemente la Dra. Catalina Silva, Asesora del apoderado General de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN, en representación de las contratantes, mantuvo comunicación y cruce de correos electrónicos con el representante del “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”, Dr. César Puccini, todo al propósito de lograr un acuerdo entre los co-contratantes que permitiera que el Interventor ejecutara el objeto para el que había sido contratado, para lo cual, según el entendimiento de las entidades contratantes, debía suscribirse un acta de terminación del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, seguida de un nuevo contrato entre las partes ajustando el alcance objeto y las estipulaciones consecuentes.

En todo caso, lo cierto es que entre los meses de junio a septiembre de 2005 la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN fueron plenamente conscientes de que el compromiso adquirido para con el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” no se limitaba al contrato de inventarios que resultara de la Invitación Pública No. 016 y, obrando en consecuencia, buscaron adecuar el negocio de la manera en que ellas estimaban viable.

22. No obstante lo anterior, el 23 de septiembre de 2005 el apoderado general de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN remitió al “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” la comunicación No. 05-06847 en la que, sin más, le pidió acercarse a sus oficinas a firmar el acta de terminación de mutuo acuerdo del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, sin mencionar ya nada en relación con la sustitución del contrato.

23. El representante del “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” no atendió la petición anterior, por considerar que, en cualquier caso, la terminación del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 tendría que estar acompañada de la correspondiente indemnización por la inejecución del objeto contractual, que no fue ofrecida en la comunicación de las contratantes, ya que las razones aducidas por la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN para no ejecutar el contrato, escapaban a la voluntad y a la responsabilidad del Interventor.

24. Dado lo anterior, el 3 de octubre de 2005 nuevamente el apoderado general de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN se dirigió al “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” mediante la comunicación No. 05-06991, para manifestarle que *“Telecom en Liquidación y las Teleasociadas en Liquidación entienden que dicho contrato (se refiere al de interventoría No. 056- 2004) ha terminado”* y, como fundamento de tal anuncio, invocó el contenido del párrafo primero de la cláusula

primera y el inciso segundo de la cláusula tercera del contrato transcritos en la carta, después de los cuales señaló:

*“Lo anterior trajo como consecuencia que no se celebrara el contrato que tendría por objeto el levantamiento de los inventarios de liquidaciones basado en la invitación pública No. 16 de 2004, lo cual hace que opere la condición resolutoria del Contrato de Interventoría No. 056-2004 celebrado como resultado de la invitación pública No. 17 de 2005 (sic).*

(...)

*“En virtud de lo expuesto se hace evidente que al ser declarada desierta la invitación pública No. 16-2004, fue un imposible físico y jurídico ejecutar el objeto de este contrato (se refiere al de interventoría No. 056- 2004), dado su carácter de accesorio frente al contrato que resultara de la mencionada invitación pública. Por lo tanto, es procedente su terminación y liquidación en el estado en que se encuentra, sin que esto genere indemnización alguna, según fue pactado por las partes al momento de la suscripción del contrato 056-2004.*

*“(...) le solicitamos que se acerque a las oficinas de la liquidación de Telecom (...) con el fin de suscribir el acta del liquidación del contrato NO. 056-2004”.*

Esta actuación de las entidades contratantes fue abierta y flagrantemente contraria a lo pactado en la cláusula vigésima primera del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, que en ninguno de sus apartes previó como causal de terminación unilateral y anticipada la no celebración del contrato de inventarios. Se incluyó, eso sí, como justificación admitida por las partes para la terminación unilateral y anticipada el contrato de interventoría, la terminación del contrato de inventarios, pero ello naturalmente suponía que previamente se hubiera celebrado dicho contrato de inventarios.

25. Lo ocurrido hasta aquí, en el presente caso se resume de la siguiente manera:

- Los representantes de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN suscribieron el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 que tenía por objeto la supervisión de un futuro contrato de inventarios que, en todas las estipulaciones contractuales, se dio por cierto y no por hipotético o eventual.
- El Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004, a más de haber ocasionado gastos para las demandantes, generó en ellas el legítimo derecho a unas expectativas ciertas de ganancia o utilidad, en la confianza de que las contratantes actuaban en forma seria y responsable.

- Las contratantes actuaron de modo irresponsable al adelantarse a suscribir un contrato de interventoría para ser ejercido respecto de un contrato de inventarios que, a la postre, no se celebró en la forma inicialmente prevista y que, luego, fue sustituido por dos convenios interadministrativos que improvisadamente suscribieron la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, cuando una adecuada planificación les habría permitido a las contratantes adoptar ese esquema desde el comienzo sin jugar con la confianza, el tiempo, los recursos y los legítimos derechos de un contratista serio como el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”.
- Las entidades contratantes celebraron el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 para ser ejecutado en un plazo de doce (12) meses que, en el mejor de los casos, se habrían cumplido el 30 de diciembre de 2005, fecha para la cual ellas ya llevarían seis (6) meses de haber dejado de existir, por cuanto sus procesos de liquidación debían estar cerrados a más tardar el 13 de junio de 2005. Así, advertido el problema, las contratantes se vieron enfrentadas a la necesidad de deshacer el negocio celebrado con el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” a costa de cualquier argumento que tuviera apariencia de razonabilidad.
- Del contenido del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 se desprende que nunca se insinuó, siquiera, la posibilidad que el contrato de inventarios no llegara a suscribirse. Sí se contempló, en cambio, la eventualidad de que se terminara anticipadamente o tuviera que suspenderse y a esas dos situaciones se les asignaron unas consecuencias respecto del Interventor.
- No hay estipulación contractual que permita concluir que el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 se ató indefectiblemente y en forma excluyente al contrato de inventarios resultante de la Invitación Pública No. 016 adelantado por las contratantes. Simplemente está claro que la supervisión para la que fue contrato el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” se ejercería respecto del contrato de inventarios que suscribieran las entidades.
- La EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN no dispusieron que el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” ejerciera la interventoría respecto de los convenios interadministrativos que celebró para el levantamiento de los inventarios.
- Las partes no pactaron una condición resolutoria del Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 conforme a la cual éste se terminaría si no se celebraba el contrato de inventarios objeto de la Invitación Pública No. 016.

El párrafo primero de la cláusula primera y el segundo inciso de la cláusula tercera citados en la comunicación No. 05-06991 de 3 de octubre de 2005, parten de la base de que el contrato de inventarios se celebraría con certeza y que, ocurrido lo anterior, el contrato de

interventoría correría la misma suerte que éste, en caso de cualquier vicisitud.

26. En relación con las dos comunicaciones anteriores remitidas por la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” contestó a tales entidades mediante comunicación de fecha 12 de octubre de 2005 en la que manifestó, en otras, lo siguiente:

*“En cuanto a la primera de las comunicaciones, solicitó Usted el acercamiento para suscribir una supuesta acta de terminación bilateral del contrato, petición que elevó sobre la insincera afirmación en la que indicó: ‘Esta solicitud la adelanto, de acuerdo con lo convenido por usted con los asesores de este despacho el pasado 30 de agosto de 2005, en las oficinas de Telecom en Liquidación’. Por esta vía, he de desmentir tal situación como quiera que, lejos de lo por Usted afirmado, las conversaciones que se han sostenido con los funcionarios de la entidad han apuntado sugerir las diferentes soluciones que hagan viable la ejecución o cesión del contrato, atendiendo el incontrovertible hecho de que en todo caso, habrá de ejecutarse; mismas proposiciones que han encontrando una infundada negativa por parte de ustedes, tal y como consta en los nutridos y prolíficos cruces de correos electrónicos entre la Dra. Catalina Silva y el Consortio que represento.*

*“No obstante lo anterior, y ante la falta de asistencia a tal acto, en su última comunicación da por sentado que la terminación del contrato tuvo lugar, cuando de nuestra parte no ha existido consentimiento alguno en lo que debe ser un acto bilateral; falsa conclusión a la que llega por considerar anuente nuestro silencio con lo que Usted supone.*

*“Hemos de aclarar, una vez más, que la posición del Consortio siempre ha sido la de ejecutar y cumplir con lo pactado contractualmente, acto que constituye ley para las partes, no obstante lo cual, de manera unilateral e inconsulta, pese a la manifiesta necesidad del servicio, cierra la posibilidad de ejecutar el contrato razón que los motiva a que en esta ocasión nos solicite acercarnos a las dependencias de la entidad para efectos de suscribir el acta de liquidación del contrato.*

*“Frente a esta última solicitud, hemos de manifestarles que sólo acudiremos a suscribir el Acta de Liquidación si se nos ampara nuestro legítimo derecho de plasmar las salvedades que consideremos pertinentes, y que se fundan sobre la inconformidad del Consortio CUSA-CONCOL-STI, por la manera como esa entidad nos ha impedido obtener las utilidades esperadas, así como la recuperación de las inversiones efectuadas en un contrato que, a la postre y ante cualquier eventualidad, habrá de ejecutarse.”*

Con la anterior comunicación no pudo haber quedado duda a las contratantes en cuanto a que el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” no compartía el entendimiento de que el Contrato de Interventoría



No. 056 de 30 de diciembre de 2004 estuviera terminado y, mucho menos, que ello pudiera hacerse sin el reconocimiento económico al que tenía y tiene derecho el contratista.

Adicionalmente, se les informó que de no modificarse la posición de las entidades, el “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” dejaría salvedades en el acta de liquidación bilateral, única opción que en derecho tenían la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, para poder acudir con posterioridad ante el juez del contrato para ventilar la controversia surgida entre las partes y para reclamar la indemnización que jurídicamente fuera procedente.

Así las cosas, esta carta enviada por el Interventor en el mes de octubre de 2005 necesaria y obligatoriamente debió ser tenida en cuenta por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y sus mandatarios para incluir la indemnización al “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” dentro de los pasivos contingentes de las entidades en liquidación, ya que con toda claridad se les planteó la divergencia y se les anunció la salvedad que permitiría el ejercicio de las acciones legales, máxime si se considera que la caducidad de tales acciones estaba, entonces, lejos de producirse.

27. Violando el derecho —que tiene bases constitucionales— que le asistía al contratista, de incluir salvedades en la liquidación bilateral del contrato y careciendo por completo de competencia, el apoderado y mandatario general de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., liquidador de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN profirió la Resolución No. 2696 del 18 de octubre de 2005 en la que narra su versión acomodada de los hechos y procede a liquidar unilateralmente el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 sin disponer indemnización alguna a favor del “Consortio CUSA – CONCOL – SIT”.

Como fundamento legal para proceder a la expedición de dicha ilegal Resolución, citó el señor apoderado y mandatario general de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., el artículo 61 de la ley 80 de 1993, siendo —por decir lo menos— lamentable que ni él, ni su gran número de asesores y colaboradores, supieran o se tomaran la molestia de investigar cuál era el régimen jurídico aplicable al Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004.

Como bien se sabe, dada la naturaleza jurídica de las contratantes, el Contrato de Interventoría No. 056 de 30 de diciembre de 2004 se ciñe a los mandatos de la Ley 142 de 1994 y 689 de 2.001 que expresamente impone a este tipo de contratos, el régimen jurídico del derecho privado excluyendo la aplicación de la Ley 80 de 1993, estatuto que en este caso nunca habría tenido vocación de ser aplicado, por no contener cláusulas exorbitantes el negocio como quiera que se trata de un contrato sometido al derecho privado y porque, como ha sido reconocido por el legislador y jurisprudencialmente, el acto de liquidación unilateral no trata del

ejercicio de una potestad excepcional, única reserva concebida por el legislador para aquellos contratos suscritos por las operadoras de los servicios públicos en donde la comisión de regulación del sector, haya permitido la inclusión de tal tipo de decisiones unilaterales que, repetimos, no pertenecen al régimen de exorbitancia.

28. El acto administrativo anterior fue notificado al “Consortio CUSA – CONCOL – SIT” mediante edicto fijado en las dependencias de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM EN LIQUIDACIÓN el 8 de noviembre de 2005 y desfijado el 22 de noviembre de 2005.

29. Contra la Resolución No. 2696 del 18 de octubre de 2005 procedía el recurso de reposición dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, según se indico en el numeral cuarto de la parte resolutive.

30. De conformidad con lo preceptuado por los artículos 62 y 63 del Código Contencioso Administrativo, la Resolución No. 2696 del 18 de octubre de 2005 quedó en firme el día 29 de noviembre de 2005, por agotamiento de la vía gubernativa.

### **3. La contestación de la demanda**

Según se relató en el capítulo de antecedentes, la parte Convocada dio oportuna contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, aceptando algunos hechos y negando otros. Adicionalmente formuló excepción de fondo denominada “Falta de legitimación en la causa por pasiva.”

## **CAPITULO TERCERO**

### **PRESUPUESTOS PROCESALES Y FUNDAMENTOS DEL LAUDO**

Síguese del recuento efectuado en los apartes precedentes que la relación procesal existente en el caso presente se constituyó regularmente y que en el desenvolvimiento de la misma no se configura defecto alguno que por tener la trascendencia legalmente requerida para invalidar en todo o en parte la actuación surtida y no haberse saneado, imponga darle aplicación al Art. 145 del C de P.C. Por lo anterior hay lugar a decidir sobre el mérito de la controversia

sometida a arbitraje por las partes, y para tal fin son conducentes las siguientes

### **CONSIDERACIONES**

#### **1. La objeción por error grave formulada contra el dictamen pericial**

La Señora Procuradora Séptima Judicial, Doctora María Lolita Barrera Arias, en escrito fechado febrero 15 del presente año, objetó el dictamen rendido por el perito Jorge Torres Lozano argumentando *“que todas las sumas que se han proyectado.....no poseen ningún sustento de tipo probatorio”*. Agrega que el perito señala que los costos se basaron en documentos contables debidamente soportados, sin embargo señala que tales gastos no se causaron generando confusión. Agrega que el peritaje hace proyecciones de gastos distintos a los gastos de personal y asociados a éstos y a costos indirectos, cuando tales actividades pudieron no haberse ejecutado aun cuando el contrato se hubiese desarrollado. Por lo anterior considera que las respuestas se basan en apreciaciones subjetivas.

Por su parte, el señor apoderado de la Convocante, en su alegato de conclusión, le reserva un extenso capítulo al referido dictamen y remata su solicitud de que no prospere la objeción en los siguientes términos: *“la mera discrepancia de la Señora Procuradora con la metodología empleada por el perito; su frustrada aspiración de que hubiera efectuado calificaciones jurídicas o su descontento con los resultados obtenidos, no constituyen error grave que dé lugar a la descalificación de la prueba.”*

El señor apoderado de la parte Convocada no se refirió puntualmente en su alegato de conclusión a la objeción del dictamen.

Para el Tribunal resulta claro, que no existió “error grave” en las apreciaciones y conclusiones del perito. A él se le formularon una serie de preguntas que el Tribunal estimó pertinentes y el perito, teniendo en cuenta los criterios que consideró adecuados, desde el marco contable y financiero estableció unas proyecciones que correspondían al ejercicio técnico que le fue solicitado, sin que se haya acreditado que en esta materia existió un error de las características que exige el Código de Procedimiento Civil. A este respecto no sobra recordar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha precisado (auto del 8 de septiembre de 1993. Expediente 3446) que “Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se esta interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibile para el juzgador, que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra...”. Lo anterior es suficiente para desestimar la objeción al dictamen pericial por error grave.

## **2. Las Invitaciones Públicas Nos. 16 y 17 y el Contrato No. 056 del 30 de diciembre de 2004 celebrado entre las partes.**

Durante el desarrollo del proceso de liquidación TELECOM EN LIQUIDACION y otras sociedades que en su momento se denominaron las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACION adelantaron

dos procesos de selección a través de sendas invitaciones públicas. El primero de ellos era el No. 16 de 2004 que tenía por objeto seleccionar un contratista para celebrar un contrato para la realización de los inventarios de los bienes muebles -incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones-, bienes inmuebles, el avalúo de los bienes muebles y el estudio de títulos de los bienes inmuebles de las empresas en liquidación. El segundo de ellos es el No. 17 que tenía por objeto “contratar los servicios de interventoría al Contrato que celebren las EMPRESAS EN LIQUIDACION para la realización de los inventarios de los bienes muebles, incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones, bienes inmuebles, avalúo de los bienes inmuebles y estudio de títulos de los bienes inmuebles”.

Dentro del segundo proceso mencionado, los demandantes en este proceso presentaron su propuesta y por comunicación del 9 de diciembre de 2004 (folio 65 del Cuaderno de Pruebas No. 1), los apoderados generales de TELECOM EN LIQUIDACIÓN y de las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, informaron al consorcio que “la propuesta presentada por el Consorcio que usted representa ha sido seleccionada dentro del proceso de la Invitación Pública No. 17 de 2004 (...).” El contrato No. 056 finalmente quedó suscrito con fecha 30 de diciembre de 2004 entre TELECOM EN LIQUIDACION, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL CAQUETÁ – TELECAQUETÁ S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO – TELEMAICAO S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ – TELECALARCÁ S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUA – TELETULUA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO – TELENARIÑO S.A., E.S.P.

EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA – TELECartagena S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA – TELEBUENAVENTURA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA – TELEARMENIA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA – TELETOLIMA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR – TELEVALLEDUPAR S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA – TELESANTAMARTA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN; Y, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA – TELEHUILA S.A., E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, denominadas en el contrato las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACION por una parte, y por otra parte el CONSORCIO CUSA-CONCOL–STI, integrado por las sociedades CONSULTORIA COLOMBIANA S.A., CONSULTORES UNIDOS S.A. y SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA. – SIT LTDA.

En la cláusula primera de este contrato se pactó:

*“PRIMERA.- OBJETO: EL INTERVENTOR se obliga a realizar para LAS EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN la Interventoría del contrato que tiene por objeto el levantamiento de los inventarios físicos detallados de los bienes muebles incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones e inmuebles, el avalúo de los muebles y estudio de títulos de los bienes inmuebles, que celebrarán las EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN como resultado de la correspondiente invitación Pública (en adelante EL CONTRATO DE INVENTARIOS), todo ello de conformidad con lo previsto en los Términos de Referencia de la Licitación Pública No. 017 de 2004, en especial con la propuesta presentada por EL INTERVENTOR.*

**“PARÁGRAFO PRIMERO.** El presente contrato estará sujeto en su desarrollo, interpretación, ejecución, terminación y liquidación a la celebración del CONTRATO DE INVENTARIOS; así mismo, la suspensión y terminación por cualquier causa del CONTRATO DE INVENTARIOS genera los mismos, efectos al CONTRATO DE INTERVENTORÍA, sin lugar a reconocimiento de indemnización alguna a favor del INTERVENTOR. Bajo esas premisas el contrato de interventoría, en uno y otro evento, tiene el carácter de accesorio frente al contrato que resulte de la correspondiente invitación pública y, por ende, la ejecución y su terminación tienen implícita una condición resolutoria, que de acaecer no genera indemnización alguna a favor del INTERVENTOR.” (Se subraya)

En la cláusula tercera de dicho contrato se estipuló sobre su duración lo siguiente:

**“TERCERA.- VIGENCIA DEL CONTRATO Y PLAZO DE EJECUCIÓN.** El término de duración de este contrato será el establecido para el CONTRATO DE INVENTARIOS, es decir, 12 meses. Término que empezará a contarse desde la suscripción del acta de inicio del CONTRATO DE INTERVENTORÍA, la cual en todo caso deberá coincidir con la fecha de suscripción del CONTRATO DE INVENTARIOS. En el evento en que este último sea prorrogado, se prorrogará el CONTRATO DE INTERVENTORÍA con sujeción estricta a estos Términos de Referencia, previo concepto escrito del Gerente del Proyecto de éste Contrato, expedición de los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal y suscripción del contrato respectivo por las partes.

“La ejecución de LA INTERVENTORÍA está ligada al CONTRATO DE INVENTARIOS, de tal manera que si éste llegare a terminarse o suspenderse por cualquier causa, el contrato de Interventoría objeto de la presente Invitación

*Pública, se terminará o se suspenderá según sea el caso y será liquidado en el estado en que se encuentre por terminación de su objeto sin lugar a indemnización alguna.” (se subraya)*

Finalmente, en la cláusula vigésima primera se pactó:

**“VIGÉSIMA PRIMERA.- TERMINACIÓN DEL CONTRATO.** *El presente contrato podrá terminarse unilateralmente y en forma anticipada, si EL INTERVENTOR incumple cualquiera de las obligaciones a su cargo, siempre y cuando este último no adopte las soluciones pertinentes para subsanar el incumplimiento dentro del plazo conferido para tales fines por las EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN, plazo contado a partir del correspondiente requerimiento por escrito.*

*“Adicionalmente, el Contrato podrá terminarse anticipadamente por la ocurrencia de uno cualquiera de los siguientes eventos: a) por mutuo acuerdo escrito entre las partes; b) por ejecución total de las obligaciones derivadas del Contrato; c) Cuando haya ocurrido la suspensión total del Contrato durante un término de más de seis (6) meses continuos, siempre que así lo solicite cualquiera de las Partes; d) encontrarse EL INTERVENTOR incurso en causal de disolución o liquidación; en concordato; liquidación obligatoria; en cesación de pagos o concurso de acreedores; e) por terminación anticipada del CONTRATO DE INVENTARIOS.*

*“En los casos previstos en la presente cláusula, se procederá a la liquidación del Contrato, mediante Acta en la cual se consignarán los compromisos pendientes y el corte de cuentas, incluyendo, si es del caso, el valor de las cláusulas penales que se hayan exigido.*

*“La terminación del Contrato por incumplimiento del mismo, genera el cobro del valor total de la cláusula penal*



*compensatoria, sin perjuicio de las demás acciones a que hubiere lugar.”(Se subraya)*

De los textos del contrato que se dejan transcritos se desprende con absoluta claridad la voluntad de las partes en el sentido que si el contrato de inventarios terminaba anticipadamente, igualmente se produciría la terminación del contrato de interventoría, sin que en tal caso hubiera lugar a indemnización alguna a favor del contratista.

Por el contrario, no está pactado en forma absolutamente clara la suerte del contrato de interventoría en el evento en que no se celebrara el contrato de inventarios. En efecto, entre las causales de terminación del contrato de interventoría no se encuentra la no celebración del contrato de elaboración de inventarios.

Para resolver la controversia el Tribunal considera necesario destacar que las partes en la cláusula primera del contrato de interventoría expresamente estipularon que dicho contrato “estará sujeto en su desarrollo, interpretación, ejecución, terminación y liquidación a la celebración del CONTRATO DE INVENTARIOS” (se subraya). Tal como se desprende de esta cláusula, no sólo las partes sujetaron la extinción del contrato de interventoría a la extinción del contrato de inventarios, sino también a su celebración.

Así mismo, esta cláusula establece que “*el contrato de interventoría, en uno y otro evento, tiene el carácter de accesorio frente al contrato que resulte de la correspondiente invitación pública y, por ende, la ejecución y su terminación tienen implícita una condición resolutoria, que de acaecer no genera indemnización alguna a favor del INTERVENTOR*”. Si bien la definición del Código Civil de contratos accesorios ha dado lugar a diversas críticas, tanto por el

hecho de que expresamente sólo se refiere a los contratos de garantía, como porque además podría discutirse jurídicamente si en puridad existen contratos accesorios o si más bien lo accesorio son las obligaciones que de ellos surgen, es claro que al atribuir las partes carácter accesorio a uno de los contratos, quisieron que el mismo quedara vinculado al otro y así lo precisaron al señalar que el contrato en su desarrollo estaría sujeto a la celebración del contrato de inventarios.

Partiendo de lo anterior, debe entonces el Tribunal precisar cuál es el alcance que debe otorgarse a tal circunstancia.

A juicio del Tribunal dichas estipulaciones significan que mientras no se celebrara el contrato de inventarios, el contrato de interventoría no podía producir los efectos que le son propios. Lo anterior se confirma si se observa el término de duración del contrato de interventoría. En efecto, respecto del mismo se pactó que el término de duración *“será el establecido para el CONTRATO DE INVENTARIOS”* y se precisó *“Término que empezará a contarse desde la suscripción del acta de inicio del CONTRATO DE INTERVENTORÍA, la cual en todo caso deberá coincidir con la fecha de suscripción del CONTRATO DE INVENTARIOS”*. Por consiguiente, mientras no se celebrara el contrato de inventarios no comenzaba a correr el término del contrato de interventoría. Así mismo en la comunicación por la cual se le manifestó al Consorcio que su propuesta había seleccionada se dijo: *“Es sobreentendido que este contrato tiene un carácter accesorio frente al contrato que resulte de la Invitación Pública 016 de 2004 y, por ende, la ejecución y su terminación tienen implícita una condición resolutoria, que de acaecer, no generará indemnización alguna, igual también se deja en claro que el inicio de la ejecución y el consecuente pago de la*

remuneración sólo tendrá lugar en forma concomitante con la suscripción del contrato de inventarios al cual accede.”

Lo anterior implicaba que los efectos del contrato de interventoría quedaban sujetos a un hecho que, desde el punto de vista del texto contractual, era futuro e incierto: que se celebrara el contrato de inventarios. De esta manera, como bien lo dice la agente del Ministerio Público en su estudio, “lo cierto es que el nacimiento para ambas partes de las obligaciones del Contrato No 065 estaba sujeto al acaecimiento de una condición suspensiva...” pues no existía certidumbre alguna sobre la celebración del contrato de inventarios, en la medida en que podía suceder que el proceso previo a la adjudicación culminara legítimamente con la imposibilidad de adjudicar el contrato.

Ahora bien, es necesario precisar si el contrato de interventoría estaba vinculado en general con cualquier contrato de inventarios que se celebrara por las entidades en liquidación o si, por el contrario, lo estaba con el contrato que resultara de la Invitación No. 016.

Desde este punto de vista debe observarse que el primer párrafo del contrato de interventoría después del título “Cláusulas”, expresa:

“Para la interpretación y aplicación del presente contrato, se está sujeto a las definiciones contenidas en los numerales 2.1 al 2.14 de los términos de referencia de la invitación pública No. 017 de 2004.”

En la definición 2.1 de los términos de referencia se establece:

“2.1. CONTRATO DE INVENTARIOS.

“Es el acuerdo que celebren LAS EMPRESAS EN LIQUIDACION con el oferente que resulte favorecido en la Invitación Pública No 16 de 2004, para la realización de los inventarios físicos detallados de los bienes muebles, incluidos los elementos de la red de telecomunicaciones e inmuebles, el avalúo de los bienes muebles y el estudio de los títulos de los bienes muebles.” (Se subraya.)

En concordancia con lo anterior, en el rubro 3.1.2. del citado contrato, denominado “CONSIDERACIONES GENERALES PARA LA INTERVENTORIA DEL CONTRATO DE INVENTARIOS”, se expresa:

*“LA INTERVENTORIA deberá verificar el cumplimiento del objeto contractual y de todas y cada una de las obligaciones establecidas en el CONTRATO DE INVENTARIOS y deberá cerciorarse que la ejecución de este Contrato se ajuste a la ley, a las regulaciones aplicables, a todo lo establecido en los Términos de Referencia, sus adendas y anexos, así como a la Propuesta Técnica y Económica presentada por EL CONTRATISTA en la Invitación Pública No. 16 de 2004”* (Se subraya.)

Igualmente se señala que el contratista debe suministrar información “dentro de los términos establecidos por EL INTERVENTOR y de acuerdo con las exigencias establecidas en los Términos de Referencia de la Invitación No. 16 de 2004”.

Así mismo se precisa que el interventor debe “3.1.3.1 Verificar que EL CONTRATISTA cumpla con las condiciones establecidas en los Términos de Referencia de la Invitación Pública No. 16 de 2004 y en su propuesta”. De otra parte, en el numeral 3.1.3.3 se prevé la expedición de una certificación por parte de la interventoría para que las empresas en liquidación realicen los desembolsos de conformidad con los “Términos de Referencia de la Invitación Pública No. 16 de 2004”. Adicionalmente se indica que debe expedir un

concepto sobre el cumplimiento en materia de estructura orgánica de “los requerimientos establecidos en los Términos de Referencia de la Invitación Pública No. 16 de 2004” (numeral 3.1.3.6). De igual forma se prevé (numeral 3.1.3.7) como función de la interventoría, rechazar la metodología propuesta por el CONTRATISTA si no cumple “con los requerimientos establecidos en los Términos de Referencia de la Invitación Pública No. 16 de 2004.”

Todo lo anterior demuestra entonces que el contrato de interventoría estaba sujeto a la celebración del contrato de elaboración de inventarios como consecuencia de la Invitación Pública No. 016 y que su desarrollo tenía por objeto precisamente verificar que este último cumpliera los términos de referencia de dicha Invitación Pública.

Desde esta perspectiva puede afirmarse que los efectos del contrato de interventoría estaban sujetos a la condición suspensiva consistente en la adjudicación del contrato de inventarios en desarrollo de la Invitación Pública No. 16 mencionada.

Ahora bien para precisar la existencia de dicha condición y sus efectos, es necesario recordar que la condición se caracteriza por ser un hecho futuro e incierto.

Desde este punto de vista debe observarse que en la Invitación Pública No. 16 de 2004 finalmente no se seleccionó ningún contratista. Obra en el expediente la copia de Informe Final de Evaluación del 23 de diciembre de 2004, (folios 446 a 495 del Cuaderno de Pruebas No. 3), respecto del cual se expresa en la comunicación por la cual se remite dicho Informe al Comité de Contratación de Telecom en Liquidación: “Tal como se desprende

del mencionado Informe, se recomienda no seleccionar al Contratista, dado que ambas propuestas incurren en la causal de rechazo contenida en el literal m del numeral 5.6 de los Términos de Referencia”.

Sin embargo, no obra en el expediente la manifestación de voluntad de la entidad por la cual la misma manifestó abstenerse de seleccionar al proponente.

Empero en la declaración rendida ante este Tribunal por el señor Javier Alonso Lastra, a la pregunta del árbitro doctora Clara María González, acerca de la fecha en que fue declarada desierta la Invitación No. 16, el mismo manifestó: “22 o 23 de diciembre.”

De lo anterior se desprenden las siguientes conclusiones fácticas:

- Con anterioridad a que se hubiera publicado el informe de evaluación de la Invitación Pública No. 16, TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN le habían manifestado al consorcio proponente, por comunicación del 9 de diciembre de 2004, su voluntad en el sentido de seleccionar su propuesta para celebrar el contrato de interventoría.
- Con posterioridad a dicha fecha TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN se abstuvieron de seleccionar una propuesta en la Invitación Pública No. 16.
- En todo caso está claro que la decisión de no adjudicar la Invitación Pública No. 16 fue anterior a la fecha del contrato de

interventoría que obra en el expediente con fecha 30 de diciembre de 2004.

Así las cosas, está acreditado que cuando TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN manifestaron su voluntad de seleccionar la propuesta del consorcio CUSA-CONCOL-SIT, el 9 de diciembre de 2004, existía técnicamente una condición, pues para ese momento no se sabía si en la Invitación Pública No. 16 habría de ser seleccionada o no una propuesta. Por el contrario, a la fecha del contrato de interventoría, 30 de diciembre de 2004, ya no existía una condición.

En la medida en que el Tribunal considera que a la fecha del contrato no existía técnicamente una condición, procederá a analizar las consecuencias de tal circunstancia. Adicionalmente y como quiera que antes de que fuera cierto que la celebración del contrato de inventarios no habría de verificarse, existió un acuerdo de voluntades que se concretó en la selección de la propuesta del consorcio para el contrato de interventoría, para mayor claridad el Tribunal analizará también las consecuencias que se derivarían de esta última hipótesis.

En cuanto a la inexistencia de una verdadera condición a la fecha del contrato de interventoría, se considera lo siguiente: El Código Civil no regula expresamente en el libro de las obligaciones los eventos en los cuales las partes estipulan como condición un hecho que no es futuro, sin embargo, en el artículo 1550 de dicha normativa se establece que: “Las disposiciones del título 4o. del libro 3o. sobre las asignaciones testamentarias condicionales o modales, se aplican a las convenciones en lo que no pugne con lo dispuesto en los artículos precedentes.” Entre las disposiciones que regulan las

asignaciones condicionales se encuentra el artículo 1129 el cual dispone:

*“La condición que consiste en un hecho presente o pasado no suspende el cumplimiento de la disposición. Si existe o ha existido se mira como no escrita; si no existe o no ha existido, no vale la disposición.*

*“Lo pasado, presente y futuro se entenderá con relación al momento de testar, a menos que se exprese otra cosa.”*

Como se puede apreciar, de acuerdo con la norma citada, cuando el hecho al que se refiere la condición es presente o pasado, la condición no produce los efectos que le son propios, sino que se toma en cuenta si el hecho ocurrió o no. Cuando el hecho ya ha ocurrido, la condición se mira como no escrita, lo cual implica que la obligación nace como pura y simple. Por el contrario, cuando el hecho no existe o no ha existido, no vale la disposición, lo que significa que la obligación no nace. Esta regla legal parte del respeto de la voluntad de las partes, porque si ellas han querido que una obligación sólo produzca efectos si ocurre un hecho, es natural que la obligación nazca si el hecho ya ocurrió, y que igualmente no nazca si el hecho no aconteció.

Así las cosas, en el presente caso, si se considera que a la fecha del contrato 056 era claro que el hecho al que se refiere la condición ya no podía ocurrir, las obligaciones derivadas del contrato de interventoría no pueden nacer a la vida jurídica.

Por otro lado si se llegare a aceptar que existió un acuerdo de voluntades por el hecho de haber sido seleccionada la propuesta del



consorcio el 9 de diciembre de 2004, y que por ello podría llegar a sostenerse que realmente existía una condición frente a tal acuerdo de voluntades<sup>1</sup> dado además el régimen de contratación de derecho privado aplicable<sup>2</sup>, se encuentra que como quiera que el contrato de inventarios nunca se celebró, la condición falló. En efecto el artículo 1539 del Código Civil dispone que “*Se reputa haber fallado la condición positiva o haberse cumplido la negativa, cuando ha llegado a ser cierto que no sucederá el acontecimiento contemplado en ella, o cuando ha expirado el tiempo dentro del cual el acontecimiento ha debido verificarse y no se ha verificado.*” Al haber fallado la condición suspensiva es claro que no nacieron a la vida jurídica las obligaciones a las que se refería el contrato de interventoría.

La parte convocante ha señalado que en este caso debe aplicarse el artículo 1538 del Código Civil ya que no le es lícito a una entidad pública como TELECOM EN LIQUIDACIÓN o las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, abrir un proceso de selección para suscribir un contrato de interventoría, adjudicar y celebrar el respectivo contrato, hacer incurrir al contratista en gastos de presentación de oferta, pólizas, etc. y generar unas legítimas expectativas de ganancia o utilidad, para que luego de manera irresponsable y carente de seriedad, simplemente cambie el esquema de contratación para la elaboración de los inventarios y avalúos.

---

<sup>1</sup> Al respecto no sobra recordar que en algunos casos la jurisprudencia del Consejo de Estado (sentencia de 4 de marzo de 1991 (proceso N° 5825, actora: sociedad Alberto Corredor y Cía., ponente Carlos Betancur Jaramillo, reiterada en Sentencia 833 de octubre 10 de 1994) refiriéndose a un contrato respecto del cual no se habían cumplido los requisitos de perfeccionamiento señaló: “Lo precedente permite afirmar que en el caso sub judice al suscribir las partes la minuta del contrato de comisión (especie del género mandato comercial) luego de su adjudicación, nació a la vida jurídica un convenio de tipo comercial sometido en principio a las reglas del derecho privado. Convenio que al suscribirse por las partes les impuso obligaciones de hacer (cumplir los requisitos de su perfeccionamiento) y cuyo incumplimiento comprometió la responsabilidad convencional de la parte incumplida frente a la que cumplió”.

<sup>2</sup> No sobra señalar que en derecho privado un contrato de interventoría es consensual y el efecto de someter a un contrato a formalidades convencionales es que cada parte puede retractarse mientras no se cumpla la formalidad (artículo 1858 del Código Civil), lo cual no es consistente con los términos de referencia del contrato de interventoría que dispusieron que una vez adjudicado el contrato el mismo debía suscribirse dentro de los tres días siguientes y si el proponente seleccionado no lo hacía se haría efectiva la garantía de seriedad de la propuesta.

En relación con este punto observa el Tribunal que el artículo 1538 del Código Civil establece en su último inciso lo siguiente:

*“Con todo, si la persona que debe prestar la asignación, se vale de medios ilícitos para que la condición no pueda cumplirse, o para que la otra persona, de cuya voluntad depende en parte su cumplimiento, no coopere a él, se tendrá por cumplida.”(Se subraya)*

Como se puede observar, la ley considera cumplida la condición cuando quien debe la obligación se vale de medios ilícitos para que la condición no se cumpla. La norma parte del hecho de que la conducta del deudor es reprochable. En este sentido señala don Luis Claro Solar (Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Tomo X, Editorial Jurídica de Chile. página 106):

“El art. 1481 dice que esto tiene lugar si la persona que debe prestar la asignación se vale de medios ilícitos para que la condición no pueda cumplirse, es decir, cuando directamente se propone impedir el cumplimiento de la condición. Por lo tanto, la disposición no será aplicable, si ejecutado un acto lícito, en ejercicio de un derecho suyo, hubiera indirectamente producido un obstáculo que impide ese cumplimiento:”

Ahora bien, el principio de la buena fe impone el deber de observar una conducta leal, lo que se traduce en una actitud de cooperación encaminada a cumplir de modo positivo la expectativa de la otra parte (Emilio Betti. Teoría General de las Obligaciones, Tomo I, página 102. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1969) y en particular, a hacer todo cuanto sea necesario para asegurar a la otra parte el resultado útil de la prestación, de tal modo que cada uno de los contratantes pueda lograr los fines previstos al contratar.

Por consiguiente, en tratándose de obligaciones condicionales, como lo señala la agente del Ministerio Público, es evidente que el deudor debe realizar la conducta que a él le corresponde para que la condición se cumpla, obviamente dentro de los parámetros que deben guiar su conducta. Si el deudor no obra así, y por ello no se cumple la condición, la misma debe tenerse por cumplida. Por el contrario, si el deudor obra de manera prudente y diligente y actúa como se lo imponen las normas que lo regulan y no se cumple la condición, no podrá aplicarse la norma citada.

En el presente caso el contratante decidió no adjudicar el contrato de elaboración de inventarios. Esta decisión fue fundada, según se desprende del Informe de Evaluación Definitivo presentado al Comité de contratación de TELECOM EN LIQUIDACIÓN que obra a folios 480 a 495 del Cuaderno de Pruebas No. 3, en el hecho de que las propuestas no cumplían las condiciones exigidas. En efecto en la comunicación remitora de dicho informe se dice: *“Tal como se desprende del mencionado informe, se recomienda no seleccionar al Contratista, dado que ambas propuestas incurren en la causal de rechazo contenida en el literal “m” del numeral 5.6 de los Términos de Referencia.”*

Así las cosas, como lo señala el agente del Ministerio Público, no encuentra el Tribunal probado que la conducta de la demandada al no adjudicar el contrato sea reprochable; todo lo contrario correspondió a la aplicación de las disposiciones que regulaban la contratación para las TELEASOCIADAS y TELECOM EN LIQUIDACIÓN.

Ahora bien, otra situación es la que describe el demandante quien señala que para la época en que se suscribió el contrato ya se conocía que el contrato de inventarios no iba a ser adjudicado.

Es claro que tal supuesto implicaría la celebración de un contrato, a pesar de que el mismo está destinado a la ineficacia, lo cual correspondería a una violación del deber de actuar de buena fe en la celebración de un contrato, pues éste le impone (Betti, Ob cit, página 89) a la parte que conoce la circunstancia que afecta la validez o eficacia del contrato, la obligación de informarlo a la otra para buscar superar el impedimento de común acuerdo o renunciar a la celebración del contrato. La violación de tal deber puede comprometer la responsabilidad de quien así obra, como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, ello no ha sido solicitado en el presente proceso.

Como se puede apreciar, es claro que en cualquier evento, sea que para la fecha del acuerdo de voluntades que da lugar al Contrato de Interventoría el hecho al que se refiere la condición todavía pudiera cumplirse, pero después fue claro que ya no podía verificarse, o que por el contrario en la fecha del Contrato de Interventoría se trataba de un evento que ya no podía cumplirse, las obligaciones derivadas del Contrato de Interventoría no podían nacer a la vida jurídica.

Así las cosas, no podrá accederse a las pretensiones de la demanda identificadas como primera principal, primera subsidiaria, segunda principal, segunda subsidiaria, tercera, sexta, séptima, octava principal y octavas subsidiarias.

### 3. La Cláusula Penal

La cláusula décimo – Octava del contrato de interventoría No. 056, estableció una sanción o pena equivalente al 20% del valor del contrato, sin perjuicio de exigir el cumplimiento del mismo y *“las demás indemnizaciones a que haya lugar”* a cargo del INTERVENTOR por el incumplimiento de sus obligaciones o el *“mero retardo injustificado”*

Es decir, que la cláusula penal se estableció en una sola vía o dirección, sancionando únicamente el incumplimiento o retraso del interventor. Ello *per se* no constituye vicio alguno, pues las partes de un contrato de derecho privado pueden regular sus relaciones como a bien tengan, siempre que no contraríen normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres. Por lo demás, no se ha acreditado que haya existido en este caso un vicio del consentimiento. Adicionalmente, no se trata de un contrato con consumidores o usuarios del sistema financiero, o de un contrato de condiciones generales, eventos en los cuales la jurisprudencia ha sancionado la existencia de cláusulas abusivas.

De todas formas, por tratarse de un contrato accesorio o sujeto a la celebración de otro contrato principal, el de inventarios, que nunca se celebró, la cláusula penal no tiene ninguna posibilidad de aplicarse en la presente litis.

Por lo expuesto no prosperan las pretensiones quinta principal y sexta subsidiaria de la demanda.

#### **4. La falta de legitimación en causa por pasiva.**

La parte demanda formuló una excepción que denominó falta de legitimación en causa por pasiva. A tal efecto, se refiere al contrato de fiducia y señala que por él se creó un patrimonio autónomo constituido por un conjunto de bienes destinados a la finalidad determinada en el contrato de fiducia antes citado, la cual no puede ser alterada por la sociedad fiduciaria ni por terceros. Dicha finalidad no incluye la atención del presente proceso. Agrega que las sociedades fiduciarias convocadas no suscribieron el pacto arbitral, ni el contrato correspondiente les fue cedido a ningún título, por cuanto se liquidó con anterioridad a la extinción de las empresas liquidadas, las cuales, en consecuencia, ni lo cedieron, ni lo transfirieron a los patrimonios autónomos a ningún título, ni lo reportaron por concepto de cuentas por pagar o contingencias de ninguna clase, ni mucho menos lo reportaron como una contingencia judicial o como un proceso en curso, toda vez que cuando se notificó la demanda arbitral -mayo 25 de 2006-, tanto **TELECOM EN LIQUIDACION** como **LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACION**, ya no existían porque sus procesos liquidatorios ya habían concluido

Por su parte la demandante ha sostenido la existencia de legitimación en causa por cuanto a la luz del régimen jurídico del PAR, el mismo tiene por finalidad y objeto “*la atención de las obligaciones remanentes y contingentes*”, “*así como de los procesos judiciales*” “*o reclamaciones*”, todas ellas: “*en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio*”. Agrega que la pretensión del presente proceso es una reclamación presentada con anterioridad al cierre de la liquidación; de la misma manera que el proceso arbitral tuvo inicio antes de su cierre y es una obligación contingente.

Advierte que las FIDUCIARIAS eran concedoras de la intención de reclamo y del reclamo judicial impetrado por el CONTRATISTA al momento de presentación, todo lo cual ocurrió antes del cierre del proceso de liquidación, a lo que se agrega la concurrencia del apoderado de las TELEASOCIADAS a la audiencia de designación del Tribunal, todo ello ocurrido antes del cierre de los procesos liquidatorios.

En relación con estos aspectos recuerda en primer lugar el Tribunal que mediante auto No. 8 de fecha 19 de septiembre de 2006, el Tribunal asumió competencia sólo respecto de FIDUAGRARIA S.A. y FIDUCIARIA POPULAR S.A., en su condición de administradoras, voceras y representantes del PAR, y no lo hizo respecto del PARAPAT.

Partiendo entonces de lo anterior, procede el Tribunal a examinar los argumentos de las partes:

Todo proceso de liquidación de una persona jurídica tiene por objeto en primer lugar atender el pago del pasivo externo con el producto de sus activos y si quedara algún remanente, distribuir el mismo entre sus socios, si se trata de sociedad, o entregarlo a quien corresponda como titular de los derechos en la persona jurídica o a quien se haya previsto de acuerdo con la ley que deba reemplazarla en la titularidad de sus bienes. Sólo cuando han sido efectivamente pagados los pasivos o en algunos casos cuando los bienes son suficientes para pagar tales pasivos, la ley permite la distribución de activos entre los socios<sup>3</sup>. Por otra parte el pago de los créditos debe

---

<sup>3</sup> En tal sentido el artículo 241 del Código de Comercio dispone: "No podrá distribuirse suma alguna a los asociados mientras no se haya cancelado todo el pasivo externo de la sociedad. Pero podrá distribuirse entre los asociados la parte de los activos sociales que exceda del doble del pasivo inventariado y no cancelado al momento de hacerse la distribución".

hacerse teniendo en cuenta las normas de prelación de créditos (artículos 242 del Código de Comercio y 32 del decreto 254 de 2000), que son de orden público.

Dentro de estos procesos liquidatorios pueden encontrarse pasivos ciertos que deberán ser pagados, pero igualmente pueden existir contingencias las cuales deben tomarse en cuenta dentro del proceso liquidatorio<sup>4</sup>, para lo cual la ley contempla la constitución de provisiones o reservas<sup>5</sup>. Particularmente ello es así cuando existen créditos litigiosos.

Vale la pena aclarar que en las normas que regulan la liquidación de entidades públicas y de entidades financieras se establecen plazos para que los acreedores se presenten a la liquidación y se reconozcan sus créditos. Estas disposiciones obviamente no son aplicables a aquellos créditos que surgen como consecuencia de las actividades del proceso liquidatorio que en todo caso también deben pagarse con cargo a los activos de la liquidación.

Adicionalmente, con el fin de evitar que un proceso liquidatorio se prolongue generando costos que terminan perjudicando a todos aquellos que deben recibir bienes como consecuencia de tales procesos, las diversas disposiciones que los regulan han previsto la

---

<sup>4</sup> Así en materia de liquidación de sociedades la ley ordena (artículo 234 del Código de Comercio) que en el inventario de la liquidación deben incluirse “todas las obligaciones de la sociedad, con especificación de la prelación u orden legal de su pago, inclusive de las que sólo puedan afectar eventualmente su patrimonio, como las condicionales, las litigiosas, las fianzas, los avales, etc.”. En el caso de liquidación de entidades públicas el artículo 22 del Decreto 254 de 2000 establece que el inventario de pasivos de la entidad “deberá contener una relación cronológica pormenorizada de todas las obligaciones a cargo de la entidad, incluyendo las obligaciones a término y aquellas que sólo representan una contingencia para ella, entre otras, las condicionales, los litigios y las garantías.” Así mismo, el artículo 25 de dicho decreto impone al liquidador “presentar a la Junta Liquidadora, cuando sea del caso, y al Ministerio de Justicia y del Derecho, tres (3) meses después de su posesión, un inventario de todos los procesos judiciales y demás reclamaciones en las cuales sea parte la entidad (...).”

<sup>5</sup> El artículo 245 del Código de Comercio dispone: Cuando haya obligaciones condicionales se hará una reserva adecuada en poder de los liquidadores para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, la que se distribuirá entre los asociados en caso contrario. La misma regla se aplicará en caso de obligaciones litigiosas, mientras termina el juicio respectivo.” Agrega la norma que “Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se depositará en un establecimiento bancario”.



posibilidad de emplear mecanismos para concluir la liquidación preservando la finalidad de la misma ya apuntada. Así lo establecen las normas que regulan las entidades financieras, aplicables en lo no previsto en su régimen especial, también a las entidades públicas.

En el caso concreto de TELECOM y las TELEASOCIADAS, los decretos que dispusieron su liquidación señalaron que la liquidación se efectuaría de conformidad con el decreto ley 245 de 2000 y siguieron los principios ya mencionados. Es así, como dentro del inventario se previó (por ejemplo artículo 31 del Decreto 1615 de 2003, -disposiciones análogas existen en los decretos 1603, 1604, 1605, 1606, 1607, 1608, 1609, 1610, 1611, 1612, 1613, 1614 de 12 de junio de 2003 y 1773 de 2 de junio 2004-) que el mismo debería *“Incluir la relación cronológica pormenorizada de todas las obligaciones a cargo de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones - Telecom en liquidación, incluyendo las obligaciones a término y aquellas que sólo representan una contingencia para ella, entre otras, las condicionales, los litigios y las garantías”*. Así mismo, el artículo 34 de dicho decreto estableció: *“Pago de obligaciones. Las obligaciones serán atendidas por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones - Telecom en liquidación o por el patrimonio autónomo al que se refiere el numeral 12.2 del artículo 12 cuando las mismas le fueren transferidas, en la forma prevista en el presente decreto y en las normas legales, teniendo en cuenta la prelación de créditos prevista en los artículos 2488 a 2511 del Código Civil y la disposición relativa a los gastos de los archivos.”* Dicha norma también precisó: *“34.4. Para el pago de las obligaciones condicionales o litigiosas, cuando estas llegaren a hacerse exigibles, se efectuará la reserva correspondiente.”*

A lo anterior se agrega que los decretos 4769 a 4782 de 2005 que modificaron los decretos que dispusieron la liquidación de TELECOM y de las TELEASOCIADAS establecieron como funciones del liquidador:

*“**12.28.** Determinar previamente al cierre del proceso liquidatorio el pasivo contingente a cargo de la Empresa en Liquidación y provisionarlo hasta el monto de los recursos con que cuente la Liquidación al momento de la terminación de su existencia legal. El saldo restante del pasivo contingente, dentro del cual se encuentran las condenas derivadas de los procesos judiciales o administrativos y las obligaciones condicionales, que no se hayan provisionado, los gastos de funcionamiento del PAR y el pago de las demás obligaciones que el Liquidador identifique con anterioridad al cierre del proceso liquidatorio, se financiarán tanto con los recursos provenientes del Contrato de Explotación Económica suscrito con el Gestor del Servicio., como con los recursos excedentes del PAR, una vez éste cubra los gastos a que se refiere el siguiente inciso. El financiamiento del fondo para atender los gastos de conservación, guarda y depuración de los archivos, los gastos que demande la atención de los procesos judiciales o administrativos, los gastos que se deriven de la administración del PAR y el cumplimiento de las demás obligaciones que no tengan una fuente específica de financiamiento o respecto de las cuales la entidad en liquidación no haya trasladado los recursos correspondientes al PAR, se pagarán con el producto obtenido de las actividades de administración y/o realización de los activos no afectos al servicio.”*

*“**12.29.** Celebrar un contrato de fiducia mercantil para la constitución del PAR, cuya finalidad será la administración, enajenación y saneamiento de los activos no afectos al servicio; la administración,*

*conservación, custodia y transferencia de los archivos; la atención de las obligaciones remanentes y contingentes, así como de los procesos judiciales o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio, y el cumplimiento de las demás actividades, obligaciones o fines que se indican en el presente Decreto o que de conformidad con la ley correspondan a las sociedades Fiduciarias."*

De esta manera, de acuerdo con las normas que regulan la liquidación de TELECOM y las TELEASOCIADAS, cualquier obligación remanente y contingente, así como los procesos judiciales o reclamaciones en curso al cierre del proceso liquidatorio debían ser atendidos por el PAR.

Como se puede apreciar el objeto del PAR no es sólo atender las obligaciones remanentes, sino también otros conceptos como son las obligaciones contingentes, y los procesos y reclamaciones en curso.

Por lo que se refiere a obligaciones contingentes, conviene recordar que lo contingente, según el Diccionario de la Lengua Española es "que puede suceder o no". Por consiguiente, ello cubre todas las obligaciones que al momento del cierre de la liquidación se pudiera apreciar que podían surgir a cargo de la liquidación. y dentro de éstas deben tomarse en cuenta las obligaciones litigiosas, pues precisamente las normas que regulan la liquidación imponen tomarlas en cuenta. A este respecto para determinar qué es una obligación litigiosa debe recordarse que de tiempo atrás la Corte Suprema de Justicia ha dicho que *"... para que un derecho tenga la calidad de litigioso basta que sea controvertido en todo o en parte,*

*aún sin que sobre él se hubiere promovido jurisdiccionalmente un pleito”.*

Igualmente, debe destacarse que la norma obliga a tener en cuenta no sólo los procesos en curso, sino también las reclamaciones. Ahora bien una reclamación según el Diccionario de la Lengua Española es “Oposición o contradicción que se hace a una cosa como injusta o mostrando no consentir en ella”. Igualmente reclamar es “pedir o exigir con derecho o con instancia unas cosas”.

Como quiera que el contrato de fiducia tenía por objeto cumplir las normas mencionadas, cualquier duda en su interpretación debe absolverse en armonía con ellas, tanto porque se trata de normas superiores que rigen el proceso de liquidación, como porque además tales decretos expresan la voluntad de quien en últimas podía disponer de los bienes al final del proceso: esto es la Nación.

Por lo demás en las consideraciones de dicho contrato se expresa entre otras cosas que *“n. De acuerdo con lo establecido en el artículo 34.4 del Decreto 1615 de 2003, así como en los artículos 3.4 de los decretos de liquidación de las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, el liquidador debe constituir reservas para el pago de las obligaciones condicionales o litigiosas, cuando estas llegaren a hacerse exigibles.”* Igualmente se expresó: *“x. La finalidad del patrimonio autónomo de remanentes –PAR – es la administración y enajenación de los activos no afectados al servicio; la administración, conservación, custodia y transferencia de los archivos; la atención de las obligaciones remanentes y contingentes, así como de los procesos judiciales, arbitrales o reclamaciones en curso al momento de la terminación de los procesos liquidatorios...”*, *“cc. El patrimonio autónomo de remanentes –PAR- pagará las*

*obligaciones contingentes cuando éstas se hagan exigibles, directamente o a través de PARAPAT, quien podrá obrar como mandatario del PAR para dichos efectos.”*

En tal sentido observa el Tribunal que en el objeto del PAR se incluyó “e) *Efectuar la provisión y el pago de las **obligaciones remanentes y contingentes** a cargo de TELECOM EN LIQUIDACIÓN Y TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN en el momento en que se hagan exigibles.”*

Así mismo se pactó:

*“3.4.1. LAS OBLIGACIONES RELATIVAS A LA PROVISIÓN Y PAGO DE LAS OBLIGACIONES CONTINGENTES IMPLICAN LA REALIZACIÓN DE LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES:*

- a. Efectuar las provisiones de obligaciones contingentes según lo instruya el COMITÉ FIDUCIARIO y conforme a las disposiciones de Ley.*
  
- b. Efectuar los pagos de las obligaciones contingentes a cargo de TELECOM EN LIQUIDACIÓN Y LAS TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN, respetando la prelación legal de créditos. Para tal efecto, el Patrimonio Autónomo de Remanentes –PAR- requerirá al PARAPAT la transferencia de los recursos necesarios para la cancelación de las obligaciones contingentes que se hayan hecho exigibles, especialmente de aquellas asociadas a los contratos de riesgo compartido o JOINT VENTURE, cuando los recursos que se tengan disponibles en la caja del Patrimonio Autónomo de Remanentes –PAR- por concepto de la contraprestación, no sean suficientes para tales fines.”*

Así las cosas, considera el Tribunal que el contrato incluía aquellas obligaciones a las que se referían las normas superiores que regulaban el proceso liquidatorio. No sobra señalar que si se llegara a concluir que el contrato que dio lugar al PAR no permite cumplir la finalidad reseñada, se podría derivar una responsabilidad del liquidador por no atender las normas que regulan la liquidación.

Ahora bien, el cierre de los procesos liquidatorios se produjo el 31 de Enero de 2006 para TELECOM EN LIQUIDACIÓN, TELETULUÁ S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN, TELEUPAR S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN, TELESANTAROSA S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN Y TELEBUENAVENTURA S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN; el 3 de abril de 2006 para TELECartagena S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN Y TELENARIÑO S.A. E.S.P EN LIQUIDACIÓN y, el 30 de Abril de 2006 para las demás TELEASOCIADAS.

Si se toman en cuenta dichas fechas se encuentra que para esa época habían ocurrido los siguientes hechos:

Se había realizado una reunión el 20 de junio de 2005 entre los representantes del Consorcio CUSA-CONCOL-SIT, y los representantes de TELECOM EN LIQUIDACIÓN y las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN en la cual se expresó:

“La Dra. Adriana Carvajalino explica los antecedentes de la contratación a todos los miembros del consorcio y por qué no se realizó la Invitación Pública N° 17, así mismo explica el cambio de estrategia para dividir el inventario de los bienes afectos de los no afectos haciendo énfasis en que ésta fue una decisión del Gobierno Nacional. Igualmente, el Dr. Germán Orozco explica, desde el punto de vista técnico, el cambio de esquema y la división en los bienes afectos y no afectos.

“El Dr. César Puccini manifiesta que entiende el cambio de esquema pero que el consorcio es completamente ajeno a esta situación. Él solicita que Telecom le diga cual puede ser la solución teniendo en cuenta que el contrato no se pudo ejecutar por causas ajenas al consorcio.

“La Dra. Adriana Carvajalino manifiesta que el contrato de interventoría estaba sujeto a una condición, es decir, que de realizarse el contrato de levantamiento de inventarios, el de interventoría podía ejecutarse, pero como el de inventarios no se pudo adelantar, se propone que las partes firmen un acta de terminación del contrato de interventoría por mutuo acuerdo. A lo anterior, el Dr. Carlos Quintero argumenta que si bien el contrato de interventoría era accesorio, al desaparecer el principal éste se volvería principal y por lo tanto tendría plena validez y debería ejecutarse con todos sus efectos.

“Por su parte, el Dr. Henry Lizarazo explica que se suscribió el contrato de interventoría de buena fe y que en ese momento no se conocía el cambio del esquema y que la intención es llegar a un acuerdo sin tener que adelantar un proceso judicial.

“El Dr. Carlos Rivera manifiesta que entiende la posición de Telecom en Liquidación, pero que ellos incurrieron en unos costos y que tienen una expectativa de ganancia.

“El Dr. César Puccini no está de acuerdo con terminar este contrato. Su petición es que se siga con el mismo que ya se firmó ajustado al nuevo esquema.

“El Dr. Henry Lizarazo le explicó que sí se pensó continuar con el contrato ajustado al nuevo esquema de inventarios de bienes afectos del servicio por Colombia Telecomunicaciones pero jurídicamente no es viable el ajuste. El Dr. César Puccini afirma que desde el punto de vista técnico y jurídicamente el contrato sí se puede cambiar siempre

y cuando no se cambie el objeto del mismo.

“El Dr. Carlos Quintero manifiesta que son conscientes que el contrato de interventoría no se puede cambiar porque al hacerlo se cambia el objeto de la contratación y esto generaría posibles investigaciones para las compañías pero que debería buscarse una solución favorable para las partes.”

Así mismo, en comunicación de fecha 13 de octubre de 2005, el representante del consorcio manifestó a TELECOM EN LIQUIDACIÓN su oposición a la afirmación de esta entidad en el sentido de que el contrato de interventoría había terminado cuando por parte del consorcio no ha existido consentimiento en tal sentido. Agregó además que la posición del consorcio era ejecutar y cumplir lo pactado e igualmente expresó que frente a la solicitud de TELECOM de suscribir el acta de liquidación del contrato, solo acudiría si se les amparara el derecho de plasmar las salvedades que considerara pertinentes y que se fundan sobre la inconformidad del consorcio por la manera como la entidad en liquidación ha impedido obtener las utilidades esperadas así como la recuperación de las inversiones efectuadas. (Folio 128 del Cuaderno de Pruebas No. 1.)

De esta manera, a juicio del Tribunal para la fecha en que concluyó la liquidación de TELECOM había una reclamación del Consorcio, la cual por consiguiente debía tenerse en cuenta en el Patrimonio Autónomo.

A lo anterior se agrega que el 29 de marzo de 2006, el apoderado judicial de las sociedades demandantes remitió a las TELEASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN copia de las demandas que con igual fecha habían sido presentadas ante la Cámara de



Comercio de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.  
(Folio 319 del Cuaderno de Pruebas 2.)

Lo anterior implica que con anterioridad a la fecha del cierre de la liquidación de las mismas, se conoció del inicio de un proceso judicial.

Por todo lo anterior el Tribunal considera que no prospera la excepción planteada y de esta manera ratifica lo expresado en el Auto No. 8 en virtud del cual asumió competencia.

#### **CAPITULO CUARTO**

#### **LAS COSTAS Y SU LIQUIDACIÓN**

Las costas están constituidas tanto por las expensas, esto es, por los gastos judiciales en que incurren las partes por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como “los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso.” (Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, Art. 2º).

Teniendo en cuenta que en el presente caso se desestiman las pretensiones de la demanda y también se desestima la excepción propuesta por la parte convocada en la respectiva contestación, el Tribunal dispone que no hay lugar a efectuar condena en costas.

En lo que tiene que ver con la suma correspondiente a los gastos y honorarios del Tribunal, ésta fue fijada mediante auto No. 7 proferido en la audiencia celebrada el 22 de agosto de 2006 (Acta No. 5), en los siguientes montos, a los que se ha añadido el IVA correspondiente:

**Honorarios de los Árbitros, la Secretaria y Gastos del Tribunal**

Honorarios de los Árbitros	\$11.865.000.oo
IVA 16%	\$ 1.898.400.oo
Honorarios de la Secretaria	\$ 1.977.500.oo
IVA 16%	\$ 316.400.oo
Gastos de Funcionamiento y Administración- Cámara de Comercio de Bogotá	\$ 1.255.000.oo
IVA 16%	\$ 200.800.oo
Protocolización, registro y otros gastos	\$ 1.200.000.oo
<b>Total</b>	<b>\$18.913.900.oo</b>

Ahora bien, una vez fijada la suma correspondiente a los gastos del proceso, la parte convocada no sufragó el cincuenta por ciento (50%) que de acuerdo con lo prescrito por el artículo 22 del decreto 2279 de 1989, le correspondía pagar, motivo por el cual la parte convocante, en ejercicio del derecho que le otorga la misma disposición, canceló por cuenta de aquella dicho valor. En este orden de ideas se impone dar aplicación al inciso tercero del citado Artículo 22 del decreto 2279 de 1989 que señala:

*“De no mediar ejecución, las expensas por gastos y honorarios pendientes de reembolso se tendrán en cuenta en el laudo para*

*liquidar costas. A cargo de la parte incumplida se causarán intereses de mora a la tasa más alta autorizada desde el vencimiento del plazo para consignar y hasta el momento en que efectivamente cancele la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo. El Tribunal podrá en el laudo ordenar compensaciones.”*

En aplicación de lo anterior, tiene derecho la convocante, independientemente de que sus pretensiones no hayan prosperado, a que se le reintegre el monto pagado que inicialmente correspondía a la parte convocada, y a que se le reconozca la sanción que está contemplada en la norma transcrita; esto es, los intereses moratorios a la tasa más alta autorizada, que se liquidan desde el día siguiente al vencimiento del plazo de los diez días que la parte convocada tenía para consignar, es decir del 6 de septiembre de 2006, hasta la fecha de este laudo. Se deja constancia de que no se ha acreditado ante el Tribunal que haya habido pago por parte de quien en su oportunidad no lo realizó.

Sobre esta materia, la liquidación quedará así:

50% de los gastos señalados	\$ 9.456.950
-----------------------------	--------------

La anterior suma deberá ser pagada por la parte convocada a la parte convocante con intereses moratorios hasta la fecha en que se realice el pago, de conformidad con el artículo 144 del Decreto 1818 de 1998. Dichos intereses a la fecha de este laudo se calculan de la siguiente forma:

**CALCULO DE INTERESES MORATORIOS A LA MAXIMA TASA PERMITIDA  
DESDE 06/09/06 y hasta 08/08/07**

Período		No. de días	Interés Anual Efectivo			Factor Diario	Capital	Intereses	Interés acumulado
			No. Resolución Superfinanciera	Interés corriente Bancario	Tasa Interés moratorio				
Inicio	Final			(1)	(2)				
06/09/2006	30/09/2006	24	1468	15.05%	22.58%	0.000556	9,456,950.00	126,264	126,264
01/10/2006	04/01/2007	96	1715	15.07%	22.61%	0.000557	9,456,950.00	505,663	631,927
05/01/2007	31/03/2007	86	8	13.83%	20.75%	0.000515	9,456,950.00	419,002	1,050,929
01/04/2007	30/06/2007	91	428	16.75%	25.13%	0.000613	9,456,950.00	527,193	1,578,122
01/07/2007	08/08/2007	39	1086	19.01%	28.52%	0.000686	9,456,950.00	252,896	1,831,018

Por consiguiente los intereses de mora del 6 de septiembre de 2006 al 8 de agosto de 2007 ascienden a: \$ 1.831.018

Respecto de las sumas que no se utilicen de la partida “Protocolización, registro y otros”, se ordenará su devolución si a ello hubiera lugar. En el evento de que la suma disponible a la fecha no resulte suficiente para cubrir los gastos de protocolización del expediente, que debe ordenarse en el laudo, el valor faltante deberá ser sufragado en proporciones iguales por las partes.

## CAPITULO QUINTO

### DECISIÓN

Por las razones expuestas en las consideraciones precedentes, el Tribunal de Arbitramento conformado para resolver en derecho las controversias suscitadas entre **CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. Y STI SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA.** y **FIDUAGRARIA S.A., FIDUCIARIA POPULAR S.A., FIDUCIARIA CAFETERA S.A., EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL CAQUETA, TELECAQUETÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,**

**EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE MAICAO, TELEMAICAO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALARCÁ, TELECALARCÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE TULUA, TELETULUÁ S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE NARIÑO, TELENARIÑO S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTAROSA, TELESANTAROSA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CARTAGENA, TELECARTAGENA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BUENAVENTURA, TELEBUENAVENTURA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE ARMENIA, TELEARMENIA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL TOLIMA, TELETOLIMA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE VALLEDUPAR, TELEUPAR S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE SANTA MARTA, TELESANTAMARTA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN, EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DEL HUILA, TELEHUILA S.A. ESP EN LIQUIDACIÓN,** con el voto unánime de sus miembros, administrando justicia por autoridad de la ley y en cumplimiento de la misión encomendada por las partes para tal fin.

### **RESUELVE**

**Primero.** Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de este laudo.

**Segundo.** Declarar que no prospera la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la parte convocada.

**Tercero.** Declarar que no hay lugar a condena en costas.

**Cuarto.** Condenar a las sociedades **FIDUAGRARIA S.A. Y FIDUCIARIA POPULAR S.A.** a pagar en favor de las sociedades **CONSULTORES UNIDOS S.A., CONSULTORÍA COLOMBIANA S.A. Y STI SOLUCIONES EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA LTDA.**, la suma de nueve millones cuatrocientos cincuenta y seis mil novecientos cincuenta pesos (\$9.456.950), por concepto de reintegro del cincuenta por ciento del monto de gastos y honorarios del Tribunal, junto con los intereses moratorios a la tasa más alta autorizada sobre dicha suma desde el vencimiento del plazo para consignar y hasta el momento en que efectivamente se cancele la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo, Intereses que a la fecha de este laudo ascienden a la suma de un millón ochocientos treinta y un mil dieciocho pesos (\$1.831.018).

**Quinto.-** Declarar infundada la objeción que por error grave formuló la señora agente del Ministerio Público contra el dictamen pericial rendido por el perito Jorge Torres Lozano.

**Sexto.-** Declarar causado el saldo final de honorarios de los Árbitros y de la Secretaria. El Presidente del Tribunal efectuará los pagos correspondientes.

**Séptimo.-** Ordenar la devolución a las partes de las sumas no utilizadas de la partida "Protocolización, registro y otros", si a ello hubiere lugar, según la liquidación final de gastos.

**Octavo.-** Disponer la protocolización del expediente en una de las notarías del Círculo de Bogotá. En caso de que el rubro previsto para protocolización no sea suficiente, deberán las partes pagar la suma que sea necesaria al efecto.

**Noveno.-** Procédase por la Presidencia del Tribunal a elaborar y presentarle a las partes la cuenta final de gastos, ordenando la restitución de las sumas remanentes a que hubiere lugar.

**Décimo.** Ordenar la expedición de copias auténticas de este Laudo, con las constancias de ley, con destino a cada una de las partes, a la señora representante del Ministerio Público y al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,**

**DAVID LUNA BISBAL**

**Presidente**

**CLARA MARÍA GONZÁLEZ ZABALA**

**Árbitro**

**JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA**

**Árbitro**

**GABRIELA MONROY TORRES**

**Secretaria**