



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN "B"
Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO

Bogotá D.C., 02 de marzo de 2017

Proceso número: 110010326000201400063 (51113)
Convocante: Compañía de Electricidad del Cauca
S.A. E.S.P
Convocado: Centrales Eléctricas del Cauca S.A.
E.S.P. CEDELCA
Referencia: Recurso de anulación de laudo arbitral

Procede la Sala a resolver la solicitud de aclaración elevada por el recurrente frente a la sentencia del 02 de mayo de 2016, notificada el día 13 de enero de 2017, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante la cual se resolvió:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la solicitud de anulación del laudo arbitral recurrido, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNASE en costas al recurrente, las cuales serán liquidadas por la secretaria de la Sección Tercera. Se fija por concepto de agencias en derecho el equivalente a 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

I. ANTECEDENTES

1. LA SOLICITUD

En escrito radicado el día 18 de enero de 2017, la apoderada de CEDELCA presentó, durante la oportunidad procesal correspondiente, solicitud de "complementación y aclaración" de la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia y notificada el día 13 de enero de 2017. Indicó que: "i) tanto la sentencia del Consejo de Estado como el laudo indican que se descartó el estudio de los incumplimientos alegados por las

partes que eran diferentes a las causales de terminación anticipada entre otras cosas porque las partes no lo habían solicitado en sus pretensiones, acto seguido a pesar de excluir el listado de incumplimientos; ii) se llega a la conclusión si se falló sobre ello, señalando el Despacho, que el tribunal de arbitramento concluyó el cumplimiento de CEC y por tanto negó la pretensión que se refería a ellos (primera subsidiaria de la primera principal), que anteriormente se dijo no había sido solicitada.

Expresó que "el tribunal no podía negar la pretensión primera subsidiaria de la primera principal de la demanda de Reconvención que se refería a la declaratoria de ellos de manera genérica, porque al negar una pretensión implica un análisis de la misma y por otro lado se negó una pretensión que el mismo tribunal aduce haber no sido solicitada". Señaló que "la sentencia que resuelve el recurso de anulación concluye que sí hubo pronunciamiento del Tribunal frente al listado de incumplimientos pero por otro lado indica que dicho estudio fue excluido del laudo" y que "Siendo evidente la contradicción aludida, existe una aparente discordancia en la parte motiva de la sentencia, al igual que entre esta y el resuelve (...)".

Concluyó que "el señalamiento de la Sala que indica que el estudio del listado de incumplimientos de CEC alegado por CEDELCA fue descartado por el Tribunal al no existir pretensión que así lo solicitara, es contrario a la conclusión de la Sala, de que el Tribunal sí falló negando la misma (...)", por lo que "existiría discordancia entre el Resuelve de la sentencia de anulación y su parte motiva, aspecto que deberá corregirse o aclararse".

En escrito presentado el 02 de febrero de 2017, la parte convocante presentó memorial en el que solicitó no acceder a la solicitud pues "se tiene que no existe contradicción alguna en el razonamiento realizado por el Consejo de Estado (...)"

II. CONSIDERACIONES

La Sala habrá de negar la solicitud elevada por el recurrente por cuanto este manifiesta que *"de prosperar el señalamiento de que no existió estudio de los incumplimientos, existiría fundamento para declarar la segunda causal de anulación alegada por mi representada"*. Así, lo que pretende es que sea modificada la sentencia lo que no es procedente en nuestro ordenamiento jurídico ya que, según lo dispuesto por los artículos 309 del Código de procedimiento Civil y 285 del Código general del Proceso, *"la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció"*.

Con todo, se considera oportuno subrayar que la actora hace una lectura inexacta de la sentencia al señalar que en esta se indicó que *"el estudio del listado de incumplimientos de CEC alegado por CEDELCA fue descartado por el Tribunal al no existir pretensión que así lo solicitara"*. A partir de esa afirmación, manifiesta que la decisión de la Sala es contradictoria pues esta, a pesar de indicar que el laudo descartó el estudio de ese listado de incumplimientos, concluyó que el tribunal había negado la pretensión que se refería a ellos.

No es exacta la afirmación hecha por la actora por cuanto la Sala en ningún acápite indicó que las pretensiones sobre la declaratoria de incumplimiento no se solicitaron. Lo que se observó frente al laudo impugnado, es que el tribunal de arbitramento no se pronunció sobre el alcance e implicaciones de cada uno de los incumplimientos alegados por CEDELCA porque para este ***"además de que conforme al contrato su configuración no eran causal de terminación -pues señaló expresamente los eventos configurativos de terminación del contrato-, las partes no solicitaron en sus pretensiones que frente a cada uno de ellos se valorara su posible incidencia en el cumplimiento del objeto contractual."***

Es menester indicar que en la decisión tomada por la Sala fueron citados los correspondientes apartes del laudo arbitral donde, respecto a las pretensiones de la demanda de reconvención formuladas por CEDELCA frente a los aparentes incumplimientos de CEC -, se indicó:

Según se dijo antes es imperioso que los contratantes pacten de manera expresa la potestad de terminar anticipada, unilateralmente y con justa causa el contrato pero no menos importante es la obligación que le asiste a las partes en el sentido de estipular de manera particular y específica las respectivas causas que habilitan el ejercicio de la facultad convencional objeto de estudio, destacando al respecto que debido a la interpretación restrictiva que habrá de aplicarse en estos casos, únicamente podrán considerarse como eventos válidos de terminación los consagrados expresamente como tal en el clausulado contractual (folio 244 cuaderno Consejo de Estado).

(...) CEDELCA adujo de manera expresa las siguientes tres causales específicas como sustento de su decisión: i) "No renovación de las Pólizas con vencimiento 19 de julio de 2009"; ii) "Incumplimiento del anexo técnico", en lo que tiene que ver con el Plan de Inversiones Detallado – PID- y iii) "incumplimiento de la obligación de suministrar información a la interventoría".

Esta acotación introductoria adquiere relevancia frente al alcance del presente estudio, pues al tener claridad en cuanto a las causas o razones esgrimidas por CEDELCA para declarar la terminación, es evidente que el Tribunal habrá de centrarse en dichos eventos precisos, sin que pueda considerar en su tarea de valoración, eventos o supuestos distintos a los indicados expresamente en la comunicación atrás mencionada. En efecto, al observar que en el escrito de la demanda de reconvención presentado por la convocada se aducen varias causas que supuestamente dieron lugar a la decisión de terminación unilateral y anticipada, es menester advertir que el análisis de la terminación debe centrarse, en una primera y principal instancia, al estudio de las tres causales concretas que de una manera expresa fueron esgrimidas en su momento por CEDELCA como sustento de su decisión (folio 250 cuaderno Consejo de Estado).

Del estudio de las pruebas arrimadas al expediente, y de la abundante prueba documental allegada, no podrá el tribunal desconocer la ocurrencia de hechos que objetivamente son constitutivos de cumplimientos defectuosos de las obligaciones contractuales predicables de ambas partes. **Tampoco podrá el tribunal evaluar si la entidad de los mismos daba o no lugar a la terminación del contrato, puesto que fueron las partes en el Contrato de Gestión celebrado, las que, sin mayores consideraciones o graduaciones establecieron las**

circunstancias que daban lugar a una tal declaración. Tampoco solicitan las partes esa evaluación, ni el establecimiento de sus consecuencias, por lo que el Tribunal no entrará a analizar si los hechos que pudieron constituir incumplimiento de las obligaciones de las partes, alcanzaron grados de gravedad suficiente para ameritar la terminación del contrato. Las partes, como ya lo dijo el tribunal, objetivamente identificaron las causas, y objetivamente establecieron sus consecuencias. Y el tribunal se atenderá, como es su deber, a la voluntad manifiesta de las partes.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el Tribunal de Arbitramento sentenció sobre la primera pretensión subsidiaria de la primera principal en la que se solicitó *"que se declare que CEC incurrió en incumplimientos del Contrato de Gestión que dan lugar a la terminación de dicho contrato"*.

Y también advirtió la Sala que el tribunal de arbitramento concluyó frente a la segunda pretensión subsidiaria de la principal (*"Que se declare que CEC y SOINCO, incumplieron el Contrato de Gestión, suscrito entre CEDELCA y CEC el 7 de octubre de 2008"*), lo siguiente:

Respecto de la pretensión segunda subsidiaria de la primera pretensión principal, en la que solicita la demandante en reconvención que se declare que *"CEC y SOINCO, incumplieron el contrato de gestión, suscrito entre CEDELCA y CEC el 07 de octubre de 2008"* el Tribunal la negará, por las consideraciones expuestas en este Laudo en relación con el cumplimiento de CEC con sus obligaciones bajo el contrato de gestión que si bien pudo incurrir en falencias y defectos, finalmente su gestión se concretó en el cumplimiento de los compromisos asumidos.

Frente a todo lo cual la Sala consideró que el Tribunal sí decidió sobre las cuestiones sujetas al arbitramento:

Por lo anterior, se reitera que si bien el tribunal se refirió a las deficiencias en la ejecución del contrato, concluyó que estas no constituían un incumplimiento de tal entidad que le permitiera declarar la responsabilidad contractual de la convocante; en consecuencia, no accedió a las súplicas del convocado y demandante en reconvención.

En este orden, la providencia respetó el principio de congruencia pues al concluir que no existió incumplimiento por parte de la convocante

no era procedente determinar en su contra responsabilidad contractual alguna.

Por ello, al no acreditarse la causal segunda alegada – como tampoco lo fue la primera- en el recurso extraordinario de anulación, la Sala no podía hacer otra cosa que declarar infundado el recurso de anulación.

En este orden de ideas, Sala negará la solicitud elevada por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: Negar la solicitud de aclaración respecto de la sentencia del 02 de mayo de 2016.

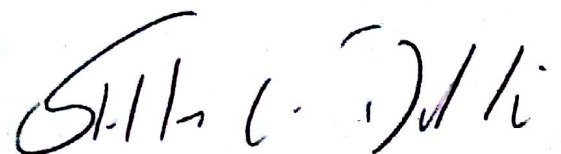
SEGUNDO: Reconocer personería a la abogada María Andrea Campo Rodríguez, identificada con cédula de ciudadanía No. 1061688217 de Popayán y tarjeta profesional No. 190775 del Consejo Superior de la Judicatura, para que obre como apoderado de CEDELCA, en los términos del poder especial a ella conferido.

CONSEJO DE ESTADO
ESTADO NOTIFICADO A LA
PROVIDENCIA INTERIOR

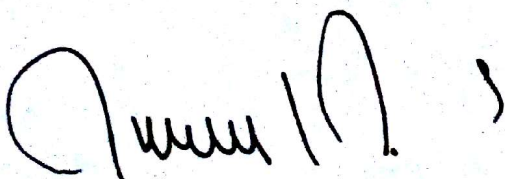
21 ABR 2017

TERCERA
SECCION B

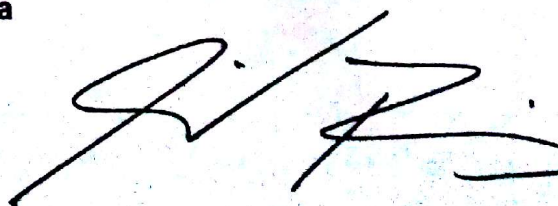
COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada



RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado



DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado