



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada ponente

SC4887-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-01921-00

(Aprobado en sesión virtual de veinticuatro de junio de dos mil veintiuno)

Bogotá, D. C., tres (3) de noviembre de dos mil veintiuno
(2021)

Decide la Corte el recurso de anulación formulado por la sociedad española Pestana Inversiones S.L. frente al laudo arbitral internacional de 22 de marzo de 2017, aclarado mediante providencia de 13 de junio del mismo año, promovido ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, por las compañías colombianas Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S., Sar4 S.A.S., contra la recurrente, quien reconvino frente a estas y la sociedad Sarasti & Cia. S.A.S.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

Pestana Inversiones S.L. solicitó la anulación del laudo, junto con la providencia adicional aclaratoria del mismo,

mediante el cual se le impuso condena en favor de las convocantes, con ocasión del contrato de administración hotelera suscrito entre las partes.

B. Los hechos del litigio

1. Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S. y Sar4 S.A.S. invitaron a la empresa española Pestana Inversiones S.L., con el propósito de administrar un alojamiento de «*categoría 4 estrellas*», situado en la ciudad de Bogotá.

2. Durante las tratativas previas del negocio, las demandantes «*prometieron*» entregar a la demandada una edificación con el cumplimiento de los estándares previstos en la norma técnica expedida por Icontec «*NTSH sectorial colombiana 006 del 27 de agosto de 2009*» para un «*Hotel de 4 estrellas*», además de las condiciones de «*vista y visibilidad que capitalizaran la ubicación del Hotel*».

3. En atención a ello, en documento privado de fecha «*22 de junio de 2012*», las compañías adversarias celebraron un acuerdo mercantil de «*Administración del Hotel 'Pestana Bogotá 100'*», cuyo objeto principal era que la accionada manejara «*bajo su exclusiva dirección y responsabilidad, con toda autonomía administrativa (...) el grupo de bienes (...) del hotel*».

4. La querellada también se comprometió a prestar una «*garantía*» a favor de las convocantes por valor de «*US\$3'000.000.00*», para «*cubrir desfases por debajo del 80%*» de la «*utilidad antes de gastos fijos (UACF) o GOP (Gross Operating Profit)*» en

la operación anual del hospedaje; prestación que se materializó en un documento titulado «*compromiso unilateral de pago*», suscrito en la data memorada y en el que se relacionaron los pormenores de la obligación accesoria.

5. Luego de «*entregado físicamente el Hotel*» a la interpelada, el 7 de febrero de 2013 las partes concertaron el «*Otro sí No. 1*» para efectos de proyectar año por año la «*UACF o GOB*» y determinar el «*cumplimiento de la garantía*», de esta manera, adicionaron al acuerdo principal el «*Presupuesto del Contrato*», esto es, el «*cálculo anticipado de los gastos y rentas del Hotel (...) para los cinco (5) años fiscales de ejecución del contrato, contados desde el 1 de enero de 2013*».

6. Una vez en funcionamiento la hospedería, los registros contables indicaron que durante los años fiscales 2013, 2014 y 2015, se presentaron «*desfases*» que impidieron alcanzar el ochenta por ciento (80%) del «*UACF o GOB*», razón por la que en varias comunicaciones las accionantes requirieron a la convocada con el propósito de hacer valer la «*garantía convenida*»; sin embargo, ésta respondió que esa prestación accesoria carecía de «*efecto vinculante*», pues se hizo para «*garantizar obligaciones de la misma Pestana Inversiones S.L. y que es ilegal garantizarse a sí misma*» e, igualmente, invocó «*supuestos incumplimientos de las sociedades convocantes como razón adicional para no pagar*».

7. Después de sendas reuniones entre las adversarias en busca de «*una solución concertada [de sus] diferencias*» no llegaron a ningún arreglo, así que las

reclamantes en aplicación de la «*cláusula compromisoria*» pactada en el «*Contrato de Administración del Hotel ‘Pestana Bogotá 100’*», decidieron someter la disputa ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, para lo cual pretendieron la cancelación de los montos avalados con el «*compromiso unilateral de pago*», en los períodos 2013, 2014, 2015 y «*subsiguentes de ejecución del contrato*».

8. En auto de 30 de julio de 2015 se declaró legalmente instalado el Tribunal Arbitral para dirimir las controversias suscitadas entre los contendientes, designándose secretario y fijando como lugar de funcionamiento esta capital, se admitió la demanda y se corrió traslado de esta al extremo pasivo (Fls. 289 a 292, Cd. principal 1).

9. La antagonista se opuso a las súplicas del escrito inicial, para lo cual alegaron las defensas que denominó: «*falta de jurisdicción y competencia*», «*ausencia de pacto arbitral en el compromiso unilateral*», «*vulneración del principio de habilitación*», «*ausencia de controversias relacionadas con el contrato*», «*ausencia de obligación de garantía del contrato*», «*el compromiso unilateral está sometido a la ley española*», «*inexistencia del compromiso unilateral*», «*extinción del compromiso unilateral*», «*lo pactado en el otro sí No.1 al contrato no altera lo acordado por las partes en el acuerdo unilateral*», «*inexigibilidad del anexo 8 para efectos del presupuesto unilateral*», «*inexistencia de obligación de pago por cuanto no existieron presupuestos anuales*», «*Pestana cumplió el contrato*», «*excepción de contrato no cumplido*», «*Sarasti actúa de mala fe*», «*cobro de lo no debido*», «*compensación*» y «*prescripción*».

Adicionalmente promovió demanda de reconvención, tendiente a que se declarara el incumplimiento de las citantes de las prestaciones del contrato de administración objeto de pleito y se ordenara su terminación, siendo inicialmente inadmitida en proveído de 8 de octubre de 2015 por incluirse como pasiva a la sociedad Sarasti & Cía. (fl. 161 cd principal 2), pero al ser cuestionada la determinación fue acogida el 28 de ese mes y año vinculando a esta como «*litisconsorte necesario*» (fl. 179 Cd principal 2), quien al ser puesta en juicio recurrió lo así dispuesto con resultado fallido.

10. Los reconvenidos dieron contestación el 31 de diciembre formulando excepciones perentorias (fl. 214 Cd principal 2), descorriendo el traslado de Pestana el 18 de enero de 2016 (fl. 248 Cd principal 2).

11. Cumplido esto, el Tribunal fijó los gastos del proceso y concedió a las partes el término de diez (10) días para su cancelación (fl. 259 Cd principal 2).

12. El 11 de marzo de 2016, el juzgador plural advirtió que el asunto vinculaba los intereses de más de un país y que «*al momento de la celebración del acuerdo de arbitraje, las partes de dicho acuerdo estaban domiciliadas en diferentes Estados*», pues la convocada tenía su domicilio en España, determinó que la norma aplicable al asunto era la Ley 1563 de 2012 y no la Ley 315 de 1996, en esa medida declaró el arbitraje como internacional, debiéndose desarrollar de acuerdo con esta naturaleza; de otra parte, tuvo por válidos «*todos los actos procesales cumplidos hasta la fecha*» y; por último, otorgó «*cinco días*

para que las partes presenten a sus escritos (sic) de demanda principal y de reconvención, de los cuales se dará traslado por tres días»; determinaciones frente a las cuales la querellada formuló sin éxito recurso de reposición, pues en auto de la misma data se desestimó dicho mecanismo (fl. 292 Cd principal 2).

13. La enjuiciada complementó las defensas planteadas y formuló la excepción titulada «*incompetencia*» (fl. 380 Cd principal 2), basada principalmente en que la cláusula compromisoria contenida en el acuerdo controvertido no podía extenderse al «*compromiso unilateral, del cual derivan las pretensiones de la demanda*». Lo propio hicieron las querellantes y en memorial del 28 del mes y año prenotados adicionaron sus alegatos frente al escrito de reconvención.

14. El 29 de abril siguiente, el Tribunal otorgó a las partes un término de diez (10) días a fin de que definieran «*las reglas aplicables al caso*» y «*para que se pronunci[aran] sobre los aspectos procesales*» del trámite. Sin embargo, ante la falta de respuesta de los interesados, y en consideración de la adecuación que hicieran de la actuación de arbitraje nacional a internacional, en audiencia del 23 de mayo subsiguiente, los integrantes de la colegiatura arbitral renunciaron conjuntamente (fl. 510 Cd principal 2).

15. Cumplida la recomposición del tribunal, el 29 de agosto de la anualidad precitada se concedió a los contrincantes el plazo de ocho (8) días para que de común acuerdo o separadamente manifestaran, «*si así fuere su deseo*», sobre la naturaleza del arbitraje, de lo contrario, se

continuaría conociendo en pleito bajo el «*procedimiento propio de un arbitraje internacional*» (fl. 48 Cd principal 3 parte 1).

16. Atendiendo las contingencias presentadas en el decurso del proceso, a través de «*orden procesal No. 1*» de 28 de septiembre de aquella anualidad, se ratificó la calificación de arbitraje internacional y se prorrogó el término para proferir el laudo por seis (6) meses contados desde la «*contestación a la demanda de reconvenCIÓN*», en consideración a que «*el cambio de calificación del arbitramento de nacional a internacional ha generado demoras por el nombramiento de nuevos árbitros y en atención a las reiteradas solicitudes de la parte demandada*», fijando así como límite para adoptar el laudo el 28 de marzo de 2017 (fl. 76 Cd principal 3 parte 1).

17. En esa misma data, mediante la «*orden procesal N° 2*», para efectos probatorios decidió: «*[T]eniendo en cuenta que la distinción entre testimonios interrogatorio de parte y testimonios de expertos (“experticias de parte”) no es pertinente en el contexto del arbitraje internacional y que por lo tanto todos reciben el mismo tratamiento de testimonio, el tribunal decide que los testimonios que cada parte quiera hacer valer y que no hayan sido ya presentados de forma escrita deberán presentarse dentro de los 20 días calendarios siguientes a la fecha de esta orden procesal mediante declaración escrita y firmada del testigo respectivo de acuerdo con el art. 3.2.6.2. del reglamento*».

Agregó, que «*presentados los testimonios la parte contraria tendrá 10 días calendario para manifestar si requiere una audiencia para interrogar al testigo o los testigos de su contraparte. en caso de silencio se entenderá que la parte interesada no requiere dicha audiencia*» (fl. 86 Cd principal 3 parte 1).

18. Agotado el trámite correspondiente, el laudo arbitral se profirió el 22 de marzo de 2017, y en éste se hicieron condenas a cargo y a favor de ambas partes, pero acogiendo «*solicitud de la demandada en sus alegatos de conclusión, (página 245 literal k), y ordena por lo tanto la compensación de las condenas a favor de una y otra parte*», de suerte que estableció que «*de las anteriores condenas resulta una obligación neta líquida a cargo de la parte demandada por COP\$4.606'836.184 además del monto que resulte de la obligación de la parte demandada por concepto de la garantía del año 2015, menos lo que resulte del pago de la parte demandante por la remuneración contractual del año 2015 que o haya sido ya pagada y/o no aparezca ya liquidada*» (fl. 4-76 Cd principal 5).

19. El 13 de junio de la citada anualidad se acogió el pedido de aclaración planteado por las convocantes respecto del ítem A. VII. de las consideraciones, en torno a la prórroga del plazo para emitir el laudo y negó las restantes peticiones aclaratorias de los extremos en contienda (fl. 165 Cd principal 5).

II. TRÁMITE DEL RECURSO

1. El 10 de agosto subsiguiente esta Corporación admitió el remedio extraordinario planteado por la sociedad Pestana Inversiones S.L. (fl. 237, Cd. Corte), decisión frente a la cual las sociedades demandantes formularon recurso de reposición aduciendo su extemporaneidad; empero, en resolución de 30 de julio de 2018, ese medio se desestimó (fls 319 y 320 Ibidem).

2. Las sociedades convocadas se opusieron a la impugnación, para lo cual allegaron múltiples documentos como soporte de sus aseveraciones (fls 325 a 401 Cd Corte).

III. FUNDAMENTOS DE LA ANULACIÓN

Pestana Inversiones S.L., invocó la configuración de las causales de anulación que se resumen a continuación:

1. Invalidz del laudo porque versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos de este.

Con fundamento en la causal contemplada en el literal c) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, la recurrente alegó que la relación comercial que sostuvieron con las sociedades convocantes se fundó en dos negocios jurídicos, cuyas finalidades y necesidades eran distintas. De un lado, celebraron un «*contrato de administración hotelera*», en el cual se reguló «*la operación y funcionamiento*» del Hotel Pestana 100 y las obligaciones tanto del propietario como del operador. Por otra parte, suscribieron un «*compromiso unilateral*», en el que se codificaron las «*consecuencias derivadas de eventuales diferencias entre los resultados de la operación del Hotel y los Presupuestos Anuales concertados por las partes*».

Ambos convenios contenían disposiciones distintas y cláusulas para la solución de conflictos independientes; así, en el pacto de gerencia los contendientes capitularon los

términos y condiciones para administrar el hospedaje y que sus disputas serían resueltas por un Tribunal de Arbitramento, conforme a las «*reglas establecidas en el Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá*», debiendo decidir «*en derecho con sujeción a las disposiciones del derecho sustantivo y procesal de la República de Colombia*»; y en el «*compromiso unilateral*» se dispuso que su finalidad consistía en «*cubrir los desfases entre los Presupuestos Anuales acordados año a año por las partes y el resultado de la operación del Hotel*» y en cuanto a las diferencias, fueran dirimidas por los «*jueces españoles y bajo las leyes españolas*», tal y como fue aceptado por las compañías accionantes en varias comunicaciones que se cruzaron entre sí durante los actos preparatorios de los contratos en mención.

Expresó que, dado que las pretensiones de la demanda iban encaminadas a obtener el cumplimiento de las prestaciones descritas en el «*compromiso unilateral*», el juzgador arbitral carecía de habilitación para pronunciarse de fondo sobre este último convenio, precisamente porque la voluntad de los negociantes fue que las disconformidades frente a éste fueran solucionadas a la luz de la legislación española y por funcionarios judiciales de esa nacionalidad.

De esta manera, afirmó la impugnante, el colegiado «*excedió el alcance de la cláusula compromisoria*» prevista en el «*contrato de administración*» y se pronunció de fondo sobre «*materias no previstas en dicha cláusula*», so pretexto de que las obligaciones pactadas en el «*compromiso unilateral*» estaban

coligadas e «incorporadas implícitamente» a aquel acuerdo, con lo cual, invadió la órbita del «*juez español*», quien por expresa disposición de los adversarios era el único competente para juzgar las consecuencias legales del incumplimiento solicitado en el escrito genitor, conforme la ley de ese país.

Adicionalmente, el Tribunal Arbitral dictó una decisión «*extra petita*», al condenar a la convocada al pago de «*la diferencia entre el 80% del GOP*» y el «*valor efectivamente logrado para el año 2015*», pese a que ese reembolso no fue objeto de las aspiraciones del litigio.

2. Invalidz del laudo porque el procedimiento que culminó con su expedición no se ajustó al acuerdo entre las partes.

Con sustento en el motivo previsto en el literal d) del numeral 1º del artículo 108 del estatuto arbitral, la impugnante pidió la anulación del laudo por haber desconocido la autonomía de la voluntad de los contratantes, quienes pactaron resolver sus controversias mediante un «*arbitraje nacional*» y no un «*arbitraje internacional*», como lo concluyó el juez plural.

A ese respecto, la inconforme adujo que la cláusula compromisoria se concertó el «*22 de junio de 2012*», pues así se infiere de la «*confesión*» de las reclamantes en el libelo inaugural y del intercambio de comunicaciones entre los contrincantes. En esa medida, como aquél arreglo se llevó a

cabo en la data señalada, la norma vigente para la época era la *«Ley 315 de 1996»*, la cual *«exigía un pacto expreso de las partes en el sentido de someter sus disputas a un arbitraje internacional»*.

Que la intención *«inequívoca»* de los adversarios fue someter sus diferencias a un *«arbitraje nacional»*, al acordar que la designación de los árbitros se haría de la *«Lista A, lista que solo existe para los arbitrajes nacionales»*; sostuvieron que optaron por la aplicación del reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá que *«para el año 2012 solo existía para el arbitraje nacional»*. Es más, la elección, aceptación y nombramiento de los jueces arbitrales se adelantó con fundamento en los artículos 14 a 18 de la Ley 1563 de 2012, y la audiencia de instalación, la admisión de la demanda principal, la inadmisión del escrito de reconvenCIÓN y la integración del *«litisconsorcio necesario en la parte activa»* se hizo con base en el Título I de esa legislación y en las disposiciones del Código General del Proceso, preceptos aplicables al *«arbitraje nacional»*.

No obstante lo anterior, afirmó la recurrente, el Tribunal de Arbitramento dedujo la internacionalidad del *«arbitraje»* con fundamento en lo establecido en el artículo 62 del estatuto arbitral, mandato que no era aplicable al asunto, pues la *«cláusula compromisoria»* se ajustó con antelación a la entrada en vigencia de aquella pauta legal, bajo ese entendimiento y conforme a lo contemplado en el canon 38 de la Ley 153 de 1887, debió tenerse en cuenta la legislación reinante al momento de suscripción del pacto, esto es, la *«Ley 315 de 1996»*. Ahora, el juez arbitral también ultimó que la parte

demandante firmó el contrato de administración hotelera y, por ende, la «*cláusula compromisoria*» el «*7 de febrero de 2013*», de ahí que, era procedente adelantar el trámite conforme al actual estatuto arbitral, empero, desconoció las «*confesiones y documentos*» en los que se evidenciaba como fecha de acuerdo el «*22 de junio de 2012*».

Es así, que «*las partes nunca habilitaron un Tribunal Arbitral de naturaleza internacional para solucionar sus disputas*», no obstante, el juzgador «*desconociendo en forma flagrante lo pactado por las partes en cuanto al procedimiento, tramitó el Proceso Arbitral bajo normas que le son ajenas a la Cláusula Compromisoria*».

3. Nulidad del laudo porque «*el pacto arbitral que dio origen al proceso no es válido para que se adelante, con base en este, un proceso arbitral de naturaleza internacional*».

Con fundamento en la causal prevista en el literal a) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, la activante pide la anulación del laudo con argumentos similares a los planteados en la anterior acusación, valga decir, porque el Tribunal erró al aplicar la legislación aludida, pese a que la «*cláusula compromisoria*» fue convenida en vigor de la Ley 315 de 1996, la cual exige el pacto expreso de los contendientes para adelantar un arbitraje internacional.

4. Invalidad del laudo porque la «*transformación del proceso de un arbitraje nacional a uno internacional vulneró los derechos de defensa y al debido proceso de*

Pestana».

En virtud del motivo dispuesto en el literal b) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, la recurrente aspira anular el laudo porque el Tribunal al transformar el trámite arbitral de nacional a internacional, le impidió ejercer sus derechos al debido proceso y a la defensa.

Como soporte de su queja, refirió que solicitó la realización de los testimonios con la convicción de que serían interrogados por ambas partes como lo establece la ley de enjuiciamiento civil colombiana, no obstante, el cambio del procedimiento de «*arbitraje nacional a internacional*», trajo consigo que el juez plural recibiera la declaración de los deponentes por escrito, lo cual, tuvo como efecto que fuera ignorado en la decisión combatida lo dicho por el señor Luis Araujo, «*quien negoció y firmó el contrato y su declaración oral era medular para el presente proceso*».

Adicionalmente, la prueba pericial no fue practicada en debida forma, pues, en primer lugar, el experto omitió analizar la información entregada por Pestana Inversiones S.L. y, además, el Tribunal Arbitral «*no atendió la solicitud de complementación y aclaración*» que aquella presentó frente a las conclusiones del concepto técnico. En segundo término, existían «*soportes contables de la operación del hotel*» en poder de las demandantes, en los cuales se acreditaba la afectación del «*lucro cesante*» padecido por la compañía demandada a causa del incumplimiento del contrato objeto del pleito, empero, esos documentos no fueron remitidos al perito y el

juzgador tampoco «ordenó o requirió» el envío de éstos, lo que conllevó a que se reconociera a título de dichos menoscabos «una suma muy inferior a la suma real».

Por último, dijo la inconforme que el plazo de seis (6) meses para proferir el laudo fue desconocido por el colegiado, toda vez que las convocantes realizaron la contestación de la demanda de reconvención el 31 de diciembre de 2015, por lo que el término aludido finalizaba el «31 de junio de 2016». Ahora, el juez arbitral otorgó un intervalo adicional para que la contraparte complementara su oposición, lo cual hizo el 28 de marzo de 2016, sin embargo, esta última data no puede tenerse en cuenta como el agotamiento de aquel acto procesal, pues las empresas demandantes manifestaron su intención de no modificar lo alegado en la oportunidad primigenia.

En esas condiciones, expresó la recurrente, todo lo actuado a partir de «31 de junio de 2016» es «inexistente y el (...) proceso se desarrolló habiéndose presentado una causal de cese de funciones del Tribunal Arbitral» y, en consecuencia, se conculcaron las prerrogativas memoradas.

IV. OPOSICIÓN DE LOS VINCULADOS

Las sociedades Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S., Sar4 S.A.S. y Sarasti & Cia. S.A.S. se pronunciaron, oportunamente, respecto del escrito de impugnación, refiriéndose a los antecedentes del caso, a la naturaleza del recurso de anulación, el alcance de las causales invocadas

por la recurrente, haciendo la réplica correspondiente frente a las mismas, y pidieron declarar infundada la súplica extraordinaria (fls. 373 a 401).

V. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con lo previsto en el inciso 2º del artículo 68 de la Ley 1563 de 2012, esta Corporación es competente para resolver los recursos de anulación formulados contra laudos proferidos en trámites arbitrales de naturaleza internacional, con sustento en las causales taxativamente previstas en la ley; supuestos que se configuran en el presente asunto.

Lo anterior, por cuanto la providencia impugnada es el laudo arbitral de fecha 22 de marzo de 2017, aclarado mediante providencia de 13 de junio del mismo año, proferido por un tribunal arbitral administrado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, cuya sede fue esta ciudad de la República de Colombia, integrado para dirimir la controversia planteada por las sociedades Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S., Sar4 S.A.S. y Sarasti & Cia. S.A.S., contra Pestana Inversiones S.L., siendo esta última una sociedad constituida bajo las leyes del Reino de España, las restantes empresas son de origen colombiano.

Adicionalmente, porque se ha cumplido con el traslado de rigor que prevé el artículo 109 del estatuto arbitral, por lo que es del caso que, sin que haya lugar a más trámite, se

profiera la sentencia correspondiente que desate la impugnación impetrada.

2. El canon 107 Ibídem establece que frente al laudo arbitral procede el recurso de anulación limitándolo solamente a los motivos previstos en el canon 108 ejusdem, además, restringe la posibilidad de que la autoridad judicial, en este caso la Corte, se pronuncie *«sobre el fondo de la controversia»* o califique los *«criterios, valoraciones probatorias, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral»*.

Al respecto, la Sala ha considerado que:

«Su procedencia está restringida en gran medida, y de manera particular porque solo es dable alegar a través de él las precisas causales que taxativamente enumera la ley con lo que es bastante para destacar que se trata de un recurso limitado y dispositivo. Su naturaleza jurídica especial así advertida, sube más de punto si se observa que a través de dichas causales no es posible obtener, stricto sensu, que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial que conozca de la impugnación. No se trata, pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como en tal caso, entre otras cosas, muy fácil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a ese tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes (...). Por el contrario, las causales de anulación del laudo miran es el aspecto procedural del arbitraje, y están inspiradas porque los máspreciados derechos de los litigantes no hayan resultado conculcados por la desviación procesal del arbitramento». (Sentencia 13 de junio de 1990). Posteriormente señalo: *“Por esta vía no es factible revisar las cuestiones de fondo, que contenga el laudo ni menos aún las apreciaciones críticas, lógicas o históricas en que se funda en el campo de la prueba, sino que su cometido es el de*

controlar el razonable desenvolvimiento de la instancia arbitral” (CSJ SC de 21 de feb. de 1996, Rad. 5340, criterio reiterado en CSJ SC5677-2018, 19 dic.).

3. Bajo el anterior panorama, la Sala soló está habilitada para emprender el estudio el laudo arbitral con observancia en las causales previstas en el artículo 108 del estatuto arbitral, bien que sean solicitadas por las partes (numeral 1º) ora de oficio (numeral 2º). Las reservadas a las partes son las siguientes:

- a) *«Que para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad; o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley colombiana»; o*
- b) *«Que no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de la iniciación de la actuación arbitral o no pudo, por cualquiera otra razón, hacer valer sus derechos»; o*
- c) *«Que el laudo versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, sólo se podrán anular estas últimas»; o*
- d) *«Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta sección de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se ajustaron a las normas contenidas en esta sección de la ley».*

Con relación a las que la autoridad judicial puede analizar de oficio se encuentran: a) cuando conforme a la legislación patria *«el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje»*; o b) en el evento en que el *«laudo sea contrario al orden público internacional de Colombia»*.

Con todo, ha de tenerse en cuenta que al ser el recurso de anulación un mecanismo extraordinario, las irregularidades en que se encuadran las causales referidas, debieron ser alegadas por el recurrente en el marco del trámite arbitral, pues, este medio excepcional no es una instancia adicional para debatir a última hora situaciones que pudieron remediararse en el escenario natural y a través de las herramientas allí dispuestas.

4. Para el caso que ocupa la atención de la Corte se abordará el alcance de las causales que fueron argüidas por la sociedad impugnante en el orden propuesto por ésta y que fundamentan el pedido de anulación, para luego entrar en el estudio concreto del caso.

4.1. *«Que el laudo versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje (...)».*

De acuerdo con lo previsto en el artículo 69 Ídem, en materia de *«arbitraje internacional»*, el acuerdo que de él emana, es aquel mediante el cual las personas convienen solucionar sus pugnas a través de un Tribunal, ya sea, respecto de una *«relación jurídica contractual, o no»*. Una de las características

principales que se desprende de esta definición es que impera el principio de «*voluntariedad o libre habilitación*», esto es, que los interesados mediante un negocio jurídico acuerdan autónomamente supeditar sus conflictos al conocimiento de un tercero, de ahí que, deciden «*sustraer la resolución de sus disputas del sistema estatal de administración de justicia y atribuirla a particulares*» (Corte Constitucional, sentencia C-170 de 2014). Es así como, en virtud de ese axioma, las partes pueden convenir aspectos como la conformación del colegiado, el lugar de funcionamiento, la escogencia del centro de arbitraje, sus reglas y la ley aplicable en lo tocante a lo sustancial y procedural.

Del motivo aludido se desglosan dos (2) hipótesis para que proceda la invalidación de la decisión, esto es, que el laudo resuelva sobre materias no contempladas en el *pacto arbitral*, o que contenga decisiones que exceden los «*términos del acuerdo de arbitraje*».

En lo atinente al primer evento, esta Sala ha dicho que:

«*ante esa competencia delegada que tienen los árbitros, estos únicamente están llamados a pronunciarse en relación con las específicas materias que de forma indubitable quisieron las partes sustraer de la jurisdicción ordinaria, y que sean susceptibles de ser resueltas por medio de arbitraje, motivo por el cual, se podrá anular el laudo cuando el tribunal de arbitramento decide sobre aspectos no comprendidos en el pacto arbitral; de tal manera que la configuración o no de dicha causal se determina a partir de una comparación objetiva entre el contenido del acuerdo arbitral y el objeto de la controversia definida por los árbitros, amen que cualquier otra consideración*

implicaría una intervención inadmisible al aspecto sustancial, que le está vedada al juez de la anulación» (CSJ SC5677-2018, 19 dic.).

En cuanto a que el laudo rebasó lo dispuesto por los contrincantes en el «*acuerdo de arbitraje*», esta Corporación ha dicho que:

«hace referencia a un exceso en la decisión arbitral, esto es, que los árbitros resuelven parcialmente por fuera de lo autorizado en el pacto, evento en el cual la valoración de su configuración o no debe realizarse con idéntico rigor que en el anterior, pero como bien lo autoriza el propio ordenamiento ‘si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, solo se podrán anular estas últimas’, permitiendo de esta forma que se mantengan incólumes aquellas determinaciones que sí estuvieron ajustadas a los precisos senderos convenidos en el pacto arbitral» (Ibídem).

Como se observa, en este motivo de invalidez la autoridad judicial realiza un examen objetivo entre la cláusula compromisoria y lo decidido por el juez arbitral, por ende, la labor del recurrente se encamina a demostrar el desatino en que se incurrió en el fallo, eso sí, sin que pueda discutirse aspectos sustanciales y de valoración probatoria, ni elaborar esfuerzos alambicados para acreditar la procedencia de aquella causal de anulación, pues el desacuerdo denunciado debe ser manifiesto en la determinación combatida, esto es, que el Tribunal haya estudiado temas no previstos por los adversarios en el *acuerdo arbitral*, o que se hubiese sobrepasado lo pactado por éstos.

Adicionalmente, «*para determinar el alcance del pacto deberá acudirse a las reglas de interpretación del negocio jurídico, así como al principio pro-arbitraje, teniendo en cuenta su amplitud o limitación, al igual que la remisión que hagan las partes a las reglas que han de gobernarlos*» (Ídem).

Finalmente, ha estimado la jurisprudencia de esta Corte que en tratándose de la causal en comento, no es posible alegar propiamente la «*congruencia prevista en el procedimiento civil colombiano, ya que, en dicho ámbito, la figura se encuentra referida, no al contenido de actos como el «pacto arbitral», sino al texto de la demanda, según se infiere del artículo 281 del Código General del Proceso*» (CSJ SC5207-2017, 18 abr.)

4.2. «*Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo estuviera en conflicto con una disposición de esta sección de la que las partes no pudieran apartarse o, a falta de dicho acuerdo, que no se ajustaron a las normas contenidas en esta sección de la ley*».

Como ya se dijo, una de las características primordiales de este mecanismo alternativo de solución de conflictos es la «*voluntariedad o libre habilitación*», la cual se concreta, entre otros aspectos, en la posibilidad que tienen los contendientes para definir la conformación del Tribunal arbitral y las pautas con las que ha de adelantarse las diligencias.

Con relación al primer ítem, el artículo 72 establece que «*[l]as partes podrán determinar libremente el número de árbitros, que, en todo caso, será impar. A falta de tal acuerdo, los árbitros serán tres*». En

este caso, operará la anulación del laudo cuando se desconozca la autonomía de los adversarios en la determinación del número de árbitros, en las calidades que deben ostentar o en el método para su elección.

Por otro lado, el canon 92 Ibídem también establece la facultad para que los interesados ajusten el procedimiento del arbitraje o pacten que éste se haga conforme a un reglamento en particular *«sin necesidad de acudir a las normas procesales de la sede del arbitraje»*, en caso contrario, esa potestad la asume el Tribunal, quien podrá fijar las reglas del litigio, incluyendo lo concerniente a la *«admisibilidad, la pertinencia y el valor de las pruebas»*.

Sobre la eventualidad de que sean los adversarios quienes acuerden el trámite del arbitraje, ha dicho la Sala que:

«constituye una exteriorización más del ejercicio de la autonomía de la voluntad, que permite a las partes convenir libremente el procedimiento al que deberán ajustarse los árbitros en todas sus actuaciones, ya sea a partir de criterios particulares como son; número y forma de designación y calidad de los árbitros y su forma de reemplazarlos de ser necesario, idioma que se utilizará en las actuaciones, aportación de pruebas, práctica de audiencias términos, entre otros, sin que en todo caso tenga un carácter absoluto, habida cuenta que se deberán tomar en consideración que aquellas estipulaciones no contrarién algunas directrices fijadas en la ley y que resulten de imperativo acatamiento, como sería en trato igualitario o que cada una de ellas tenga plena oportunidad de hacer valer sus derechos (art. 91 ley 1563 de 2012). También podrán acordar que el arbitraje se sujete a las reglas pre establecidas en un determinado reglamento

arbitral, como serían los referidos en la Ley Modelo de la CNUDMI, la Comisión Interamericana de Arbitraje Internacional, o la Cámara de Comercio Internacional, entre otros» (CSJ SC5677-2018, 19 dic.).

Ahora, si es el juzgador quien fija el dechado del pleito, la Corte ha considerado que *«los árbitros dirigirán el arbitraje del modo que consideren apropiado, sin que les resulte forzoso acudir a las normas procesales que rigen en la sede del arbitraje, salvo que las partes hayan pactado una ley procesal diferente, pero haciendo efectiva la garantía ius fundamental al debido proceso, atendiendo para ello los parámetros que en general prevé la ley para el ejercicio de la función arbitral, acorde con las facultades que se reconocen en los convenios internacionales avalados por Colombia»* (Ibídem).

Así las cosas, esta causal se configura, de un lado, cuando el juez arbitral adelanta el juicio apartándose de las pautas convenidas por los contendientes o, en ausencia de ello, desatiende el reglamento previamente fijado por aquel. En palabras de la Corte:

«Se tiene entonces, que la causal de anulación referida en el literal d) del citado artículo 108 se puede configurar, cuando el tribunal desatiende injustificadamente aquellas pautas de procedimiento fijadas por las partes, bien por definición directa o por remisión a un reglamento arbitral, siempre que la omisión recaiga sobre todo el trámite y no de una actuación determinada, o que con ello se haya vulnerado el derecho de contradicción y defensa y, pese a ser puesto en conocimiento del tribunal por el afectado, no se hubieran adoptado las medidas para superar la vulneración, caso contrario, si estas no hacen manifestación alguna en relación con la mecánica procesal, no habrá lugar a cuestionamientos posteriores.

También se configura cuando sin que medie autorización expresa de las partes para que se profiera un fallo en equidad, el tribunal procede así, dejando de aplicar las normas que aquellos acordaron para la definición del caso» (Ídem).

4.3. «Que para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad; o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley colombiana».

Al igual que las demás causales, el legislador extrajo el motivo bajo estudio del ‘artículo V’ de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras suscrita en Nueva York el 10 de junio de 1958, según el cual se denegará *«el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución: a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia».*

Conforme a esta causal, el laudo es anulable por dos razones: (i) bien que alguna de las partes o ambas para el momento de la celebración del acuerdo arbitral estuviera afectada por incapacidad jurídica para suscribirlo; (ii) ora porque dicha convención es inválida a la luz de la legislación escogida por los contendientes para la solución de sus disputas o, a falta de ello, en virtud del ordenamiento patrio.

Al respecto, en el pasado la Corte fijó unos lineamientos con el propósito de adentrarse al estudio de la causal aludida, al considerar que:

«según la ley 1563, deberá tenerse en cuenta la estipulación de derecho aplicable, pues existe libertad de los contratantes para su determinación. En ausencia de convención, el sistema normativo residual será el nacional, compuesto por las disposiciones especiales sobre la materia, así como el régimen general de obligaciones y contratos, a saber:

(a) El artículo II de la CNY de 1958 prescribe que los acuerdos arbitrales deben ser reconocidos por los países suscriptores cuando exista un convenio entre los interesados, el mismo conste por escrito, recaiga sobre materias arbitrables y que no existan motivos de nulidad, ineficacia o inaplicabilidad.

La doctrina, al explicar este canon, ha señalado que del mismo se extraen tres (3) condiciones: (i) «las partes no pueden estar sujetas a ninguna ‘incapacidad’ para concluir un acuerdo arbitral», (ii) «que las partes consientan al arbitraje. Lo anterior exige la existencia de un acuerdo que, tal y como sucede con otros tipos de acuerdos, esté sujeto a determinadas normas destinadas a proteger a las partes de su vinculación a un acuerdo que no sea fruto de la voluntariedad debido a vicios del consentimiento tales como la coacción, el fraude, el error o la ‘unconscionability’», y (iii) que «debe cumplir con ciertos requisitos de forma»¹.

(b) El artículo 1502 del Código Civil ordena que, para que una persona se obligue por una convención, es necesario que haya un acto o declaración de voluntad, que sea capaz, que consienta, que el consentimiento no adolezca de vicios, que recaiga sobre un objeto lícito y que la causa también lo sea.

(c) La regulación especial ha exigido que el pacto conste por escrito. En antaño, el Código de Comercio imponía que fuera por escritura pública o documento autenticado (artículo 2011); norma derogada por el artículo 3º del decreto 2279 de 1989, que flexibilizó la exigencia al imponer únicamente el escrito, lo que fue

¹ Franco Ferrari y Friedrich Rosenfeld, *Límites a la autonomía de las partes en arbitraje internacional*. En *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, Kluwer Law International, Volumen 10, n.º 2, 2017, p. 339 y siguientes.

reiterado por el artículo 117 de la ley 446 de 1998.

El mandato 69 del actual estatuto morigeró la necesidad de esta formalidad, al otorgar efectos jurídicos a cualquier acto inequívoco de sometimiento a este mecanismo de solución de controversias, al margen de su forma de expresión.

(d) Doctrinariamente se exige que el pacto arbitral sea preciso, de suerte que no haya vacíos o contradicciones que lo hagan inaplicable, porque en este caso deberá rehusarse la eficacia de la estipulación por su patología. Los demás defectos son superables en virtud del principio pro-arbitraje, que obliga a preferir la interpretación que favorezca la validez de este mecanismo y de prevalencia a la intención de las partes de sustraer la controversia de la justicia estatal» (CSJ SC001-2019, 15 ene.).

En últimas, para que proceda la anulación del laudo arbitral la labor del impugnante estará situada en demostrar que el acuerdo de *arbitraje* fue celebrado pese a que alguno o ambos contratantes carecían de capacidad jurídica, o su consentimiento estaba viciado, ora que existe objeto o causa ilícitos en la materia arbitrable, o no se satisficieron las formalidades en la suscripción, o ante la presencia de ‘patologías irresolubles’, valga decir, «*acuerdos que carecen de la especificidad o claridad necesaria o que entran en conflicto con otras cláusulas de resolución de disputas contenidas en el contrato... Generalmente, se adopta un enfoque a favor del arbitraje en los casos en que el acuerdo de arbitraje se cuestiona por su falta de precisión. Los tribunales han sostenido que una vez está claro que las partes estaban dispuestas a remitir sus disputas al arbitraje, tales acuerdos en general deben interpretarse ampliamente y, cuando sea posible, a favor de la validez del acuerdo de arbitraje»².*

² Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, *Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration, Uncitral, Nueva York, 2012, p. 142* (traducción libre). Cita tomada de la sentencia CSJ SC001-2019, 15 ene.

4.4. «Que no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de la iniciación de la actuación arbitral o no pudo, por cualquiera otra razón, hacer valer sus derechos».

De la lectura del mandato en comento se infiere que son tres los motivos por los que al abrigo de la Ley 1563 de 2012, se configura la causal memorada: a) por la falta de enteramiento de la «*designación de un árbitro*»; b) por la ausencia de comunicación sobre la «*iniciación de la actuación arbitral*»; y c) porque el interesado no haya podido procurar la defensa de sus derechos en el escenario del trámite arbitral, por cualquier razón, siendo de interés para el sub lite la última de las nombradas que se armoniza con lo dispuesto en el artículo 91 del estatuto arbitral, según el cual el «*tribunal arbitral tratará a las partes con igualdad y dará a cada una de ellas plena oportunidad de hacer valer sus derechos*».

El fundamento de esta causal proviene del respeto a las garantías al debido proceso y a la defensa, en cuya virtud, verbigracia, los sujetos procesales tienen derecho a ser oídos, a aportar las pruebas que estimen pertinentes, a controvertir las allegadas por su contraparte y a recurrir las decisiones adoptadas por los árbitros.

Para la prosperidad de esta causal, la Sala ha trazado ciertos criterios, a saber: (i) en primer lugar, la vulneración de las prerrogativas señaladas debe ser «*sustancial*», esto es, que «*sea de tal relevancia que ciertamente afecte dicha garantía, pudiendo calificarse de tales, a modo ilustrativo, el rechazo injustificado de pruebas pertinentes y útiles, la celebración de audiencias o*

diligencias en fechas distintas a las programadas, o no notificar oportuna y debidamente a las partes la fecha de su realización, impedir la contradicción de las pruebas arrimadas por las partes, entre otras» (Ibidem); (ii) en segundo término, le está vedado al recurrente discutir la valoración de las probanzas o los razonamientos jurídicos realizados por el juzgador arbitral, so pretexto de hallar la configuración de la trasgresión a sus prerrogativas (Ídem); (iii) no obstante, a través de este mecanismo extraordinario se puede atacar las omisiones en que incurre el fallador en cuanto a las pruebas desde el punto de vista formal, es decir, «en lo que hace a la exclusión injustificada, o incorporación irregular, falta de contradicción, entre otras, y siempre que se trate de una prueba que resulte relevante para definir el sentido de la decisión, puesto que tal proceder trasgrede la garantía ius fundamental, que habilita el reclamo a través del recurso de anulación, teniendo el recurrente la carga argumentativa de demostrar la evidente trasgresión de las reglas procesales en detrimento de sus garantías» (Ibidem); y (iv) además, el yerro probatorio «debe tener una incidencia directa en la decisión, sin que pueda, entonces, predicarse vulneración al debido proceso por la mera discrepancia que pueda existir en materia de ‘interpretaciones normativas y las apreciaciones probatorias en las decisiones judiciales, por ser ello de competencia de los jueces’ (CSJ STC de 21 de julio de 1995, exp. N° 2397)» (Ibidem).

5. Con fundamento en las premisas anteriores, para la Corte el presente recurso de anulación deberá declararse infundado por las siguientes razones:

5.1. El primer ataque, la impugnante lo hizo al abrigo de la causal contemplada en el literal c) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, pues a su juicio, las pretensiones de la demanda principal iban encaminadas a

obtener el pago de la «*garantía*» prevista en el negocio jurídico denominado «*compromiso unilateral*», en tanto que la cláusula compromisoria se convino para solucionar las disputas del «*contrato de administración*» del Hotel Pestana Bogotá 100, en esa medida, el Tribunal estaba inhabilitado para pronunciarse de fondo respecto del primer acuerdo. De otro lado, denunció que el juez plural emitió un pronunciamiento «*extra petita*», ya que la demandada fue condenada al pago de una suma de dinero que no fue solicitada en los pedimentos del libelo inicial.

5.1.1. En el numeral 8 del «*contrato de administración del Hotel ‘Pestana Bogotá 100’*» los convencionistas regularon la remuneración por la operación del hospedaje, adicionalmente, en el punto 8.6 la sociedad convocada se comprometió a prestar una «*garantía corporativa de su casa matriz en España, denominada ‘COMPROMISO UNILATERAL DE PAGO COMO GARANTÍA PARA RESPALDAR OBLIGACIONES CONTRACTUALES ADQUIRIDAS POR PESTANA INVERSIONES S.A. (sic)’, por un valor total de USD\$3.000.000.00 (Tres Millones de Dólares Americanos), convertida en Pesos Colombianos a la Tasa Representativa del Mercado certificada por el Banco de la República en la fecha de firma del Contrato, para cubrir desfases por debajo del 80% del UACF³ o GOP pactado en los presupuestos acordados anualmente, es decir, que si la Gerente cumple con el ochenta por ciento (80%) o más del GOP programado no se ejecuta la garantía, y si el GOP anual se sitúa por debajo del ochenta por ciento (80%) se ejecuta por el monto que falte hasta cumplir el ochenta por ciento (80%) del GOP, previsto para aquel año*» (fl. 173 vto., Cd. Corte).

A continuación, en el ítem 15 respecto de la solución de las controversias que pudieran surgir «*de la interpretación o*

³ *Utilidades Antes de Cargos Fijos.*

ejecución de las disposiciones del contrato» acordaron la cláusula compromisoria en los siguientes términos:

«Toda controversia o diferencia que surjan entre las partes, por razón o con ocasión del presente Contrato, serán sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento que funcionará de acuerdo con las reglas establecidas en el Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros, abogados con experiencia reconocida en derecho comercial, escogidos de común acuerdo entre los contratantes. Si transcurridos quince (15) días comunes, contados a partir del día siguiente a la radicación del escrito de convocatoria, las partes no se hubiesen puesto de acuerdo en torno al nombre de los árbitros, los mismos serán designados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá a petición de cualquiera de las partes, mediante sorteo público, tomando como base la lita A de árbitros inscritos ante esa institución.

El Tribunal decidirá en derecho con sujeción a las disposiciones del derecho sustantivo y procesal de la República de Colombia» (fl. 177 vto., Cd. Corte).

En atención a aquellas estipulaciones, las partes suscribieron el «*COMPROMISO UNILATERAL DE PAGO COMO GARANTÍA PARA RESPALDAR OBLIGACIONES CONTRACTUALES ADQUIRIDAS POR PESTANA INVERSIONES S.A. CON LAS SOCIEDADES SAR1, S.A.S., SAR2 S.A.S., SAR3 S.A.S. y SAR4 S.A.S.*», en virtud del cual, convinieron:

«A) La garantía que aquí se constituye se hará efectiva si la sociedad PESTANA INVERSIONES S.L., (...) denominada en adelante 'LA GERENTE', no cumple, en cada año de ejecución del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DEL HOTEL 'PESTANA BOGOTÁ CIEN', con al menos el 80% de la Utilidad Antes de Cargos Fijos (UACF) o GOP (Gross Operating Profit) presupuestada para dichos períodos, según se definen estos términos en el CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DEL HOTEL 'PESTANA BOGOTÁ CIEN'.

B) La garantía que aquí se constituye consiste en que [Pestana Inversiones S.L.] cubrirá a favor de [Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S. y Sar4 S.A.S.] la diferencia negativa entre el valor correspondiente al 80% presupuestado para cada año de ejecución del contrato y el valor efectivamente obtenido en cada periodo, con un límite máximo de TRES MILLONES DE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD\$ 3.000.000)» (fls. 181 y 182, Cd. Corte).

Además, en dicho pacto también acordaron que «[p]ara la resolución de cualquier conflicto derivado de la presente garantía, las partes se someten a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales de la ciudad de Madrid, para la resolución de cualesquiera desavenencias que pudieran derivarse de esta garantía» (Ibidem).

5.1.2. En el laudo objeto del recurso de anulación, el Tribunal Arbitral resolvió cada una de las objeciones formuladas por la empresa extranjera respecto de su competencia, como pasa a verse (fls. 45 vto. a 50, Cd. Corte):

«a) *El contrato y el denominado 'compromiso unilateral' son negocios jurídicos independientes.*

Al respecto el tribunal encuentra que esta manifestación es imprecisa: son dos negocios jurídicos distintos, pero no independientes, en la medida en que el 'compromiso unilateral' es claramente un acto jurídico accesorio del contrato de administración y por definición dependiente del mismo. De hecho, el tribunal encuentra que entre dichos negocios existe una coligación funcional, pues el contrato de administración dio origen al 'compromiso unilateral' y su desarrollo. Igualmente, el tribunal encuentra que la parte demandada, en sus alegatos de conclusión reconoció expresamente que tanto el contrato de administración como el 'compromiso unilateral' estaban concebidos para regular la administración del hotel».

En cuanto a que «el ‘compromiso unilateral’ tienen cláusulas de resolución de conflictos excluyentes, incluyendo el primero la cláusula compromisoria que da origen a este tribunal, con referencia a la ley sustantiva colombiana, y el segundo remitiendo toda controversia a los juzgados y tribunales de la ciudad de Madrid, con referencia a la ley sustantiva española», consideró el colegiado que:

«si bien es cierto que existe coligación entre los contratos, también lo es que ambos documentos consagran mecanismos de solución de controversias distintos, razón por la cual procede a delimitar el ámbito de aplicación del uno y del otro.

El tribunal también constata que ambos documentos se refieren a leyes aplicables distintas, pues el contrato de administración se rige por la ley colombiana, mientras que el compromiso unilateral se rige por las leyes españolas. Con todo, el tribunal no encuentra que la sujeción de ambos instrumentos a leyes aplicables distintas, implique necesariamente la independencia entre uno y otro. De hecho en el derecho internacional privado, de tiempo atrás, se acepta la posibilidad de que coexistan leyes aplicables distintas en el cuerpo normativo de un solo contrato».

En lo tocante a que «la cláusula arbitral contenida en el contrato no se puede extender al compromiso unilateral», alegado por la compañía foránea demandada, el colegiado estimó que:

«La estipulación específica de un mecanismo de resolución de conflictos propio dentro del ‘compromiso unilateral’ excluye cualquier posible interpretación que permita extender la cláusula arbitral del contrato de administración al ‘compromiso unilateral’.

Al respecto el tribunal encuentra que el hecho de que el contrato de administración y el ‘compromiso unilateral’ tengan mecanismos de

solución de conflictos distintos, no significa que el tribunal deje de lado, como elemento fáctico o probatorio en el proceso, el contenido o los términos del ‘compromiso unilateral’ para lo que resulte pertinente en lo que atañe a la lectura e interpretación del contrato de administración».

Con referencia a que «[t]odas y cada una de las pretensiones se Sarastri se encaminan a perseguir (sic.) declaraciones y condenas surgidas del Compromiso Unilateral, sobre las cuales las Partes no habilitaron a un tribunal arbitral para pronunciarse al respecto», con base en las declaraciones brindadas por los representantes legales de las contendientes, el juez arbitral ultimó que:

«[L]a primera pretensión de la parte demandante solicita que se haga una declaración con el origen del ‘compromiso unilateral’, pero las pretensiones subsiguientes son independientes de dicho ‘compromiso unilateral’.

En cuanto a las demás pretensiones, cuando en el contrato de administración la parte demandada se obliga a prestar una garantía corporativa denominada ‘compromiso unilateral de pago’ para cubrir desfases, ello supone la existencia como obligación básica o inicial –que es la que va a garantizarse por un eventual tercero- la de cubrir los desfases si llegaren a presentarse, o en otras palabras, de una garantía de resultados original en el contrato de administración. En criterio del tribunal, la expresión ‘en los términos de la garantía’, contenida en las pretensiones, no significa que el tribunal se deba pronunciar sobre la existencia o validez del referido compromiso unilateral, sino que debe evaluar los términos o contenido de la garantía, como cuestión fáctica o probatoria, para así determinar si prosperan o no las pretensiones a la luz de las controversias surgidas del contrato de administración.

El ‘compromiso unilateral’, en cuanto a sus términos o contenido, no pasó a ser una reafirmación de las obligaciones de garantía adquiridas por la parte demandada en el contrato de administración a

favor de la parte demandante».

5.1.3. Puestas en esa dimensión las cosas, la Corte aprecia que el reproche formulado por la recurrente se encauzó a derruir los razonamientos y las valoraciones realizadas por el Tribunal Arbitral respecto de la interpretación de la cláusula compromisoria, el contrato de administración objeto de las aspiraciones de la demanda y el *«compromiso unilateral»*.

En efecto, en esa dirección apuntó la impugnante, al discutir la conclusión a la que llegó el juzgador en torno a la *«coligación»* que para éste existía entre los mencionados acuerdos, en esas condiciones, lo pretendido por la censora, en últimas, no es más que debatir en el presente escenario las premisas de orden sustancial y probatorio contenidas en el laudo sobre la hermenéutica de las estipulaciones contractuales, lo que sin duda, desatiende el carácter extraordinario de este mecanismo, el cual, no puede ser utilizado como una instancia adicional para confrontar el parecer del interesado con lo resuelto por el juez arbitral.

Además, encuentra la Sala que el desacuerdo denunciado no es manifiesto en la determinación combatida, pues, en verdad, el juez *arbitral* basó su decisión en el acuerdo mercantil de *«Administración del Hotel 'Pestana Bogotá 100'»*, mismo que, fue objeto de la cláusula compromisoria, por ende, se descarta que haya estudiado temáticas no previstas en pacto *arbitral*.

Ahora, la discusión alrededor de la atadura entre el contrato referido y el «*compromiso unilateral*», se reitera, fue un tópico sustancial abordado por el Tribunal, luego de interpretar las estipulaciones de las partes, por lo que, se insiste, esa precisa conclusión no puede ser objeto de debate en el curso de esta herramienta excepcional, mucho menos, puede ser descalificada por la Corte, pues ello significaría inmiscuirse indebidamente en los «*criterios, valoraciones probatorias, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral*», lo cual le está prohibido expresamente por el artículo 108 de la Ley 1563 de 2012.

En lo atinente a que la colegiatura condenó a la sociedad Pestana Inversiones S.L. por un valor no solicitado en el escrito inaugural, ese es un reproche que bajo la causal implorada no tiene vocación de prosperidad, como ya se dijo en el numeral 4.1. de esta providencia.

5.2. Seguidamente, la Sala emprenderá el estudio conjunto de las reprimendas segunda y tercera del recurso de anulación, por apoyarse en argumentos similares.

En efecto, la contradictora alega los fundamentos a) y d) del artículo 108 del actual estatuto arbitral y solicita que se invalide la decisión, debido a que el Tribunal desconoció la autonomía de la voluntad de los adversarios reflejada en la cláusula compromisoria, al tramitar un «*arbitraje internacional*», pese a que el acuerdo entre estos fue someter sus disputas a un «*arbitraje nacional*», además, éste fue suscrito en vigencia de la Ley 315 de 1996, la cual exigía convenio

expreso para adelantar aquella modalidad.

5.2.1. El inciso 4º del artículo 116 de la Constitución Política establece la posibilidad de que las personas puedan someter la solución de sus diferencias ante particulares denominados árbitros quienes, investidos de manera transitoria con la función pública de administrar justicia, dictan fallos en derecho o en equidad, brindando solución a esas controversias de manera definitiva, eso sí, bajo los parámetros y condiciones previamente definidos por el legislador.

De esta manera, el arbitraje es un mecanismo alternativo a la jurisdicción, un escenario al que acuden voluntariamente los interesados para que dentro de un plazo determinado y una vez agotado el procedimiento correspondiente, el juzgador ofrezca solución a sus disputas mediante una decisión denominada laudo arbitral.

5.2.2. Se ha discutido el verdadero origen del *arbitramento*, pues, de un lado se le considera un mecanismo puramente contractual, habida cuenta que los adversarios plasman su intención de acudir al *arbitraje* mediante la celebración de un negocio privado, en el cual convienen todo lo relacionado con el trámite del pleito; por otra parte, se dice que dicho instrumento de superación de litigios es de carácter meramente adjetivo, puesto que su adelantamiento se rige por el respeto del derecho fundamental al debido proceso de los contendientes, los *árbitros* ostentan la condición de jueces con todos sus poderes y deberes, y su

función culmina con la expedición de un verdadero acto jurisdiccional: el laudo.

No obstante, la legislación patria no se ha decantado por una u otra visión, sino que se reconoce el carácter contractualista de aquella figura y, a su vez, el origen procesal de ésta. Sobre ese punto, la Sala ha estimado que:

«(...) la lectura del artículo 116 de la Constitución invita por igual a enfatizar en ambas notas, pues al principio de habilitación, en cuya virtud los árbitros ejercen transitoriamente la función de administrar justicia, en tanto en un caso determinado las partes los han autorizado para ello, se aúna la índole jurisdiccional de la actividad desplegada por el tribunal arbitral y la fuerza de cosa juzgada que tiene el fallo (laudo) con que culmina su actuar.

Hay pues, opinión pacífica en el ámbito colombiano acerca de entender que la función arbitral es función jurisdiccional. Y es también un hecho averiguado por la doctrina la distinta significación que adquiere el término jurisdicción, cuestión esta que en los contornos de la teoría general del proceso es objeto de algún debate, pero en el cual, en lo básico, todos los comentaristas están de acuerdo en que es una emanación de la soberanía del Estado aplicada a la función de administrar justicia mediante la aplicación del derecho objetivo a los casos concretos» (CSJ, SC6315-2017, 9 may.).

Adicionalmente, ha considerado que el *arbitramento*:

«es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, autorizado por la Constitución Nacional, mediante el cual las partes de una controversia, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, confían su decisión a unos particulares, que adquieren el carácter de árbitros y administran justicia en esa específica disputa, a través de un procedimiento preestablecido y en única instancia que finaliza con el laudo, cuya obligatoriedad han aceptado de antemano, sus efectos hacen tránsito a cosa juzgada y es susceptible de ser atacado a través del recurso de anulación, y contra la sentencia que decide este y el mismo laudo, el de

revisión, medios impugnativos que por su carácter extraordinario no permiten reexaminarlo integralmente, sino por las causales previstas taxativamente en la ley» (CSJ Sent. de 11 de sept. de 2012, Exp. T. N.º 01862-00; criterio reiterado en CSJ SC5677-2018, 19 dic.).

5.2.3. La Ley 1563 de 12 de julio 2012 reguló, entre otros, lo atinente al ámbito de aplicación del *arbitraje internacional*. Así, el artículo 62 establece que se entiende que el arbitraje es internacional cuando:

«a) Las partes en un acuerdo de arbitraje tengan, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus domicilios en Estados diferentes; o

b) El lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en el cual las partes tienen sus domicilios; o

c) La controversia sometida a decisión arbitral afecte los intereses del comercio internacional».

Estos criterios para definir la internacionalidad del *arbitraje* son objetivos, por ende, ante la presencia de cualquiera de ellos, el pleito adquirirá tal carácter. De este modo, aunque los contratantes en virtud de la autonomía de la voluntad establezcan que el *arbitraje* es nacional, no por ese solo hecho se entenderá que es así, pues de cumplirse uno de los presupuestos mencionados, el asunto asume la condición de internacional. Lo anterior, sin perjuicio de que los contendientes acuerden el procedimiento o las reglas de su adelantamiento acordes al orden interno, valga decir, aunque el *arbitraje* sea internacional, los adversarios tienen

la posibilidad de convenir que las actuaciones procesales se gobiernen por los mandatos del Código General del Proceso, o, viceversa, que siendo el *arbitraje nacional* se acuda a los preceptos procedimentales del *arbitraje internacional* para su diligenciamiento.

5.2.4. Con antelación al actual estatuto, la Ley 315 de 1996 regulaba el *arbitraje internacional*. Con fundamento en el artículo 1º de esa normatividad, el trámite ostentaba esa calidad, cuando «*las partes así lo hubieren pactado*» y «siempre que además», se satisficieran los criterios de índole objetivo allí consagrados. Sin embargo, la novísima regulación prevista en la Ley 1563 de 2012 -cuya vigencia comenzó tres meses después de su promulgación⁴- descartó la posibilidad de que los contratantes convinieran la internacionalidad del arbitraje y solamente exigió el cumplimiento de cualquiera de los eventos anteriormente descritos.

A partir de allí, surgieron interrogantes acerca de la vigencia de las dos legislaciones en el tiempo, específicamente cuando el pacto arbitral se convino en vigor de la Ley 315 de 1996. De un lado, se sostenía que por ser aquél un negocio jurídico debía sujetarse a las normas regentes al momento de su celebración, conforme lo dispone en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887. Por otra parte, por tener el *arbitraje* una naturaleza procesal, con fundamento en la excepción prevista en el numeral 1º de este último canon y, en atención de lo estipulado en el artículo 40

⁴ Comenzó a regir el 12 de octubre de 2012, derogando expresamente entre otras disposiciones la ley 315 de 1996.

Ibídем, las actuales estipulaciones debían aplicarse sin importar la época en que se acordó acudir a dicho mecanismo alterno.

La dicotomía en mención fue zanjada por esta Sala en sentencia SC001-2019, 15 ene., en la cual se dijo que:

«Es cierto que el artículo 1º de la derogada ley 315 de 1996 dispuso que, para que el arbitraje sea internacional, era necesario que ‘las partes así lo hubieren pactado, siempre que además se cumpla con cualquiera de los siguientes eventos...’. Sin embargo, esta exigencia no tiene linaje sustancial, en tanto su única finalidad es determinar el tipo de arbitramento y el derecho aplicable.

Se trata, entonces, de una regla adjetiva para fijar la cuerda por la que deberá impulsarse el trámite, sin afectar el contrato que sirve de fuente al arbitramento, el cual producirá plenos efectos al margen de esta estipulación, al punto que la ausencia del convenio sobre la internacionalidad tiene como única repercusión que el proceso se torne local.

(...)

Como consecuencia del alcance procesal que tiene la norma en cita, es claro que perdió vigencia con la expedición de la ley 1563, la cual entró a gobernar de manera inmediata la materia.

Tal es la directriz que emerge del artículo 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, el cual prescribe que ‘[l]as leyes que concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir’.

(...)

Para abreviar, a partir del 12 de julio de 2012 el arbitramento se considera internacional de manera objetiva, con independencia de la estipulación de las partes sobre la materia (...).

5.2.5. Bajo esa perspectiva, independientemente de lo acordado por las partes o la época en que se suscribió el pacto arbitral, los procedimientos de esa estirpe iniciados después de la vigencia de la Ley 1563 de 2012 adquieren el carácter de *arbitraje internacional* si se cumple alguno o varios de los criterios objetivos contemplados en el canon 62 Ibídem, amen que tales criterios están plenamente acompañados con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985, cuya finalidad esencial, por demás, busca armonizar esta temática, brindándoles a los participes una mayor configuración de autorregulación para la solución de sus controversias.

Entonces, comoquiera que los domicilios de las compañías adversarias se hallaban en Estados diferentes y porque el negocio sobre el cual recaía la cláusula compromisoria afectaba el «*interés del comercio internacional*», entendió el juzgador que se satisfacían de esta manera dos de las hipótesis previstas en la norma en comento para tener por internacional el arbitraje. A esta conclusión llegó el Tribunal, luego de considerar que:

«[E]n el caso que nos ocupa una de [las partes] es extranjera, dando lugar a la aplicación del literal a) del art. 62 de la ley 1563, que establece la naturaleza internacional del arbitramento en razón de dicha calidad.

(...)

Así mismo es pertinente anotar que la Ley 1563 de 2012 – que es la aplicable en este caso- señala que el arbitraje es internacional cuando la controversia afecte los intereses del comercio internacional. Dicho criterio material o económico de internacionalidad del arbitraje se configura, entre otros casos, si el negocio entre las partes involucra o no el movimiento de bienes,

fondos o servicios entre más de un Estado o cobija las economías o monedas de al menos dos países.

En este caso, y pese a que la operación del hotel recaía sobre un inmueble ubicado en Colombia, la realidad económica del negocio configura el criterio material de internacionalidad, previsto en la Ley 1563 de 2012. Así, por ejemplo, el propio contrato de administración previó (i) la realización de campañas internacionales de publicidad del hotel dentro del ámbito de su comercialización, (ii) la prestación de servicios, por parte de personal extranjero, dentro de los costos y gastos emanados del contrato, (iii) el pago de remuneración a Pestana, en dólares de los Estados Unidos, por concepto de la operación del hotel, y (iv) la prestación misma de la garantía por parte de la empresa española; entre otros elementos aplicables.

En consecuencia, el tribunal encuentra que este arbitraje tiene un evidente y marcado carácter internacional, que se refleja en la combinación o confluencia entre el criterio formal y el material de internacionalidad» (fls. 51 vto y 52, Cd. Corte).

En este estadio de cosas, siendo como es un imperativo legal que los procedimientos arbitrales tendrán el carácter internacional ante la concurrencia objetiva de los supuestos previstos en la norma, sin que la voluntariedad de los pactantes tenga la entidad de alterar dicha condición, el hecho de que el juez plural haya establecido que al configurarse aquellos devenía forzoso aplicar el actual estatuto arbitral y, como consecuencia de ello, adecuar el trámite de arbitraje nacional a internacional, aun cuando la cláusula compromisoria se hubiera concertado antes de la entrada en vigor de la novísima disposición, ello *per se* no es motivo suficiente para anular el laudo objeto del recurso a la luz de la causal d) del numeral 1º del artículo 108 Ídem, o para tener por ineficaz el pacto arbitral conforme al motivo a) de la misma regulación. Máxime, si se tiene en cuenta que la recurrente omitió demostrar que este último acuerdo fue

celebrado sin la observancia de los requisitos de validez en materia contractual.

Agréguese a lo anotado, que las partes del contrato fueron perentorias al ratificar su voluntad de que el contrato fuera «*exclusivamente regido, interpretado y exigido de acuerdo con las leyes vigentes de la República de Colombia*» siendo la cláusula compromisoria parte integral de este, sin desconocer el carácter autónomo de esta, era plausible acudir a las normas que internamente regulan la materia.

Si ello es así, y dado que, para el momento en que se convocó el tribunal de arbitramento, la normativa que les sirvió de sustento a su convenio estaba expresamente derogada por la citada Ley 1563 de 2012, mal podrían los árbitros desconocer las claras directivas en ella contenidas para fijar la territorialidad del laudo, desconociendo sin razón valedera la participación de sujetos de distintas naciones o se puedan ver afectados los intereses del comercio internacional.

5.2.6. En consecuencia, se declararán infundados el segundo y tercer motivos de anulación invocados.

5.3. En el reproche final, bajo el amparo de la causal del literal b) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, la censora adujo que el cambio de naturaleza del arbitraje de «*nacional a internacional*» conllevó la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, porque: a) el Tribunal recibió por escrito la declaración del

representante legal «*quien negoció y firmó el contrato*», lo cual condujo a que su relato no fuera valorado, aun cuando «era medular» para resolver el pleito; b) que la experticia fue indebidamente practicada, ya que el perito no examinó los documentos aportados por la sociedad convocada, además, el colegiado no atendió la «*solicitud de complementación y aclaración*» que formuló frente al dictamen y tampoco requirió a la convocante para que exhibiera los «*soportes contables*», los cuales acreditaban la afectación del «*lucro cesante*» de la compañía demandada por el incumplimiento del contrato objeto del litigio; y c) se desconoció el plazo de seis (6) meses para dictar el laudo arbitral.

5.3.1. Como ya se dijo en el numeral 4.4. de esta providencia, para que tenga éxito la acusación por el motivo de anulación indicado, resulta indispensable que la conculcación de las garantías al debido proceso y a la defensa sea notable, y en tratándose de yerros asociados con los medios de convicción, el ataque debe estar encaminado a evidenciar la importancia e incidencia directa en la resolución de la controversia, de la probanza que se dejó de valorar, que fue incorporada irregularmente, que se excluyó injustificadamente, o que no se le permitió contradecir.

5.3.2. Precisamente, ese laborío no aflora evidente en el escrito de anulación, pues, aunque la recurrente le achacó al juez plural la falta de ponderación de la declaración del representante legal de la sociedad Pestana Inversiones S.L., no sustentó las razones por las cuales el dicho del deponente era vital para estimar las defensas planteadas o acceder a las

aspiraciones de la demanda de reconvención. Y es que, con el fin de fundamentar el desatino, la impugnante solamente hace referencia a que el señor Luis Araujo suscribió y celebró el contrato motivo de disputa, señalando, igualmente, que su relato «era medular para el presente proceso», sin indicar los apartes pertinentes de lo narrado y el alcance de ese medio suasorio en las resultas del litigio.

A esto se suma que de acuerdo con la «orden procesal N° 2», el tribunal considerando las variantes existentes entre el arbitraje nacional e internacional en materia de pruebas determinó que *«[T]eniendo encuentro que la distinción entre testimonios, interrogatorio de parte y testimonios de expertos (“experticias de parte”) no es pertinente en el contexto del arbitraje internacional y que por lo tanto todos reciben el mismo tratamiento de testimonio»* concedió a los extremos un término para hacer llegar por escrito los que quisieran hacer valer, pero igualmente para que la parte contraria pudiera solicitar audiencia de aquellos que estimara necesario interrogar; de donde surge, que el examen de las distintas declaraciones que harían los árbitros sería en su mayoría -salvo pedido expreso del interesado- de versiones escritas, sin que por ese solo hecho pueda endilgarse falta de valoración.

5.3.3. Otro tanto ocurre con el concepto técnico rendido dentro del juicio, pues, la interesada olvidó señalar cuáles fueron los instrumentos que dejó de analizar el perito y la repercusión de esa dejadez en la decisión opugnada. Tampoco manifestó la importancia que para el caso pudo representar el hecho de que el Tribunal haya desatendido la

«solicitud de complementación y aclaración» que formuló contra la experticia, valga decir, que debido a esa omisión fueron infringidas sus garantías por la falta de aptitud o pertinencia de esa prueba, a consecuencia de contradicciones en sus conclusiones. Pero, además, tampoco exteriorizó las razones por las que los «soportes contables» que, supuestamente, se encontraban en poder de la demandada, eran capaces de vislumbrar el padecimiento del «*lucro cesante*» de la compañía accionada.

Llama la atención por demás las manifestaciones que en relación con los reproches planteados por la recurrente frente a esta probanza hicieran los juzgadores en la «*orden procesal N° 9*» en el sentido que «*[E]l 19 de enero de 2017 le fue remitida a las partes el dictamen pericial con el fin de que lo estudiaran con antelación a la audiencia respectiva y si lo estimaban pertinente acudieron en esa fecha acompañado de su propio perito*», lo que constituía una clara oportunidad para obtener una experticia que consignara los aspectos que estimaba necesarios a su defensa y que supuestamente no fueron atendidos por el auxiliar designado y que «*en la misma audiencia, el Tribunal llamó la atención a la parte demandada por no haber preparado oportunamente la información que pretendía hacer para leer para efectos del peritaje o que ella misma solicitó desde septiembre 15 de 2015 y por estar entorpeciendo y demorando indebidamente el procedimiento*» (fls 409 a 413 Cd principal 4). Aspectos estos que develan un actuar negligente de la parte en la práctica de dicha probanza, sin que pueda entonces apoyar su censura en presuntas deficiencias de ésta, sin que por demás le sea dado a la Corte entrar a examinar «*ni calificar los criterios, valoraciones probatorias,*

motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral» ante la expresa prohibición contenida en el artículo 107 del Estatuto Arbitral Colombiano.

5.3.4. En lo tocante a que se profirió el laudo por fuera del plazo de seis (6) meses, por cuanto la contestación a la demanda de reconvención se presentó el 31 de diciembre de 2015 y no así el 28 de marzo de 2016 como lo consideró el juzgador, para la Corte, ese reproche es infructuoso para obtener la anhelada anulación de la determinación acusada, por las razones que a continuación se exponen.

5.3.4.1. A la luz del actual estatuto arbitral la superación del término aludido no constituye motivo taxativo para declarar la invalidez del arbitraje internacional, mucho menos, encaja en la hipótesis de la causal del literal b) del numeral 1º del artículo 108 de la Ley 1563, esto es, que la recurrente no haya tenido la posibilidad de hacer valer sus derechos.

5.3.4.2. Agréguese que, si el lamento de la impugnante es el desconocimiento del límite temporal para proferir la resolución definitiva, ha debido entonces encausar ese reclamo al abrigo de la causal d) del numeral 1º Ibídem, esto es, porque el *«procedimiento arbitral no se ajustó al acuerdo entre las partes»*, al supuestamente no acompañarse la duración a las previsiones del reglamento que eligieron para su resolución.

Sin embargo, miradas con detenimiento las actuaciones, el tribunal arbitral se sujetó al intervalo

contemplado en el numeral 3.31.3. del Reglamento de Arbitraje Comercial Internacional del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, aplicable por expresa disposición de la cláusula compromisoria, según la cual el colegiado estaba sometido a las disposiciones contempladas en aquel compendio.

5.3.4.3. En el desarrollo de las diligencias confutadas, en proveído del 11 de marzo de 2016, el juzgador adecuó el arbitraje de nacional a internacional, aunado a ello, concedió a las partes un periodo adicional para que complementaran sus alegatos iniciales, oportunidad que aprovechó la accionante para ampliar sus argumentos contra la demanda de reconvención mediante memorial radicado el 28 del mes y año citados.

Agotado el límite de tiempo para dictar el laudo, contado a partir de la contestación de la mutua petición, a través de la «*orden procesal No. 1*» del 28 de septiembre siguiente, el Tribunal prorrogó por una sola vez ese término por seis (6) meses más hasta el 28 de marzo de 2017, lapso durante el cual se dirimió la contienda, de ahí que, la acusación elevada sea infundada.

5.3.4.4. Y si lo que incomoda a la recurrente es la conclusión del colegiado en torno al momento a partir del cual se contabilizó el plazo mencionado, valga decir, si desde la primigenia contestación de la demanda de reconvención o la realizada por las convocantes una vez se adecuó el pleito a un arbitraje internacional, esa inferencia hace parte de los

criterios de valoración que a bien tuvo el Tribunal para resolver las objeciones planteadas por la querellada, por manera que, no pueden ser reprochados en este escenario excepcional, mucho menos está habilitada la Corte para inmiscuirse en la interpretación realizada por el juez plural e imponer su propio discernimiento, por la prohibición mencionada con antelación.

5.4. En esas condiciones, tampoco prospera la última de las críticas imploradas por la interesada.

6. En consecuencia, se declararán infundados los motivos de anulación alegados por la recurrente contra el laudo arbitral de 22 de marzo de 2017, aclarado mediante providencia de 13 de junio del mismo año.

Es procedente la condena en costas a cargo de la sociedad española Pestana Inversiones S.L., en aplicación del numeral 4 del artículo 109 *ejusdem*, para lo cual se tendrá en cuenta que hubo oposición.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral de 22 de marzo

de 2017, aclarado mediante providencia de 13 de junio del mismo año, proferido en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá dentro del proceso promovido por las compañías colombianas Sar1 S.A.S., Sar2 S.A.S., Sar3 S.A.S., Sar4 S.A.S. y Sarasti & Cia. S.A.S. frente a la sociedad española Pestana Inversiones S.L.

SEGUNDO: Se condena en costas a la compañía recurrente en anulación. Por secretaría inclúyase en la liquidación la suma de seis millones de pesos (\$6.000.000), por concepto de agencias en derecho.

TERCERO: En su oportunidad, archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE,

FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

