

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

**CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE
COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CASANARE**

TRIBUNAL DE ARBITRAJE

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ

Vs.

**CONSORCIO LBG – USC, CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER
GROUP INC Y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI**

LAUDO ARBITRAL

Yopal (Casanare), 22 de junio de 2018

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

CONTENIDO

- I.- Partes**
- II.- La demanda (hechos y pretensiones)**
- III.- Audiencia de instalación**
- IV.- Contestación de la demanda: La contestación de The Louis Berger Group Inc. y la contestación de Universidad Santiago de Cali**
- V.- Audiencia de conciliación**
- VI.- Primera audiencia de trámite**
- VII.- Pruebas decretadas y practicadas.**
- VIII.- Consideraciones del tribunal.**
- IX.- Gastos y costas**
- X.- Decisión**

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Surtidas todas las actuaciones procesales para la instrucción del trámite y en la fecha señalada para la Audiencia de Fallo, el Tribunal Arbitral profiere el Laudo conclusivo del proceso que se adelantó entre **JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ** en calidad de convocante y **CONSORCIO LBG – USC, CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI** como parte convocada, previos los siguientes antecedentes:

I. PARTES.

La convocante, **JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ**, identificado con cédula de ciudadanía número 94.448.682, es una persona natural con domicilio en Cali - Valle del Cauca, según consta en el expediente.

La parte convocada, **CONSORCIO LBG – USC** con NIT 900327097-3 está conformado por **THE LOUIS BERGER GROUP INC.**, empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida, incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América, con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe, situada en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá Provincia de Panamá, República de Panamá, representada legalmente por **QUINTERO PITTY ANAYS PRISCILLA**, mayor de edad y vecina de la Provincia de Panamá identificada con P.P. 1883700, y, **CORPORACIÓN UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI**, entidad sin ánimo de lucro, con personería jurídica otorgada por el Ministerio de Justicia mediante la Resolución N° 2.800 del 02 de Septiembre de 1959 y reconocida como Universidad por el Decreto N° 1297 de 1964 emanado del Ministerio de Educación Nacional, con domicilio en la ciudad de Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, República de Colombia, con identificación tributaria (NIT) 890.303.797-1, representada legalmente por **CARLOS ANDRES PEREZ GALINDO** identificado con cedula de ciudadanía número 94460631 de Cali.

II.- LA DEMANDA (HECHOS Y PRETENSIONES)

En la demanda la parte actora presentó los hechos y pretensiones que se resumen así:

2.1.- Los hechos

La demandante describió los siguientes:

“1.- Mi poderdante, señor JHON FREYMAN MEJIA LOPEZ, celebró contrato de Arrendamiento de Bien Mueble (Vehículo Automotor), campero marca Chevrolet

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Blazer de placas CEC 798 de 4600 CC color gris, servicio particular, con el CONSORCIO LBG-USC con Nit 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, República de Panamá representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces; y, UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y cuyo carácter académico es el de Universidad, representada por MILTON ASTAIZA MORENO, mayor de edad y vecino de Yopal identificado con la cédula de ciudadanía N° 14.458.174 de Yumbo, o por quien haga sus veces, el cual inició el 01 de febrero de 2010 y con vencimiento el 30 de noviembre de 2010.

2.- El valor del canon de arrendamiento mensual del vehículo automotor de placas CEC 798 se pactó en la suma de \$5.750.000 por diez meses, para un valor total del contrato de \$57.600.000, el arrendatario canceló como anticipo a la firma del mismo la suma de \$48.600.000, quedando un saldo insoluto de \$9.000.000 que se cancelaría por mensualidades de \$900.000 dentro de los cinco primeros días de cada periodo mensual tan pronto el arrendador presentara la cuenta de cobro.

3.- El contrato de arrendamiento venció el 30 de noviembre de 2010 y a pesar de los requerimientos efectuados por el poderdante, el Consorcio convocado a la fecha no ha hecho entrega del vehículo arrendado por mi representado, lo que ha generado un lucro cesante en razón a los dineros dejados de percibir por mi mandante de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil en concordancia con pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C-1008 de 2010. Lucro cesante que se calcula de la siguiente manera:

Fecha de vencimiento del contrato: noviembre 30 de 2010.

Fecha de reclamación: 31 de octubre de 2016 Valor mensual del contrato \$5.760.000

Total meses reclamados 71 (sic)

5.760.000 x 68 (sic) = \$408.960.000”

4. Los perjuicios causados a mi representado por la no entrega del vehículo en la fecha pactada que corresponde a lucro cesante desde el 30 de noviembre de 2010 hasta el 31 de octubre de 2016 es la suma de CUATROCIENTOS OCHO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA PESOS MCTE (\$408.960.000).

2.2.- Las pretensiones

La demandante formuló las siguientes pretensiones:

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

“Por los trámites propios del proceso arbitral, que deberá surtirse con citación y audiencia del CONSORCIO LBG-USC con Nit 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor- Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces, y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad representado por MILTON ASTAIZA MORENO mayor de edad y vecino de Yopal identificado con la cedula de ciudadanía No. 14.458.174 de Yumbo o quien haga sus veces, a quien se le puede notificar en la Carrera 21 No. 6-62 de Yopal Casanare, sírvase hacer, en sentencia o decisión que deberá tomarse en derecho, de manera definitiva, que haga tránsito a cosa juzgada, las siguientes o semejantes declaraciones:

Primero:- Que, entre Convocante y Convocada existió un Contrato de Arrendamiento de Bien Mueble (Vehículo Automotor), campero marca Chevrolet Blazer de placas CEC 798 de 4600 CC color gris, servicio particular, el cual inició el 01 de febrero de 2010 y venció el 30 de noviembre de 2010.

Segundo:- Que se declare que el vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de Placas CEC-798 color gris no ha sido devuelto a su propietario como debía al vencimiento del contrato de arrendamiento.

Tercero:- Que como consecuencia de la declaración anterior se CONDENE al CONSORCIO LBG-USC con NIT 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor- Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad PAGAR a JHON FREYMAN MEJIA LOPEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad de Cali, por concepto de lucro cesante o dineros dejados de percibir por concepto de canon mensual de arrendamiento causados desde el 30 de noviembre de 2010 hasta el 31 de octubre de 2016 por mi mandante de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil en concordancia con pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C-1008 de 2010, la suma de CUATROCIENTOS OCHO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA PESOS MCTE (\$408.960.000).

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Cuarto:- CONDENAR al CONSORCIO LBG-USC con NIT 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad a RECONOCER Y PAGAR a JHON FREYMAN MEJIA LOPEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad de Cali, la cláusula penal pactada en el contrato de arrendamiento que equivale a la suma de ONCE MILLONES QUINIENTOS VEINTE MIL PESOS MCTE (\$11.520.000).

Quinto:- CONDENAR al CONSORCIO LBG-USC con NIT 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad a RECONOCER Y PAGAR a JHON FREYMAN MEJIA LOPEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad de Cali, los cánones de arrendamiento que se sigan causando a partir de la presentación de la demanda y hasta la entrega del bien mueble objeto del arrendamiento.

Sexto:- CONDENAR al CONSORCIO LBG-USC con NIT 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancon Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad a RECONOCER Y PAGAR a JHON FREYMAN MEJIA LOPEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad de Cali, el valor de los intereses de mora sobre los cánones de arrendamiento que se sigan causando a partir de la presentación de la demanda y hasta la entrega del bien mueble objeto del arrendamiento.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Séptimo:- *CONDENAR al CONSORCIO LBG-USC con NIT 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la Ciudad del Saber Clayton Ancon Distrito de Panamá Provincia de Panamá República de Panamá, representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZALEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad a **CANCELAR LOS ANTERIORES VALORES DEBIDAMENTE INDEXADOS A LA FECHA DEL PAGO.***

III. AUDIENCIA DE INSTALACIÓN

El día 05 de abril de 2017, previa designación de los Árbitros por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Casanare, el Tribunal Arbitral se instaló, admitió la demanda y ordenó notificar el auto admisorio a los representantes legales de las personas jurídicas demandadas, concediéndole a cada una el término de veinte días para contestar la demanda, término dentro del cual **THE LOUIS BERGER GROUP INC** y **UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI**, contestaron la demanda.

IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: LA CONTESTACIÓN DE THE LOUIS BERGER GROUP INC. Y LA CONTESTACIÓN DE UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI

4.1.- La contestación de *The Louis Berger Group Inc.* (Sobre los hechos y sobre las pretensiones)

4.1.1.- SOBRE LOS HECHOS, la demandada *The Louis Berger Group Inc.* transcribió los que enunció la demandante y a continuación se pronunció sobre cada uno, así:

Hecho N° 1:

"Mi poderdante señor *JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ*, celebró Contrato de Arrendamiento de Bien Mueble (Vehículo Automotor), campero marca Chevrolet Blazer de placas CEC 798 de 4600 CC Color gris, servicio particular, con el CONSORCIO LBG-USC con Nit 900.327.097-3, integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional de servicios de consultoría debidamente constituida incorporada y registrada bajo las leyes de los Estados Unidos de América con domicilio principal en 2445 M Street NW 4th Floor-Washington D.C. 20037-1435 USA y con sede regional para América Latina y el Caribe en el Edificio 116 de la calle Vicente Bonilla en la ciudad del Saber Clayton Ancón Distrito de

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Panamá Provincia de Panamá República de Panamá representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS GONZÁLEZ, mayor de edad y vecino de la Provincia de Panamá o quien haga sus veces y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad representado por MILTON ASTAIZA MORENO mayor de edad y vecino de Yopal identificado con la cédula de ciudadanía No. 14. 458.174 de Yumbo, o quien haga sus veces, el cual inició el 01 de febrero de 2010 y vencimiento el 30 de noviembre de 2010."

A este hecho respondo:

Me atengo al contenido del contrato de arrendamiento de bien mueble celebrado entre JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ y el CONSORCIO LBG-USC, suscrito el día 15 de febrero de 2010 (en adelante, el "Contrato de Arrendamiento").

Hecho N° 2:

"El valor del canon de arrendamiento mensual del vehículo automotor de placas CEC 798 se pactó en la suma de \$ 5.750.000 por diez meses, para un valor total del contrato de \$ 57.600.000, el arrendatario canceló como anticipo a la firma del mismo la suma de \$ 48.600.000, quedando un saldo insoluto de \$ 9.000.000 que se cancelaría por mensualidades de \$ 900.000 dentro de los cinco primeros días de cada periodo mensual tan pronto el arrendador presentara la cuenta de cobro."

A este hecho respondo:

Me atengo al contenido del contrato celebrado entre JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ y el CONSORCIO LBG-USC, suscrito el día 15 de febrero de 2010.

No obstante, se aclara que de acuerdo a la cláusula de segunda del Contrato de Arrendamiento: "...El valor del canon de arrendamiento se fija en la suma de Cinco Millones Setecientos Sesenta mil pesos mensuales (\$ 5.760.000)..."

Hecho N° 3:

"El contrato de arrendamiento venció el 30 de noviembre de 2010 y a pesar de los requerimientos efectuados por el poderdante, el Consorcio convocado a la fecha no ha hecho entrega del vehículo arrendado por mi representado, lo que ha generado un lucro cesante en razón a los dineros dejados de percibir por mi mandante de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil en concordancia con pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C-1008 de 2010.

Lucro cesante que se calcula de la siguiente manera:

Fecha de vencimiento del contrato: noviembre 30 de 2010.

Fecha de reclamación: 31 de octubre de 2016

Valor mensual del contrato \$ 5.760.000

Total meses reclamados 71

$5.760.000 \times 68 = \$ 408.960.000$ "

A este hecho respondo:

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

No es cierto. La parte demandante indebidamente relaciona un cálculo de lucro cesante, limitándose a extender el valor mensual pactado en el Contrato de Arrendamiento a una supuesta fecha de reclamación (31 de octubre de 2016) que no se encuentra soportada en el escrito de la demanda ni en sus anexos.

A su turno, el mencionado Contrato de Arrendamiento en su cláusula tercera expresamente señala que: "*...el contrato no se prorrogará automáticamente, sin embargo las partes podrán convenir prórrogas al contrato inicial....previo acuerdo por escrito*".

La parte demandante tampoco acredita la existencia de un acuerdo escrito que prorrogue el término contractual y su respectivo canon de arrendamiento, por lo que carece de sentido que la parte convocante pretenda reclamar por un supuesto lucro cesante basado aparentemente en la continuación del contrato de arrendamiento.

Por último, vale la pena aclarar que, tal y como se demostrará a lo largo del proceso, el lucro cesante pretendido por la parte demandante contraría lo acordado dentro del Contrato de Arrendamiento, y no puede ser reclamado conjuntamente con la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento.

Hecho N° 4:

"Los perjuicios causados a mí representado por la no entrega del vehículo en la fecha pactada que corresponde a lucro cesante desde el 30 de noviembre de 2010 hasta el 31 de octubre de 2016 es la suma de CUATROCIENTOS OCHO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA PESOS MCTE (\$ 408.960.000)"

A este hecho respondo:

No es cierto y aclaro que los perjuicios alegados por la parte demandante no corresponden a una estimación razonada, verosímil y debidamente justificada. Además, se probará a través del presente proceso que la parte demandante: **(i)** no sustenta debidamente un incumplimiento del Contrato de Arrendamiento por parte del Consorcio LBG.-USC; **(ii)** tampoco incluye debida prueba que apoye su legitimidad para pretender el monto alegado; **(iii)** desconoce los requisitos propios para prorrogar la extensión del Contrato de Arrendamiento, así como la aplicación posterior del canon de arrendamiento pactado y; **(iv)**, desconoce la naturaleza compensatoria de la cláusula penal pactada en el Contrato de Arrendamiento.

4.1.2.- SOBRE LAS PRETENSIONES, la demandada The Louis Berger Group Inc. se pronunció así:

Las pretensiones SEGUNDA, TERCERA, CUARTA, QUINTA, SEXTA y SÉPTIMA de la parte demandante carecen de todo sustento fáctico y jurídico, por lo que LBG se opone, por las razones explicadas en este escrito, a la prosperidad de las pretensiones SEGUNDA, TERCERA, CUARTA, QUINTA, SEXTA y SÉPTIMA formuladas en el escrito de la demanda.

Como queda claramente demostrado con los argumentos fácticos y jurídicos que se exponen en este escrito, las pretensiones SEGUNDA, TERCERA, CUARTA, QUINTA, SEXTA y SÉPTIMA de la parte demandante están llamadas al fracaso.

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

El Tribunal deberá tener en cuenta también todos los argumentos fácticos y jurídicos presentados por LBG en el escrito de la demanda.

4.1.3.- EXCEPCIONES

La demandada The Louis Berger Group Inc. propuso las siguientes:

4.1.3.1.- El Consorcio LBG-USC cumplió con las obligaciones pactadas en el Contrato de Arrendamiento

La parte demandante dentro de su escrito de demanda no demuestra incumplimiento alguno por parte del Consorcio LBG-USC de las obligaciones que se pactaron en el Contrato de Arrendamiento. Por el contrario, plantea serias dudas sobre su diligencia y voluntad para mitigar sus propios riesgos.

Así las cosas, vale la pena señalar que es la misma parte demandante quien reconoce la existencia de un Contrato de Arrendamiento cuyo término fue pactado entre el 1° de febrero de 2010 y el 30 de noviembre de 2010. La parte demandante no se pronuncia ni incluye prueba alguna que contravenga el cumplimiento del pago del canon de arrendamiento pactado durante la vigencia del Contrato de Arrendamiento por parte del Consorcio LBG-USC.

En ese mismo sentido, en las pruebas aportadas a través de su escrito de demanda, la parte demandante reconoce conocer la ubicación del vehículo automotor arrendado. Es decir, la parte demandante afirma que el vehículo automotor no se encontraba en tenencia del Consorcio LBG-USC, sino en un taller, de lo cual se desprende con claridad que no es cierto que la parte convocada hubiera retenido el vehículo como lo afirma la demandante.

Queda demostrado que el vehículo estuvo a disposición del arrendador para que - entre otras cosas- se dispusiera a cumplir con las obligaciones de mantenimiento de bienes acordadas a través de la cláusula Quinta del Contrato de Arrendamiento .

4.1.3.2.- Inexistencia de perjuicios reclamados por la parte demandante

En el presente caso es claro que no existe perjuicio alguno que pueda reclamar la parte demandante. Lo anterior, recordando que la demandante se limita a realizar una alegación de parte tanto de un supuesto incumplimiento contractual como de la tasación de los supuestos perjuicios derivados de dicho cumplimiento.

En ese sentido, falla con el mínimo de diligencia probatoria, al no aportar un sustento probatorio adecuado, un dictamen técnico pertinente o por lo menos evidencia de una expectativa legítima que permita sentar las bases de sus pretensiones.

Se resalta que un perjuicio debe ser cierto, determinable y personal. Sin embargo, en el presente caso, la parte demandante parte de hipotéticos irrazonables en cuanto a la prórroga del Contrato de Arrendamiento, de la cual deriva el derecho inexistente a recibir el canon de arrendamiento pactado, proyectado en el tiempo (hasta el año 2016) sin que obre sustento alguno que permita despachar favorablemente las pretensiones.

Asimismo, se reitera la carencia de evidencia en cuanto a supuesto perjuicio derivado de la imposibilidad de arrendar el vehículo automotor objeto del Contrato de

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Arrendamiento. Lo dicho, toda vez que no existe en el proceso prueba alguna que corrobore la existencia de un negocio análogo que se hubiera perdido, la prórroga contractual del contrato objeto del presente litigio o por lo menos, un indicio de expectativa legítima que permita siquiera inferir la posibilidad de causación del perjuicio alegado.

Además, se llama la atención sobre el conocimiento que tenía la parte demandante sobre la ubicación del vehículo automotor luego de que se terminara el Contrato de Arrendamiento. Esto, no solo porque da cuenta de la imposibilidad de causación de un perjuicio sobre un carro que podía ser recuperado y estaba a disposición de la parte demandante, sino además, elimina toda razonabilidad sobre la pérdida de un supuesto negocio análogo, en el sentido de no imposibilitar la realidad de cualquier otro arrendamiento que estuviera perdiendo la parte demandante a causa de lo alegado en el presente proceso.

En conclusión, se demostrará a través de este proceso, que la existencia de perjuicios alegados por la parte demandante no cuenta con asidero lógico, fáctico ni jurídico. La evidencia presentada por la parte demandante no es suficiente para configurar la existencia de un perjuicio cierto y determinable, sino por el contrario, da cuenta de hechos relevantes que permiten des-configurar cualquier monto alegado por la parte demandante.

4.1.3.3.- Inexistencia del lucro cesante alegado por la parte demandante

El escrito de la demanda constituye un clásico ejemplo de la ausencia de constatación objetiva del lucro cesante. En definitiva, son más las dudas y consideraciones hipotéticas que presenta la parte demandante, que una relación válida de perjuicios originados en un supuesto incumplimiento de una obligación contractual.

En primer lugar, como se explicó, a la luz de la cláusula tercera del Contrato de Arrendamiento, brilla la ausencia de un acuerdo escrito que soporte la alegada continuación de causación del canon acordado en el Contrato de Arrendamiento y, en consecuencia, la aplicación misma del canon mensual equivalente a Cinco Millones Setecientos Sesenta mil pesos mensuales (\$ 5.760.000).

En ese mismo orden de ideas, la parte demandante tampoco acredita ni soporta un inminente negocio análogo que le permita sustentar debidamente unos supuestos dineros dejados de percibir, equivalentes a la cifra respectiva al canon del Contrato de Arrendamiento. Por el contrario, asume injustificadamente y no se molesta en siquiera demostrar: (i) la continuación de existencia del canon mensual -sin renovación evidenciada- o (ii) la existencia de un negocio distinto sobre el vehículo, pactado en condiciones similares al contrato de arrendamiento que da origen a este proceso, que le permitiera al demandante afirmar razonablemente que dejó de percibir las sumas de dinero que ahora reclama por concepto de un supuesto canon de arrendamiento.

Adicionalmente, vale la pena cuestionar la verosimilitud del valor de canon de arrendamiento del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y cuyas características se pueden consultar en el Certificado de Tradición No. 1063614. Se trata de una Camioneta Chevrolet de placas CEC798, línea Blazer y modelo 1995. Lo anterior es indispensable para demostrar que la reclamación de la demandante carece de toda razonabilidad, toda vez que bajo condiciones reales de mercado, un vehículo

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

del año 1995, no podría arrendarse hasta el año 2016, por un canon de arrendamiento por el valor pretendido por la demandante.

Así las cosas, el escenario hipotético planteado por la aquí demandante supone una contradicción a los planteamientos propios que ha establecido la jurisprudencia nacional al tratar el tema del lucro cesante. Veamos:

Desde sentencias como la 055 de 24 de junio de 2008, expediente 2000-01141-01, la Corte Suprema de Justicia trazó algunas pautas para entender la figura del lucro cesante:

"En efecto, en cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual. Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímelmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado.

(...)

Por último están todos aquellos "sueños de ganancia", como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables."

A su turno, la Corte Suprema de Justicia precisó y reiteró a través de sentencia del 9 de septiembre de 2010, expediente 2005-00103-01, lo siguiente:

"La certidumbre del daño, por consiguiente, es requisito constante ineludible de toda reparación y atañe a la real, verídica, efectiva o creíble conculcación del derecho, interés o valor jurídicamente protegido, ya actual, bien potencial e inminente, más no eventual, contingente o hipotética (cas. civ. sentencias de 11 de mayo de 1976, 10 de agosto de 1976, G.J. No. 2393, pp. 143 y 320).

"(...)

"Justamente, la jurisprudencia de esta Corte cuando del daño futuro se trata y, en particular, del lucro cesante futuro, ha sido explícita "en que no es posible aseverar, con seguridad absoluta, como habrían transcurrido los acontecimientos sin la ocurrencia del hecho", acudiendo al propósito de determinar "un mínimo de razonable certidumbre" a "juicios de probabilidad objetiva" y "a un prudente sentido restrictivo cuando en sede litigiosa, se trata de admitir la existencia material del "lucro cesante" y de efectuar su probabilidad objetiva (...) lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido (cas. civ. sentencia de 4 de marzo de 1998, Exp. 4921)."

En consecuencia, queda claro que la inexistencia dentro del proceso de un requerido acuerdo por escrito que prorrogue el término del Contrato de Arrendamiento y/o de un negocio de similares características que presente un canon de arrendamiento equivalente, encamina necesariamente a un escenario hipotético y dudoso sobre la base misma del valor por medio del cual la parte demandante calcula su alegado lucro cesante. Más aun, basta con acudir a la regla media del mercado automotriz -como bien lo puede ser la Revista Motor y el portal carroya.com- para verificar el valor comercial de un vehículo de dichas características y concluir que un canon de arrendamiento como el alegado y reclamado por la demandante, carece de toda razonabilidad, en particular si se tiene en cuenta que se trata de un vehículo que tiene 12 años de antigüedad.

4.1.3.4.- Inexistencia de una prórroga del Contrato de Arrendamiento - Actos propios

Haciendo referencia a lo ya enunciado en la contestación del Hecho No. 3 del escrito de demanda, no existe evidencia de una prórroga del Contrato de Arrendamiento que sustente lo pretendido por la parte demandante en su escrito de demanda. Es más, cualquier aseveración que suponga una renovación automática del Contrato de Arrendamiento supondría una contradicción flagrante con lo que el mismo contrato señala en su cláusula tercera, la cual dispone que: "*...el contrato no se prorrogará automáticamente, sin embargo las partes podrán convenir prórrogas al contrato inicial....previo acuerdo por escrito*". (Énfasis fuera del texto original)

Así las cosas, pierde relevancia cualquier pretensión y afirmación que la parte demandante alegue con respecto a una supuesta prórroga y continuación de causación del canon de arrendamiento acordado en el Contrato de Arrendamiento, toda vez que la parte demandante no cumpliría con el mismo postulado que conscientemente acordó y suscribió.

Calcular un supuesto lucro cesante como lo hace la demandante, suponiendo la vigencia de un canon de arrendamiento acordado según los postulados del Contrato de Arrendamiento, supone necesariamente el desconocimiento de la doctrina de los actos propios, de conformidad con la cual "a nadie es lícito venir contra sus propios actos".

Dicha doctrina encuentra su fundamento en el principio general de derecho que ordena proceder de buena fe en la vida jurídica (artículo 83 Constitución Política). La jurisprudencia, por su parte, define los criterios para la materialización de la teoría de los actos propios de la siguiente manera:

"... con fundamento en la buena fe objetiva existe para las personas el deber de actuar de manera coherente, razón por la cual ellas no pueden contradecir sin justificación sus conductas anteriores relevantes y eficaces, específicamente si con tales comportamientos se generó una expectativa legítima en los otros sobre el mantenimiento o la continuidad de la situación inicial.

La Corte, en reciente pronunciamiento, puntualizó que 'en el ámbito propio de los negocios o el trasegar cotidiano, que, por lo mismo, involucra diversos roles, la actitud asumida por un individuo al exteriorizar, ya de manera expresa ora implícita, su designio, determina parámetros de una manera de portarse, diversos si se quiere, que,

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

a su vez, sirven de referentes o apalancamiento del actuar de aquellos con los que se relaciona, quienes persuadidos por esa conducta deciden transitar caminos que poco a poco fortalecen los lazos tejidos por la creencia inequívoca de un derrotero constante y coherente con miras al propósito vislumbrado en común. Y, por supuesto, el rompimiento de esos parámetros resquebraja esa credibilidad y, muy seguro, la confianza que se estaba construyendo'. Más adelante concluyó, por lo tanto, que la doctrina de los actos propios se fundamenta en 'la coherencia exigida en el comportamiento de las personas, de tal forma que lo realizado en el pasado, que ha servido, a su vez, como determinante o referente del proceder de otras o que ha alimentado, objetivamente, ciertas expectativas, no puede ser contrariad[o] de manera sorpresiva, caprichosa o arbitraria, si con ello trasciende la esfera personal y genera perjuicio a los demás'. (Cas. Civ., sentencia de 24 de enero de 2011, expediente N° 11001 3103 025 2001 00457 01).

En esa misma providencia, la Sala señaló que *“si bien jurisprudencia y la doctrina no son concordantes en cuanto a los requisitos establecidos para considerar si, en estrictez, procede la teoría de los actos propios, la mayoría converge en señalar los siguientes como tales: i) una conducta relevante que genere en la otra persona un grado de confianza legítima sobre la realización o concreción, en el futuro, de unas consecuencias en particular; ii) que, con posterioridad, emerja otra conducta (quizás una pretensión) que contradiga con evidente y objetiva incoherencia, los antecedentes plantados; iii) que la nueva situación presentada tenga trascendencia en lo jurídico y la virtualidad para afectar lo existente; y, iv) que haya identidad entre quienes resultaron involucrados en uno y otro episodio”* (Cas. Civ., ib.)

(...) Significa lo anterior que en los litigios, los intervinientes, independientemente de la posición que ocupen, deben desempeñarse con respeto en relación con sus actuaciones anteriores, ya sea que ellas se hayan verificado por fuera del proceso o en su interior, de modo que su gestión sea siempre un reflejo de la coherencia.

Por consiguiente, en desarrollo de los derechos de acción y de defensa, las partes de un proceso no pueden, sin mediar una justificación legalmente atendible y, mucho menos, de manera intempestiva e inconsulta, actuar en contravía de la posición que con anterioridad asumieron, así la nueva postura sea lícita, si con ello vulneran las expectativas legítimamente generadas en su contraparte o en los terceros, o los derechos de una y otros.

Es pertinente entender, en consecuencia, que la efectiva aplicación del principio de la buena fe y de la regla que de él se deriva que nos compele a respetar los actos propios, garantizan que los procesos judiciales, en general, y los actos que en desarrollo de ellos se realicen, en particular, sean siempre expresión de probidad, corrección, transparencia y coherencia, y que, por ende, no se utilicen para propósitos diversos, en perjuicio de la contraparte o de la propia administración de justicia" . (Énfasis agregado).

Así las cosas, la anterior explicación es de gran importancia en la medida en que a las partes de un contrato no les es válido sustraerse de las manifestaciones que libre, espontánea y expresamente han consignado en los mismos contratos. En este caso, la parte demandante desconoce el contenido y alcance del Contrato de Arrendamiento, los cuales fueron válidamente acordados, celebrados y produjeron

plenos efectos jurídicos. En otras palabras, la ausencia de un necesario soporte escrito de prórroga y la injustificada aplicación de cánones contractuales posteriores a la terminación del Contrato de Arrendamiento, contraría en todo al principio de buena fe y a la doctrina de los actos propios.

4.1.3.5.- Rompimiento del nexo causal - inexistencia de responsabilidad civil contractual

La parte demandante alega en su escrito de demanda la existencia de un supuesto perjuicio derivado del supuesto incumplimiento del Consorcio LBG-USC del Contrato de Arrendamiento. No obstante lo anterior y reiterando lo dicho en anteriores acápite, queda claro que:

i.- No existe conducta de incumplimiento probada que pueda ser debidamente conectada con la existencia de supuestos perjuicios. La parte demandante reclama un incumplimiento contractual que no se encuentra probado dentro del proceso, pues como se ha explicado, el material probatorio aportado lo que indica es: (i) un cumplimiento de la obligación de pago por parte del Consorcio LBG y USC durante la vigencia acordada del Contrato de Arrendamiento y (ii) la disponibilidad y el conocimiento de la ubicación del vehículo automotor, muy bien conocida por la parte demandante luego de la terminación del contrato.

ii.- En ese sentido, las supuestas causas que soportarían el alegado perjuicio, también se presentan huérfanas de todo sustento lógico y jurídico. No existe prueba de una prórroga contractual que soporte la extensión del valor del canon de arrendamiento alegado y tampoco se aporta prueba alguna que dé cuenta de la existencia de un negocio de arrendamiento análogo que fuera perdido a causa del supuesto incumplimiento.

Alega la demandante que el perjuicio que se reclama tiene su origen en un supuesto incumplimiento del Consorcio de su obligación de devolver el vehículo arrendado a la terminación del contrato de arrendamiento. En el presente caso, la demandante falla en demostrar dicho incumplimiento, por lo que, de entrada, se advierte que no existe un nexo causal entre la conducta del Consorcio y el supuesto daño reclamado. Por el contrario, está demostrado que luego de la terminación del contrato de arrendamiento, el vehículo no se encontraba en poder del Consorcio sino que se encontraba en un taller, ubicación plenamente conocida por la demandante.

Si lo que pretende la demandante es alegar la causación de perjuicios derivados de una supuesta imposibilidad de arrendar el vehículo, dicha supuesta imposibilidad en nada es imputable a la parte convocada.

Está demostrado en este caso que luego de la terminación del contrato, el vehículo no se encontraba en poder del Consorcio y que por el contrario, se encontraba en un taller y supuestamente con problemas mecánicos, por lo que no es cierto que se hubieran generado perjuicios por la supuesta ausencia de devolución del vehículo por parte del Consorcio.

Aunque los supuestos daños del vehículo no aparecen como causa generadora de los perjuicios que reclama la demandante, debe precisarse que en el presente caso,

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

tampoco se ha demostrado con certeza el supuesto daño, ni la supuesta causa del mismo, por lo que no puede endilgarse responsabilidad alguna al Consorcio.

Por lo anterior, es evidente que en el presente proceso existe un rompimiento de nexo causal. Ninguna de las causas alegadas por la parte demandante se encuentra siquiera sustentada o probada dentro del escrito de la demanda, la demandante solo se limita a hacer alegaciones de parte que en definitiva generan más dudas que aciertos con respecto a lo pretendido. Además de lo dicho, se reitera que ni siquiera existe prueba de la supuesta conducta originaria del perjuicio, es decir, atendiendo a que no existe un incumplimiento probado, ni siquiera sería necesario abordar el estudio del nexo causal.

4.1.3.6.- Inexistencia de responsabilidad civil contractual

Como se ha explicado a lo largo del presente escrito de contestación, es un hecho que en el presente proceso no se encuentran demostrados ninguno de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil contractual. Lo dicho, reiterando que:

i.- Inexistencia de la conducta: Ha quedado demostrado que no existe prueba del supuesto incumplimiento contractual por parte del Consorcio LBG-USC, por el contrario, con las alegaciones de la parte demandante se puede demostrar que el Consorcio LBG-USC cumplió con sus obligaciones de pago del canon de arrendamiento pactado en el Contrato de Arrendamiento y además, no ostentaba la tenencia del vehículo luego de la terminación del contrato de arrendamiento, a saber, dicho vehículo automotor se encontraba disponible para la parte demandante en el taller cuya ubicación ella misma confiesa conocer.

ii.- Inexistencia del daño: Cabe señalar que no existe un daño probado por la parte demandante. Como se ha explicado a lo largo del presente escrito de contestación, la parte demandante no demuestra si quiera un título que le permita alegar perjuicios derivados de la pérdida de la oportunidad de arrendar el vehículo automotor objeto del Contrato de Arrendamiento.

A su turno, supone sin evidencia alguna la prórroga del Contrato de Arrendamiento así como de facto extiende la aplicación del canon de arrendamiento pactado y acordado únicamente para el Contrato de Arrendamiento. Así las cosas, su perjuicio tasado a base de hipótesis no encuentra soporte probatorio, lógico ni jurisprudencial.

iii.- Inexistencia de nexo causal: Se reitera lo explicado en el acápite titulado como rompimiento del nexo causal, en el sentido de aclarar que no existe un nexo causal demostrado en donde un supuesto incumplimiento contractual del Consorcio LBG-USC pueda conectarse con la generación de un supuesto daño. Por el contrario, queda claro que el vehículo automotor objeto del Contrato de Arrendamiento se encontraba en un taller cuya ubicación conocía la parte demandante y brillan por su ausencia evidencia que demuestra alguna responsabilidad del Consorcio LBG-USC en cuanto a: (i) la causación de los supuestos daños mecánicos del vehículo automotor; (ii) la prórroga del Contrato de Arrendamiento y (iii) la extensión del canon de arrendamiento pactado en el Contrato de Arrendamiento.

En consecuencia y a la luz del ordenamiento jurídico colombiano, es claro que en el caso que nos atañe no se puede declarar la responsabilidad civil contractual del

Consortio LBG-USC, toda vez que la parte demandante falla flagrantemente en demostrar la configuración de los elementos esenciales de la responsabilidad civil contractual.

4.1.3.7.- Ausencia de obligación de devolución al propietario del vehículo - inexistencia de propiedad por parte de la parte demandante

Llama la atención cómo la misma parte demandante en su pretensión segunda pide que "*...se declare que el vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de Placas CEC-798 color gris no ha sido devuelto a su propietario como debió al vencimiento del contrato de arrendamiento*".

En definitiva, la declaración de la mencionada pretensión se opondría tanto el ordenamiento jurídico colombiano como los elementos del Contrato de Arrendamiento. Lo dicho, no solo porque la parte demandante intenta equiparar al Arrendador del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento con el propietario real de dicho vehículo, sino además porque es el mismo Contrato de Arrendamiento en sus cláusulas Primera y Octava, el que señala la realidad contractual acordada entre las partes.

La cláusula Octava del Contrato de Arrendamiento aclara que la existe una obligación del Arrendatario relativa a "*Terminado el contrato... poner a disposición del ARRENDADOR los bienes...*". Es decir, mal se haría al equiparar dicho postulado con la alegada obligación de devolución al "propietario" que pretende la parte demandante en su escrito de demanda.

A su turno, la cláusula Primera del Contrato de Arrendamiento señala que el "Arrendador" -o parte demandante de este litigio- no cuenta con el registro de una supuesta compraventa del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento. Dicha cláusula señala que "*...el ARRENDADOR entrega en arrendamiento al ARRENDATARIO, concediéndole el uso y goce del siguiente vehículo automotor del cual es poseedor en virtud de compraventa sin registrar que de él hiciere su Anterior propietario...*". (Énfasis suplido)

En ese orden de ideas y de acuerdo a lo que ha establecido el ordenamiento jurídico colombiano a través de su desarrollo jurisprudencial, lo cierto es que una es la parte "arrendadora" del Contrato de Arrendamiento y otra, el "propietario del derecho real de dominio de vehículo". En palabras del Consejo de Estado:

"... En cuanto a vehículos automotores se refiere (...) si bien es cierto el contrato de compraventa de automotores no requiere de formalidad (...) la tradición del correspondiente derecho real de dominio se hace necesario el cumplimiento de la formalidad de la inscripción del negocio jurídico en el respectivo registro (...)"

Asimismo, la jurisprudencia nacional de las altas cortes ha sido clara al explicar que la ausencia de registro en la compraventa de vehículos automotores no solo es una mera formalidad para la tradición del bien, sino además, afecta directamente la eficacia -u oponibilidad- ante terceros (como los es el Consortio LBG-USC), veamos:

"(i) Si bien es cierto que el contrato de compraventa de vehículos automotores es consensual, comoquiera que no requiere de formalidad alguna para su perfeccionamiento, no lo es menos que la eficacia del mismo tanto frente a las

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

autoridades públicas en materia de tránsito terrestre automotor como frente a terceros, pende del cumplimiento de la formalidad o solemnidad de la inscripción del negocio jurídico en el correspondiente registro, procedimiento éste que se constituye, aún desde la normatividad expedida en 1970, en el modo a través del cual el título conduce a la transmisión de la propiedad en los negocios a los cuales no se aplica la legislación mercantil; una comprensión diferente, en virtud de la cual dicho registro tendría solamente propósitos de publicidad, no sólo contraviene el tenor literal de los preceptos que condicionan la eficacia del negocio a la realización del registro, sino también el espíritu mismo del sistema registral colombiano, construido a semejanza de los modelos alemán y austríaco —en los cuales el modo, el registro, resulta imprescindible para constituir o modificar el derecho real— y no del esquema consensual aplicado en Francia y en parte de la República italiana en esta materia;

(ii) En la medida en que el anotado registro tiene naturaleza claramente constitutiva y no meramente declarativa, tanto en materia civil como en materia comercial, desde los años 1970 y 1971, respectivamente, la tradición de este tipo de bienes sólo se entiende surtida con la entrega material del automóvil y con la inscripción del título correspondiente en el Registro Nacional Automotor, y

(iii) Como corolario de lo anterior, la propiedad o la realización de cualquier negocio jurídico que afecte un derecho real respecto de un vehículo automotor, solamente puede probarse con la acreditación tanto del título (contrato) como del modo (tradición tabular) del cual se deriva la calidad de propietario, usufructuario, acreedor pignoraticio, etcétera; las normas que expresamente establecen una tarifa legal de prueba en esta materia —artículos 43 y 44 del Decreto-ley 1250 de 1970— excluyen la posibilidad de que las anteriores circunstancias puedan acreditarse mediante la sola aportación de los títulos o instrumentos sujetos a inscripción, más allá de que el título o instrumento en cuestión sólo surtirá efectos respecto de terceros —desde 1970, se insiste— después de efectuada la referida inscripción” .(Énfasis fuera del texto original)

Así las cosas, vale la pena tener en cuenta que frente al Consorcio LBG-USC, la parte demandante no era ni es propietario del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento. Tal y como se evidencia en el Certificado de tradición No. 1063614 del 19 de mayo de 2017, durante la ejecución del Contrato de Arrendamiento (1 de febrero de 2010 hasta el 30 de noviembre de 2010), los verdaderos propietarios del vehículo automotor con placas CEC798 son:

"- 13/07/2009 VENDE: GUILLERMO JOSÉ MORENO SANCLEMENTE COMPRA: ALFREDO ESTEBAN SAA LUNA

- 19/04/2010 VENDE: ALFREDO ESTEBAN SAA LUNA COMPRA: YLSE SABOGAL SALAZAR"

En consecuencia, queda claro que la parte demandante solamente fungió en el pasado como arrendador del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y bajo ninguna perspectiva puede hacer eficaz ante alguna autoridad o tercero, la supuesta compraventa sin registro señalada en el Contrato de Arrendamiento y pretender obtener beneficios económicos sobre un bien del cual no es propietario.

Asimismo, cabe anotar que la pretensión segunda del escrito de demanda perdería todo sustento lógico y jurídico, impidiendo su declaración y generando un inevitable

efecto dominó sobre las pretensiones consecutivas que indefectiblemente dependen de la mencionada declaración de la pretensión segunda. A saber, la misma parte demandante en su pretensión Tercera y refiriéndose precisamente a la pretensión anterior -Segunda-, expresa: "Que como consecuencia de la declaración anterior... se CONDENE al CONSORCIO LBG-USC...por concepto de lucro cesante...la suma de CUATROCIENTOS OCHO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA PESOS MCTE (\$ 408.960.000)." (Énfasis fuera del texto original).

4.1.3.8.- Falta de legitimación en la causa – El demandante no es propietario del vehículo automotor

Si bien la parte demandante fungió en el pasado como arrendador del vehículo automotor objeto del Contrato de Arrendamiento, está demostrado que la parte demandante no ostenta ni ha ostentado la propiedad del vehículo.

La parte demandante tampoco aclara o prueba el título que ostentaba sobre el bien mueble objeto del litigio al momento de suscribir el Contrato de Arrendamiento ni aporta prueba alguna que permita determinar cuál era el título que el demandante ostentaba sobre el bien. En gracia de discusión, si la parte demandante afirma la existencia de una compra no registrada, debía cuando menos incluir prueba de dicha supuesta compra.

En consecuencia de todo lo anterior, es claro que la parte demandante no es propietaria del vehículo objeto del presente litigio y por lo mismo, no puede reclamar perjuicios derivados de no poder arrendar un bien que no le pertenece.

4.1.3.9.- Obligación de mantenimiento de los bienes - daño posterior a terminación del contrato

La cláusula Quinta del Contrato de Arrendamiento establece como regla general que el ARRENDADOR, es decir, la parte demandante del presente litigio, será quien se encargará del mantenimiento de los bienes para su normal funcionamiento. Dicha regla general cuenta con la excepción en caso de que exista un deterioro por mal uso del bien durante el tiempo de vigencia del contrato, caso en el cual será el ARRENDATARIO el llamado a responder por dicho mantenimiento. Veamos:

"...El mantenimiento técnico de los bienes, al igual que la reparación o sustitución de piezas que sea necesario efectuar a los bienes para su normal funcionamiento, serán de cuenta del ARRENDADOR, pudiendo realizarlas directamente o a través de terceros previamente autorizados para el efecto, sin embargo en caso de que esta necesidad se derive de deterioro por mal uso, falta de cuidado o por colisión durante el tiempo de vigencia del presente contrato, los gastos generados por esto correrán por cuenta del arrendatario." (Énfasis fuera del texto original).

No obstante lo anterior, la parte demandante aporta con el escrito de su demanda varios correos electrónicos, varios escritos y una supuesta certificación técnica del año 2011 y subsiguientes que, más allá de su contenido, dan cuenta de fechas posteriores a la vigencia del Contrato de Arrendamiento. En otras palabras, teniendo claro que el Contrato de Arrendamiento contaba con un plazo hasta el 30 de noviembre de 2010 (de acuerdo a su cláusula tercera), lo cierto es que la parte demandante no aporta documento alguno que dé cuenta de la existencia de dicho daño durante la vigencia

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

del estudiado contrato, es más, ni siquiera de la misma anualidad de terminación del Contrato de Arrendamiento.

En consecuencia, de la misma evidencia presentada por la parte demandante se puede inferir que el mantenimiento de dicho vehículo corría a cargo de quien ostentaba la posición de arrendador en el Contrato de Arrendamiento. Lo anterior, toda vez que no se demuestra la ocurrencia del supuesto daño durante el tiempo de vigencia del Contrato de Arrendamiento y, por el contrario, se indica la existencia de una necesidad de mantenimiento técnico al vehículo, cuya tenencia -cuando menos a la fecha de dichos correos electrónicos, escritos y certificación- no se encontraba en cabeza del Consorcio LBG-USC.

4.1.3.10.- Imposibilidad de alegar su propia culpa

Aunado a lo expresado en los anteriores acápite, vale la pena resaltar el principio de derecho según el cual nadie puede alegar su propia culpa para excusarse y/o pretender hacer recaer en terceros las consecuencias del daño que proceda de ellos mismos. En consecuencia, se resaltan los siguientes puntos que hacen ver el comportamiento negligente de la parte demandante:

i.- A través de escrito dirigido al Procurador Regional del Departamento del Casanare, el día 23 de marzo de 2011, el demandante afirma conocer la ubicación del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento. Por lo anterior, es claro que dicho vehículo no se encontraba en tenencia del Consorcio LBG-USC una vez finalizó el Contrato de Arrendamiento (30 de noviembre de 2010) sino que según los documentos que aporta la misma demandante, se encontraba en un taller presto a ser reparado.

ii.- En ese orden de ideas, cabe señalar que si la parte demandante conocía de la ubicación del vehículo automotor, no podría cobrar supuestos perjuicios derivados de no haber podido arrendar el bien mueble. Lo anterior, en el entendido que la parte demandante no demuestra impedimento alguno para acercarse al taller donde se encontraba del automotor y disponer del mismo.

iii.- Reiterando que la demandante no aporta acuerdo escrito que prorrogue el Contrato de Arrendamiento ni evidencia que soporte que el supuesto daño por mal uso del vehículo surgió mientras el Consorcio LBG-USC lo utilizaba durante la vigencia del Contrato de Arrendamiento; no queda duda que un arrendador diligente cumpliría la regla general señalada en la Cláusula Quinta del Contrato de Arrendamiento y asumiría el mantenimiento técnico de su bien. Lo anterior, más aun cuando queda claro que conocía la ubicación del vehículo, su estado y las obligaciones contractuales acordadas en el Contrato de Arrendamiento.

iv.- No obstante lo anterior, indebidamente y contra su propio bienestar patrimonial, el arrendador continuó dilatando la respuesta lógica de responsabilidad sobre el bien arrendado y prefirió limitarse al envío de correos electrónicos a personas ajenas a las partes del Contrato de Arrendamiento. Se resalta que es la misma parte demandante quien reporta al Procurador Regional del Departamento del Casanare los datos de contacto (dirección, telefónico y correo electrónico: lbg.usc@hotmail.com) de Milton Gabriel Astaiza Romero, apoderado del representante legal del Consorcio LBG - USC, sin aportar algún documento donde conste el envío previo a éste apoderado de alguna

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

reclamación y/o a su poderdante Hebert Celín Navas -representante legal del Consorcio LBG-USC-.

v.- En consecuencia, es claro que el demandante debió analizar las variables que posiblemente le afectarían y, cumpliendo los principios de cooperación y buena fe contractual, realizar las medidas naturales y necesarias para no resultar perjudicado por su propio actuar. En otras palabras, salta a la vista el incumplimiento del deber de mitigación de perjuicios por parte de la demandante, en el entendido que es claro su posibilidad de ejecutar cualquier actividad destinada a disminuir cualquier afectación al vehículo, entre otras, pues según el Contrato de Arrendamiento existía una regla general de mantenimiento de bienes en cabeza de la misma parte demandante.

En conclusión, en el remoto caso de considerar la existencia de un perjuicio causado a la parte demandante, el supuesto perjuicio habría ocurrido por culpa o negligencia exclusiva de la parte demandante. Ha quedado claro que la parte demandante conocía de la ubicación del vehículo automotor y no ejerció alguna actividad dirigida a mitigar los supuestos perjuicios en cabeza suya. Por el contrario, convenientemente permitió que el tiempo pasara, absteniéndose de velar por el mantenimiento del vehículo y/o de recogerlo en el lugar donde se encontraba a su disposición.

4.1.3.11.- Imposibilidad de reclamar perjuicios adicionales a los previamente tasados mediante la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento

Ahora bien, en el remoto caso que el Tribunal llegue a considerar un incumplimiento del Contrato de Arrendamiento por parte del Consorcio LBG - USC, es perentorio remitirse nuevamente a lo acordado por las partes en dicho Contrato de Arrendamiento y, en particular, tener muy clara la naturaleza de la cláusula novena del mencionado contrato.

Dicha cláusula señala: "*...Si cualquiera de las partes incumpliere una cualquiera de las obligaciones a su cargo deberá pagar a la otra la suma equivalente a dos cánones mensuales de arrendamiento del vehículo automotor, esto es Once Millones Quinientos Veinte Mil pesos m/cte (\$ 11.520.000^o) a título de pena deriva de dicho incumplimiento.*"

Del texto anterior se puede concluir que la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento cumple la función de compensar el eventual incumplimiento de alguno de los contratantes. Además, no resulta irrisoria desde el punto de vista de la lógica del contrato, toda vez que el valor es suficiente para indemnizar el perjuicio que pudiera ser causado por un contrato con un término fijo de 10 meses y un canon de arrendamiento de Cinco Millones Setecientos Sesenta mil pesos mensuales (\$ 5.760.000).

Es por lo anterior y además, porque no cuenta con alguna particularidad que la incluya en alguna esfera distinta de cláusula penal, que se debe tener en cuenta la naturaleza compensatoria de dicha cláusula. Con el fin de ahondar en este punto, vale la pena exponer lo que la jurisprudencia nacional sobre expresado sobre el particular:

"Entendida, pues, la cláusula penal como el negocio constitutivo de una prestación penal de contenido patrimonial, fijada por los contratantes, de ordinario con la intención de indemnizar al acreedor por el incumplimiento o por el cumplimiento defectuoso de

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

una obligación, por norma general se le aprecia a dicha prestación como compensatoria de los daños y perjuicios que sufre el contratante cumplido, los cuales, en virtud de la convención celebrada previamente entre las partes, no tienen que ser objeto de prueba dentro del juicio respectivo, toda vez que, como se dijo, la pena estipulada es una apreciación anticipada de los susodichos perjuicios, destinada en cuanto tal a facilitar su exigibilidad. Esa es la razón, entonces, para que la ley excluya la posibilidad de que se acumulen la cláusula penal y la indemnización de perjuicios, y solamente por vía de excepción, en tanto medie un pacto inequívoco sobre el particular, permita la acumulación de ambos conceptos, evento en el que, en consecuencia, el tratamiento jurídico deberá ser diferente tanto para la pena como para la indemnización, y donde, además, la primera dejará de ser observada como una liquidación pactada por anticipado del valor de la segunda, para adquirir la condición de una sanción convencional con caracterizada función compulsiva, ordenada a forzar al deudor a cumplir los compromisos por él adquiridos en determinado contrato."

Como se ha explicado, es claro pues, que la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento cumple una función compensatoria, toda vez que tiene la finalidad sustituir o compensar la obligación incumplida, de manera que el pago de la indemnización a título de cláusula penal compensatoria incluye tanto los perjuicios causados como la obligación principal. Reiterado esto, se razón por la cual no puede el acreedor reclamar al tiempo la cláusula penal y la obligación principal.

Asimismo, se debe recodar que en materia de cláusulas penales cuya función es indemnizar perjuicios -y no servir de apremio para el cumplimiento-, la doctrina y jurisprudencia se han referido a las cláusulas penales compensatorias y a las cláusulas penales moratorias.

En este sentido se pronunció con total claridad el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá al decir que:

"Así, pues, dígase que existen dos especies distintas de cláusula penal, con distintos alcances, primero, como pacto anticipado de perjuicios, naturaleza que se presume de toda estipulación de ese tipo, tal y como puede concluirse de la redacción misma de los artículos 1594, 1596 y 1600 del Código Civil, especie esta que, a su turno, admite dos modalidades distintas, una, que se refiere a los perjuicios compensatorios, entiéndase, los derivados de la inejecución del contrato, y, otra, la que atañe a los perjuicios moratorios, susceptible de reclamo aún por el simple retardo, siempre y cuando se haya pactado expresamente que se trata de esta modalidad, pues si no existe ese acuerdo explícito, se entenderá que la cláusula de marras es compensatoria, tal y como lo prevé el artículo 1594 del Código Civil.

En otras palabras pero para significar lo mismo, lo que dicho artículo señala es que la cláusula penal no puede cobrarse junto con la obligación principal, pues siempre reemplaza la inejecución de ésta, ahí, es compensatoria. Pero si las partes estipulan expresamente que la cláusula penal se deberá por el simple retardo o, dicho de otra manera, que el pago de la obligación principal no exonera el de la cláusula penal, no cabe duda se estará, entonces, ante una cláusula penal moratoria.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Por otra parte, la cláusula penal, puede ser entendida como sanción o pena propiamente, naturaleza que nuestro legislador reservó para el evento en que las partes así lo estipulen, conforme el artículo 1600 ibídem. Si así sucedió, puede cobrarse junto con los perjuicios, sean éstos moratorios o compensatorios. En esta hipótesis es inexorable, también, el pacto expreso" (Énfasis fuera del texto original).

Esta determinación de la función de la cláusula penal depende de la autonomía de la voluntad de las partes de un contrato, es decir, del acuerdo al que libremente lleguen las partes o en palabras de Abella Maldonado:

"De conformidad con lo anotado en numerales anteriores, la cláusula penal producirá los efectos que las partes hayan estimado prudentes y necesarios, de manera que puede decirse con absoluta claridad que su alcance será aquel estructurado contractualmente por aquellas, según su libre capacidad de contratación."

En ese mismo orden de ideas, nótese que la redacción específica de la cláusula Novena del Contrato de Arrendamiento no establece una naturaleza jurídica distinta a la indemnizatoria con función compensatoria. Incluso, si se llegare a evaluar algún otro tipo de naturaleza -como la de apremio- se debe tener en cuenta que la doctrina ha enseñado que la función "tradicional" de las cláusulas penales es la de ser una estimación anticipada de perjuicios, por lo que resulta razonable que, ante el silencio de las partes sobre la naturaleza jurídica de una cláusula penal, deba entenderse que la misma es la de una estimación anticipada de perjuicios y no alguna otra naturaleza.

En ese sentido, el Consejo de Estado ha incluso señalado que en caso de duda sobre la función de una cláusula penal, debe considerarse que la misma es la de la estimación anticipada de perjuicios, así:

"Dado que en el derecho contractual vigente, no existe un referente legal exacto que permita interpretar y extraer los efectos jurídicos de una cláusula en la que se acuerde la facultad para "imponer a) contratista multas," en principio tal disposición debe ser interpretada siguiendo las reglas propias de las cláusulas penales, teniendo en consideración que si cumple una función de apremio o de garantía éstas deben ser inequívocas; y que en caso de duda en su interpretación, debe tomarse como cláusula penal a manera de tasación anticipada de perjuicios" . (Énfasis fuera del texto original).

Por todo lo anterior, la mencionada cláusula novena del Contrato de Arrendamiento incluye una cláusula penal en los términos del artículo 1592 del Código Civil, de carácter compensatoria. Es decir, la función de dicha cláusula no es otra más que la indemnización de los perjuicios causados por cualquier incumplimiento del Contrato de Arrendamiento, mismos que fueron tasados anticipadamente en la suma de Once Millones Quinientos Veinte Mil pesos m/cte. (\$11.520.000^{oo}). Como consecuencia de lo anterior, se debe tener en cuenta que:

(i) Esta cláusula penal absorbe el lucro cesante este originado por un remoto incumplimiento contractual del Consorcio LBG-USC y;

(ii) Se debe tener en claro que -y en particular en el remoto caso que se llegare a declarar un incumplimiento del Consorcio LBG-USC- la parte demandante solicitó indebidamente tanto el lucro cesante como la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento. Dicho desconocimiento genera una irremediable contradicción entre

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

sus pretensiones, que en el escenario más lejano y favorable para la parte demandante, únicamente supondría el reconocimiento de la compensación señalada en la cláusula penal del Contrato de Arrendamiento (esto es, \$11.520.000°).

4.1.3.12.- La distribución de responsabilidad y participación de cada una de las sociedades que componen el Consorcio LBG - USC

En ese mismo sentido y, bajo el lejano hipotético que el Tribunal considere que existió incumplimiento del Contrato de Arrendamiento por parte del Consorcio LBG - USC, es imperativo que se tome en cuenta el contenido de las CLÁUSULAS QUINTA y SEXTA del Documento de Conformación de Consorcio "Consorcio LBG-USC" (en adelante, el "Convenio"). Veamos:

"CLÁUSULA QUINTA: PARTICIPACIÓN. - La participación de cada una de las partes del presente Convenio en la asociación que se regula por sus disposiciones se determina en el cuadro que se consigna más adelante. Además, sin perjuicio de las labores inherentes a la preparación y presentación de la manifestación de interés y Propuesta conjunta y de aquellas propias de la dirección y administración del Consorcio y del Contrato Proyecto, en su caso, que por su naturaleza son comunes, corresponderá a cada uno de los integrantes el desarrollo de las actividades que allí se consignan:

Nombre	Participación (%)
The Louis Berger Group, Inc.	40%
Universidad Santiago de Cali	60%

"Cláusula Sexta: Responsabilidad. - De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la ley 80 de 1993 cada uno de los miembros integrantes del CONSORCIO responden solidariamente por el cumplimiento oportuno, eficaz, eficiente y completo de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la presentación de manifestación de interés y Propuesta conjunta, así como de la eventual celebración, perfeccionamiento, ejecución, terminación y liquidación, también conjuntos, del Contrato proyectado, en caso de resultar favorecida dicha asociación con la adjudicación del certamen y hasta el cierre definitivo de los compromisos recíprocos, incluidas las obligaciones derivadas de los amparos de la Garantía Única y del Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual que, por su naturaleza, se extienden más allá de la vigencia y liquidación del referido Contrato, todo ello con arreglo a la ley, a las reglas de los Términos de Referencia y a las estipulaciones contractuales. En consecuencia, los representantes autorizados de las partes del presente Convenio reconocen, entienden y aceptan expresamente que responden en forma solidaria por el cumplimiento de las referidas obligaciones." (Énfasis fuera del texto original).

En dichas cláusulas del Convenio queda claro la responsabilidad solidaria devenida de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 solamente aplica para el "Contrato Proyectado" -posteriormente el Contrato de Consultoría No. 959 de 2009 suscrito entre el Consorcio LBG.USC y el Departamento del Casanare-, y no, por ejemplo, a contratos que deriven del desarrollo del mismo (como lo es el Contrato de Arrendamiento).

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

En este sentido, en el remoto evento en el que el Tribunal considere que el Consorcio LBG-USC es responsable de cualquier incumplimiento devenido del Contrato de Arrendamiento, solicito que en aplicación de la voluntad de las partes, se tenga en cuenta el porcentaje de participación de cada uno de los miembros del mencionado consorcio.

4.1.3.13.- Excepción genérica

Solicito se reconozca oficiosamente en la sentencia cualquier excepción o defensa que resulte probada dentro del presente proceso.

4.1.4.- Objeción al juramento estimatorio

De conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso objeto el juramento estimatorio efectuado por la parte demandante en escrito de subsanación de la demanda. Dicho juramento se expuso de la siguiente manera:

“Bajo la gravedad de juramento taso razonablemente los perjuicios económicos causados...por concepto de LUCRO CESANTE o dineros dejados de percibir por canon mensual de arrendamiento causados desde el 30 de noviembre de 2010 hasta el 31 de octubre de 2016 por mi mandante de conformidad con el artículo 1614 del Código Civil en concordancia con pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C-1008 de 2010, la suma de CUATROCIENTOS OCHO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA PESOS MCTE (\$408.969.000) más ONCE MILLONES QUINIENTOS VEINTE MIL PESOS MCTE (\$11.520.000) por concepto de cláusula penal pactada en el contrato de arrendamiento.”

Lo anteriormente expuesto se objeta por las siguientes razones:

a.- Tal y como fue expuesto en el numeral 4.2. del presente escrito de contestación a la demanda, la parte demandante extiende la existencia de un canon mensual de arrendamiento del Contrato de Arrendamiento que, según se ha demostrado en el proceso, terminó el día 30 de noviembre de 2010. En consecuencia, indebidamente se utiliza una cifra contractual que solamente aplicaría si mediara acuerdo escrito entre las partes acerca de la prórroga del Contrato de Arrendamiento.

b.- Asimismo, en el numeral 4.3. del presente escrito se detalló la inverosimilitud del lucro cesante alegado por la demandante. En definitiva, supone cifras sin sustento, estudio, dictamen pericial o soporte que permitan sustentar la reclamación por concepto de unos cánones de arrendamiento dejados de percibir sin que obre sustento alguno que permita concluir que la demandante realmente tenía la expectativa legítima de contar con dichos ingresos, es decir, sin que obre contrato alguno que pueda sustentar la existencia de los cánones reclamados. En conclusión, ni el contrato entre el demandante y las demandadas estuvo vigente durante los periodos objeto de la reclamación, ni se demostró la existencia de otro contrato en similares condiciones que permita sustentar la reclamación.

c.- Adicionalmente y reiterando lo expuesto en el numeral 4.8. del escrito de contestación, la parte demandante desconoce flagrantemente la naturaleza indemnizatoria con función compensatoria de la cláusula penal pactada en el Contrato de Arrendamiento. Es un hecho que el juramento estimatorio erróneamente alega

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

conceptos que, bajo la luz del ordenamiento jurídico colombiano, no pueden pretenderse simultáneamente.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, solicito:

- i.- Desestimar el juramento estimatorio presentado por la parte demandante.
- ii.- No tener dicho juramento como prueba del monto pretendido por la parte demandante.
- iii.- Aplicar, si hay lugar a ello, las consecuencias a que se refieren los incisos 4 y siguientes del artículo 206 del Código General del Proceso.

4.2.- La contestación de *Universidad Santiago de Cali* (Sobre los hechos y sobre las pretensiones).

4.2.1.- SOBRE LOS HECHOS, la demandada *Universidad Santiago de Cali* dijo lo siguiente:

Al Hecho Primero:- Hay varios hechos en uno solo, los cuales contestaremos punto a punto para una mejor ilustración de los árbitros que decidirán en el presente caso así:

No es cierto, que el Señor John Freyman Mejía López celebró contrato de arrendamiento de bien mueble (vehículo automotor), con el Consorcio LBG – USC , integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC representada legalmente por GABRIEL OMAR BORRAS y LA UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, representada legalmente por MILTON ASTAIZA MORENO, y lo explicamos bajo la sencilla premisa que esta persona nunca ha sido ni es el Representante Legal de la Universidad Santiago de Cali, ni por elección ni por poder o delegación ya que como se puede observar en el contexto del presente proceso no existe poder alguno donde se le facultara por el anterior Rector para actuar en esta calidad y por ende no estaba facultado para suscribir el contrato objeto del presente litigio. Como se prueba con los certificados de existencia y representación aportados por la parte convocante y por el suscrito.

Al Hecho Segundo:- Es cierto, de conformidad con la copia del contrato que se aporta al presente proceso, ahora bien, como ya lo hemos empezado a expresar, ese contrato carece de validez jurídica y será en su momento tachado de falso ya que fue firmado por una persona que no tenía facultades para hacerlo y no podría comprometerse a nombre del Consorcio The Louis Berger Group, ya que sencillamente no tenía poder para obligarse en los términos del contrato.

Al Hecho Tercero:- No nos consta , ya que sencillamente desconocemos el objeto del contrato ante la inexistencia del mismo y por ser firmados por personas que carecían de esta facultad para obligarse a nombre del consorcio, el resto del hecho no es reconocido como tal ya que es más una pretensión y obedece más a conceptos personales.

Al Hecho Cuarto:- No es un hecho, es una pretensión sin fundamento alguno de la parte actora.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

4.2.2.- SOBRE LAS PRETENSIONES, la demandada *Universidad Santiago de Cali* dijo lo siguiente:

Me opongo a la totalidad de las pretensiones por considerarlas improcedentes, fuera de todo contexto jurídico, legal y contractual y desde ya me permito expresar que la Universidad desconoce el contrato suscrito entre las partes ya que como bien lo dice la parte actora en este acápite el Señor Milton Astaiza Romero, nunca ha sido Representante Legal de la Universidad, como así lo pretende hacer ver la parte actora.

Segundo, nunca tuvo poder para obligarse como Representante Legal del Consorcio y prueba de ello es que el mismo no se aporta con el contenido principal de pruebas de la demanda, pero para una mejor ilustración nos referimos a cada una de las pretensiones de la demanda así:

A la Primera:- Me opongo, ya que entre las partes nunca existió un contrato de arrendamiento del vehículo citado en la petición de la demanda, ya que sencillamente la persona que firma como arrendatario carecía de las facultades para obligarse como Representante Legal del Consorcio.

A la Segunda:- Me opongo, ya que como universidad y como ya se dijo en distintas diligencias judiciales a las cuales hemos comparecido, desconocemos el destino del vehículo.

A La Tercera:- Me opongo, por cuanto está demostrado que la Universidad Santiago de Cali, no adeuda ninguna suma de dinero al convocante. Ahora sin reconocer derecho alguno y en gracia de discusión se evidencia del contrato aportado que este se encuentra vencido desde el día 30 de noviembre del año 2010, el cual ha sido desconocido por la convocada Universidad Santiago de Cali.

A la Cuarta:- Me opongo, toda vez que la Universidad Santiago de Cali, no celebro ningún contrato de arrendamiento de vehículo con el Señor Jhon Freyman Mejía y por tanto no adeuda suma alguna al Señor John Freyman Mejía López.

A la Quinta:- Me opongo, ya que como se ha reiterado la Universidad Santiago de Cali, nunca celebro contrato alguno con el convocante, por esta razón sería ilógico reconocer y pagar cánones de arrendamiento de un contrato que nunca se celebró. Ahora sin reconocer derecho alguno y en gracia de discusión se evidencia del contrato aportado que este se encuentra vencido desde el día 30 de noviembre del año 2010, el cual ha sido desconocido por la convocada Universidad Santiago de Cali.

A la Sexta:- Me opongo, pues al no deberse canon alguno dado que el contrato nunca existió, por ende no es procedente exigir intereses de mora sobre los mismos. Ahora sin reconocer derecho alguno, y sin aceptar la suscripción del contrato, en este no se encuentra estipulado el pago de intereses moratorios, es decir que en el evento de que el contrato si se hubiera celebrado, no podrían reclamarse intereses

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

moratorios pues no se encuentran estipulados en el instrumento contractual lo que va en contra vía con lo estipulado en el artículo 422 del Código General del Proceso.

A la Séptima:- Me opongo a la misma, por cuanto no existe suma alguna a favor del convocante que deba cancelar la Universidad Santiago de Cali, por lo tanto no le asiste razón a la indexación predicada, reiterando los planteamientos expuestos al dar respuesta a los hechos de la demanda y al oponerme a las anteriores pretensiones.

4.2.3.- EXCEPCIONES

La demandada Universidad Santiago de Cali propuso las siguientes:

4.2.3.1.- Falta de legitimación por pasiva:

No reposa dentro del plenario poder general otorgado por el Señor Rector de la Universidad Santiago de Cali al Señor Milton Astaiza para representar a la Institución, en contratos como el que hoy ocupa nuestra atención por ser motivo de la demanda arbitral.

En su escrito petitorio la togada Rafaela Sinisterra Hurtado manifiesta a folio 1 “(...) Universidad Santiago de Cali (...) representada por Milton Astaiza Moreno (...)”.

Igualmente en el acápite de los hechos y en el petitum de la demanda manifiesta que el antes citado es representante legal de la Universidad Santiago de Cali, cuando quien regenta la representación legal es el señor Rector Carlos Andrés Pérez Galindo, nombrado por el Consejo Superior Universitario, conforme obra en el certificado de existencia y representación legal expedido por el Ministerio de Educación Nacional aportado por el convocante y por el suscrito.

4.2.3.2.- Inexistencia de las obligaciones pretendidas:

Tal como quedó demostrado en la presente contestación y en las pruebas aportadas, la Universidad Santiago de Cali, no adeuda ninguna suma de dinero al convocante por concepto de contrato de arrendamiento de bien mueble (vehículo automotor) ni por ningún otro concepto.

4.2.3.3.- Prescripción:

Sin aceptar los hechos, los derechos ni las pretensiones que dieron origen al presente litigio, me permito solicitar la excepción de prescripción, para todos los derechos solicitados en el escrito de la demanda, a los que el simple hecho del transcurrir del tiempo haya hecho fenecer bajo el fenómeno de la prescripción, teniendo en cuenta que el convocante, solicita cánones de arrendamiento causados en periodos que datan desde el año 2010.

4.2.3.4.- Cobro de lo no debido:

Reiterando que: entre el convocante y la Universidad Santiago de Cali, no existió contrato alguno, la Universidad Santiago de Cali, no debe cancelar ninguna suma de dinero al convocante, puesto que dicha obligación no existe.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

4.2.3.5.- Enriquecimiento sin justa causa:

El convocante Jhon Freyman Mejía López, pretende con la presente demanda arbitral enriquecerse sin existir un fundamento legal o contractual para ello; esto en detrimento del patrimonio de la Universidad Santiago de Cali, como queda demostrado en el acápite frente a las pruebas de la parte convocante.

4.2.3.6.- Buena fe:

La Universidad Santiago de Cali, es una institución educativa que siempre actúa de buena fe, nunca ha actuado de manera dolosa o con el ánimo de causar perjuicios.

4.2.3.7.- Inexistencia de la exigibilidad de las pretensiones por defectos probatorios:

Como quedó demostrado en el transcurso de la presente contestación, el Señor Milton Astaiza carece de las facultades para obligarse y contratar a nombre de la Universidad Santiago de Cali, como lo prueba la parte convocante con los certificados de existencia y representación legal expedida por el Ministerio de Educación Nacional de fechas marzo 6 de 2013 y 28 de julio de 2016, pues en ambos funge como representante legal el Doctor Carlos Andrés Pérez Galindo y no se aporta con la demanda, poder general otorgado al precitado señor , pues nunca fue ni es representante legal de esta institución.

4.2.3.8.- La innominada:

Que hago consistir en todo hecho, acto o medio extintivo de obligaciones que pudieran llegar a resultar establecidos en el proceso.

V.- AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

La audiencia de conciliación como lo contemplan los artículos 24 y 25 de la Ley 1563 de 2012 y de los artículos 107 y 372 del Código General del Proceso (CGP), se celebró el día trece (13) de marzo de dos mil diecisiete (2017), la cual contó con la presencia de los apoderados y de los representantes legales de las sociedades convocante y convocada. El resultado de la audiencia fue de NO CONCILIAR, razón por la cual el Tribunal procedió a fijar los gastos y honorarios correspondientes, los cuales oportunamente fueron consignados por las partes.

VI. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE

Se llevó a cabo el día treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), así mismo el trámite arbitral fue suspendido entre 06 de abril de 2018 y el 22 de abril de 2018, en todo caso el presente laudo se profiere dentro de los seis (6) meses siguientes a la primera audiencia de trámite, como lo ordena el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012.

En esta primera audiencia, el Tribunal se declaró competente y dio inicio a la etapa probatoria, que se desarrolló así:

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

VII.- PRUEBAS DECRETADAS Y PRACTICADAS.

7.1.- Pruebas decretadas:

7.1.1.- Solicitadas por la parte convocante:

7.1.1.1 - Solicitadas con la presentación de la demanda:

1. Memorial poder.
2. Copia del Contrato de Arrendamiento de Bien Mueble (vehículo automotor) Certificad de Existencia y Representación Legal de la sociedad The Louis Berger Group INC.
3. Certificado de Cámara y Comercio de la sociedad The Louis Berger Group INC.
4. Certificado de Existencia y Representación legal de la Universidad Santiago de Cali.
5. Certificado de Propiedad del Automotor de placas CEC-798.
6. Copia de derecho de petición presentado por Jhon Freyman Mejía al Consorcio LBG —USC de fecha 14-03-2011.
7. Constancia del correo electrónico donde fue enviado el anterior derecho de petición.
8. Queja presentada ante el Procurador Regional del Departamento de Casanare respecto al incumplimiento del contrato por parte del Consorcio LBG-USC.
9. Constancia del acuso de recibo a donde fue enviada.
10. Copia del concepto sobre daño del vehículo de placas CEC-798 dirigido al Dr. Franklin Moreno Milian Asesor Jurídico del Consorcio LBG-USC.
11. Copia cotización daño de camioneta Blazer de Autosuperior No. 14786.
12. Copia de recibo de correo de cotización arreglo camioneta blazer.
13. Copia de correo enviado por Franklin Moreno a Jhon Jairo Ocoro director Área de Proyectos Universidad Santiago de Cali.
14. Copia de comprobante de egreso u orden de pago Universidad Santiago de Cali de fecha 2010-11-18 por \$864.000.
15. Copia del Comprobante de radicación No. 31292.
16. Copia de CxP y Proveedores No. FP-00177 de fecha 2010-oct-01 Copia de Cuenta de Cobro No. 0177.
17. Copia de Extracto de Cuenta de Ahorros Bancolombia titular John Freyman Mejía López de 2010/03/31 hasta 2010/06/30.
18. Copia de Extracto de Cuenta de Ahorros Bancolombia titular John Freyman Mejía López de 2010/06/30 hasta 2010/09/30.

7.1.1.1 - Solicitadas al descorrer el traslado de las excepciones

Interrogatorio de parte: Jhon Freyman Mejía López, representantes legales de las entidades The Louis Berger Group INC, Anays Priscilla Quintero Pitty y Universidad Santiago de Cali, representada legalmente por Carlos Andrés Pérez Galindo.

Testimonios: Hebert Celín Navas, Milton Astaiza Romero, Jhon Jairo Ocoro, Franklin Moreno, Fabio Orjuela Barberi y Angelica Garcés Tovar.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Dictamen Pericial: La práctica de un dictamen pericial a cargo de un perito experto en arrendamiento comercial de vehículos, con el fin de “que cuantifique los perjuicios causados a mi representado por el incumplimiento del contrato de arrendamiento al no entregar por parte del Consorcio LBG-USC el vehículo automotor objeto del mismo.”

7.1.2.- Solicitadas por la parte demandada

7.1.2.1.- Solicitadas por la Universidad Santiago De Cali:

Certificado de existencia y representación legal de la Universidad Santiago de Cali, expedido por el Ministerio de Educación Nacional.

Testimonio: Flor Alba Caro Ruiz.

7.1.2.2.- Solicitadas por The Louis Berger Group Inc.

Documentales

1. Certificado de tradición No. 1063614 del 19 de mayo de 2017, vehículo de placas CEC798.
2. Documento precio sugerido por la Revista Motor, año 2002, vehículo Chevrolet Blazer 4x4, modelo 1995.
3. Documento de Conformación de Consorcio "Consortio LBG-USC".

Testimoniales:

1. Marcelo de la Rosa, quien se desempeñó como representante legal de The Louis Berger Group, Inc. durante la constitución del Consorcio LBG-USC. El testimonio del Ingeniero. Marcelo de la Rosa es necesario para demostrar los hechos en los que se fundan las excepciones propuestas en la contestación. Él podrá dar testimonio acerca de las circunstancias propias de la conformación del Consorcio LBG-USC, la repartición de responsabilidad entre los Consorciados y el desarrollo del Consorcio LBG-USC en cuanto a causador de obligaciones a The Louis Berger Group, Inc.
2. Milton Astaiza Romero, quien se desempeñó como representante del Consorcio LBG-USC en la suscripción del Contrato de Arrendamiento y es representante legal de la Universidad Santiago de Cali. El testimonio del señor Astaiza Romero es necesario para demostrar los hechos en los que se fundan las excepciones propuestas en la contestación. Él podrá dar testimonio acerca de las circunstancias propias de la suscripción del Contrato de Arrendamiento, la naturaleza del clausulado, las obligaciones pactadas en el mismo, la compensación pactada en su cláusula penal, el desarrollo del Contrato de Arrendamiento y el cumplimiento de las obligaciones del Consorcio LBG-USC durante la ejecución del Contrato de Arrendamiento.
3. Hebert Celín Navas como representante legal del Consorcio LBG-USC o quien haga sus veces. El testimonio del representante legal del Consorcio LBG-USC es necesario para demostrar los hechos en los que se fundan las excepciones

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

propuestas en la contestación. Él, o quien haga sus veces, podrá dar testimonio sobre el desarrollo del Contrato de Arrendamiento, su ejecución y el cumplimiento de las obligaciones pactadas en dicho contrato.

Dictamen pericial:

En los términos del artículo 227 del Código General del Proceso, solicitó que se decretara la práctica de un dictamen pericial a cargo de un perito experto en leasing operativo de vehículos y/o arrendamiento comercial de vehículos, así como también otorgue un término razonable para aportar el mencionado dictamen pericial al proceso, con el fin de que emita concepto sobre el:

1. Valor comercial de un vehículo de las mismas características del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso.
2. Valor de un canon de arrendamiento de un vehículo de iguales características al vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso, a la fecha de celebración del Contrato de Arrendamiento.
3. Valor del canon de arrendamiento de un vehículo de iguales características del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso, para los años 2010 a 2016.

7.2.- Pruebas practicadas

7.2.1 Testimonios:

- Hebert Celin Navas, testimonio que se recibió en audiencia del 5 abril de 2018.
- Milton Astaiza Romero, para que asistiera a audiencia en el cual se recepcionaría su testimonio fue notificado mediante correo electrónico (con certificación de recibido Certimail). También se le notificó por correo certificado con antelación a la audiencia. Sin embargo no se presentó a la audiencia programada el día cinco (05) días del mes de abril de dos mil dieciocho (2018) y tampoco presentó excusa sobre la inasistencia.
- Jhon Jairo Ocoro, cuyo testimonio se recibió en audiencia del 22 enero de 2018.
- Flor Alba Caro Ruiz, cuyo testimonio se recibió en audiencia del 22 de enero de 2018 a las 12:30 pm.
- Marcelo de la Rosa, el apoderado de la parte convocada The Louis Berger Group Inc, dentro de la audiencia de fecha 22 de enero de 2018, desistió de este testimonio.
- Hebert Celin Navas, cuyo testimonio se recibió en audiencia del 5 abril de 2018.

7.2.2. Dictámenes Periciales:

7.2.2.1.- dictamen pericial presentado por la parte convocante Jhon Freyman Mejía:

Se decretó la práctica de un dictamen pericial, a cargo de la convocante, por un perito experto en arrendamiento comercial de vehículos, con el fin de *“que cuantifique los perjuicios causados a mi representado por el incumplimiento del*

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

contrato de arrendamiento al no entregar por parte del Consorcio LBG-USC el vehículo automotor objeto del mismo”.

Sobre el particular, el día 07 de febrero de 2018, mediante correo electrónico (raffa111@hotmail.com), la apoderada de la parte convocante Jhon Freyman Mejía López envió un mensaje que dice así: *“Buenas tardes mi estimados Doctores con la presente envió dictamen, físicamente va por Servientrega”* en este correo se adjuntó un archivo de cinco folios en Word y con firma digital de Nini Kimberly Baltan A. El perito fue convocado para que el 5 de abril de dos mil dieciocho (2018) sustentara su dictamen. La señora perito no asistió a la sustentación ni presentó justificación por su inasistencia. Mediante auto 21 de fecha 23 de abril de 2018 este Tribunal resolvió “Desestimar el peritaje presentado por la señora Nini Kimberly Baltan A.”

7.2.2.2.- Dictamen pericial presentado por la parte convocada The Louis Berger Group Inc.:

A solicitud de la convocada -The Louis Berger Group Inc.- el Tribunal decretó la práctica de un dictamen pericial a cargo de un perito experto en leasing operativo de vehículos y/o arrendamiento comercial de vehículos, con el fin de que emita concepto sobre el:

1. Valor comercial de un vehículo de las mismas características del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso.
2. Valor de un canon de arrendamiento de un vehículo de iguales características al vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso, a la fecha de celebración del Contrato de Arrendamiento.
3. Valor del canon de arrendamiento de un vehículo de iguales características del vehículo objeto del Contrato de Arrendamiento y que da origen al presente proceso, para los años 2010 a 2016.

El peritaje y su aclaración fueron presentados dentro de los términos legales. Así mismo fue sustentado en audiencia del día 5 de abril de 2018.

Se destaca de este peritaje que el valor comercial del vehículo objeto de la presente controversia asciende, a precios de 31 de diciembre de 2017, a la suma de \$ 10.300.000, teniendo en noviembre de 2010 (fecha de finalización del contrato de arrendamiento) un valor comercial de \$ 11.400.000.

VIII. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Habiendo quedado expuestas en el capítulo anterior las pretensiones consignadas en la demanda y las excepciones propuestas por la parte demandada, ha de proceder el Tribunal al análisis de la controversia sometida a su conocimiento y decisión para que detenerse en el origen e interpretación jurídica del negocio, en el alcance de lo acordado y en la ejecución del Contrato de Arrendamiento suscrito entre las partes a los quince (15) días del mes de Febrero de 2010. Para tales efectos procede estudiar los elementos integradores de la relación contractual sometida al juicio de este Tribunal de Arbitramento.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

En el transcurso del proceso y a medida que avanzaron las etapas correspondientes el Tribunal preguntó a los intervinientes si identificaban algún motivo de nulidad, ante lo cual ninguno de los intervinientes manifestó inconformidad de ninguna clase y por tal motivo el Tribunal declaró el saneamiento de lo actuado, lo que se hizo en providencias del **(i)** veintitrés (23) de abril de 2018; **(ii)** del cinco (05) de abril de dos mil dieciocho (2018); **(iii)** del 22 de enero de 2018; y, **(iv)** del treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete 2017.

De las pretensiones formuladas por la parte demandante y de los hechos expuestos tanto por la parte actora como por la parte pasiva, a los cuales se hizo mención en los antecedentes de este Laudo, el Tribunal encuentra que el litigio planteado por la demandante gira alrededor de la existencia y del incumplimiento del contrato de arrendamiento de vehículo automotor celebrado el quince (15) de febrero de dos mil diez (2.010) entre el Consorcio LBG-USC (integrado por la *Universidad Santiago de Cali* y *The Louis Berger Group INC*), como arrendatario y Jhon Freyman Mejía López, como arrendador, contrato que la parte actora da por existente y sostiene que fue incumplido porque a la terminación del contrato el consorcio no le devolvió el vehículo arrendado, lo que desde su punto de vista da lugar a la causación y exigibilidad de un lucro cesante cuyo valor es igual a la suma de los dineros dejados de percibir como cánones de arrendamiento por virtud de la tácita reconducción y a la aplicación simultánea de la cláusula penal pactada en el contrato.

A su vez, como surge de las excepciones propuestas, la Universidad Santiago de Cali inicialmente negó la existencia del contrato de arrendamiento cuando se pronunció en relación con el primero de los hechos de la demanda; cuando se refirió al segundo de los hechos ya no negó su existencia sino su validez y por ello dijo que “ese contrato carece de validez jurídica y será tachado en su momento de falso ya que fue firmado por una persona que no tenía facultades para hacerlo y no podría comprometerse a nombre del Consorcio *The Louis Berger Group*”; y finalmente regresó a la tesis de la inexistencia en parte por ausencia de objeto cuando dijo que “desconocemos el objeto del contrato ante la inexistencia del mismo” y en parte por ausencia del consentimiento, porque “*La Universidad Santiago de Cali no celebró ningún contrato de arrendamiento de vehículo con el señor Jhon Freyman Mejía*”. En ese orden de ideas sostiene las excepciones según las cuales no existen o no son exigibles las obligaciones que reclama la parte actora porque en relación con las acciones del acreedor ya se cumplió el término de prescripción y en consecuencia la demandante pretende el cobro de lo no debido que conduciría a un enriquecimiento sin justa causa.

Por su parte, *The Louis Berger Group Inc.* no se opuso a la primera de las pretensiones (*declaratoria de existencia del contrato de arrendamiento del vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de Placas CEC798*) y sobre ese hecho se atuvo a lo que se probara y al contenido de ese contrato, así que en relación con esta parte integrante del consorcio, la pretensión de la parte actora encontró una réplica positiva a su pedido, a pesar de lo cual, y a renglón seguido, *The Louis Berger Group Inc.* sostiene que el consorcio cumplió con las obligaciones derivadas del contrato; que no existen perjuicios ni lucro cesante; que no hubo prórroga; que se rompió el nexo causal de la que depende la responsabilidad civil contractual; que no había obligación de devolver el vehículo y que no se pueden reclamar perjuicios

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

adicionales a los previamente tasados mediante la cláusula penal y que por tanto las pretensiones de la demandante -distintas de la primera- no se pueden abrir paso.

Tanto del planteamiento original de la controversia que genera este arbitraje, es decir de la demanda y de su contestación, como de las alegaciones finales formuladas en el proceso por los señores apoderados, no se deriva una coincidencia conceptual en cuanto al ámbito del litigio y de su decisión, lo que le impone al Tribunal la tarea de ocuparse de los siguientes asuntos: **(i)** los elementos generales del contrato de arrendamiento; **(ii)** las facultades de representación; **(iii)** la existencia o no del contrato de arrendamiento; **(iv)** la prórroga del contrato; **(v)** el cumplimiento o no de la obligación de restituir la cosa arrendada; **(vi)** el alcance de la declaratoria de lucro cesante; y, **(vii)** la coexistencia de esa declaratoria con la de la cláusula penal.

1.- Alcance y Naturaleza del contrato traído a arbitraje- El contrato de arrendamiento.

A Folios 11 a 14 del cuaderno principal A reposa un documento en el que se ve que los firmantes de ese documento expresamente pactaron que **(i)** *el objeto del contrato era el arrendamiento de un vehículo automotor de las siguientes características: “Vehículo automotor campero de marca Chevrolet Blazer, placas CEC798 de 4600 C.C. de potencia, color GRIS, de servicio particular”; (ii) el canon de arrendamiento se fijó en la suma de “Cinco Millones Setecientos Sesenta Mil Pesos Mensuales (\$5.760.000,00), a razón de ciento noventa y dos mil pesos (\$192.000,00) diarios, para un total durante la vigencia del contrato de cincuenta y siete millones seiscientos mil pesos (\$57.600.000,00), como forma de pago las partes acuerdan cancelar la suma de cuarenta y ocho millones seiscientos mil pesos del valor total del contrato (\$48.000.000,00) a la firma del mismo en calidad de anticipo, el saldo, es decir la suma de nueve millones de pesos (\$9.000.000,00) en mensualidades durante el tiempo de ejecución del contrato, a razón de novecientos mil pesos (\$900.000,00) suma que será pagadera anticipadamente en el domicilio del arrendador”; y, (iii) la duración del contrato era de “diez meses (10) contados a partir del 01 de febrero de 2010 hasta el 30 de noviembre de la presente anualidad, vencido este término, el contrato no se prorrogará automáticamente, sin embargo las partes podrán convenir prorrogas al contrato inicial por períodos iguales al inicialmente pactado o de acuerdo a la necesidad y posibilidades de las partes previo acuerdo escrito”.*

Cuando la Universidad Santiago de Cali se pronunció sobre el primero de los hechos de la demanda negó la existencia del contrato de arrendamiento y cuando se pronunció sobre el segundo de los hechos dijo que *“ese contrato carece de validez jurídica y será tachado en su momento de falso ya que fue firmado por una persona que no tenía facultades para hacerlo y no podría comprometerse a nombre del Consorcio The Louis Berger Group”* para finalmente decir que *“desconocemos el objeto del contrato ante la inexistencia del mismo”* y que *“La Universidad Santiago de Cali no celebró ningún contrato de arrendamiento de vehículo con el señor Jhon Freyman Mejía”.*

Por su parte, *The Louis Berger Group Inc.* y su sucursal en Colombia no se opuso a la primera de las pretensiones (declaratoria de existencia del contrato de

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

arrendamiento del vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de Placas CEC798) y dijo atenerse al contenido de ese contrato, así que en relación con esta parte integrante del consorcio, tal como dijimos enantes la pretensión de la parte actora encontró una réplica positiva a su pedido.

Entra entonces el Tribunal a dilucidar si en este caso existió o no el contrato de arrendamiento al que se refiere el libelo introductorio, y a precisar las facultades de representación primigenias (en relación con el representante del consorcio) y el consorcio y/o integrantes versus Milton Astaiza Moreno. Para tal efecto tendrá en cuenta lo que sigue:

1.1.- El contrato de arrendamiento es un contrato consensual (Cfr. Art. 824 C.Co.).

1.2.- Como para apoyar su defensa en varios momentos la parte pasiva censuró que el arrendador no fuera propietario sino simple poseedor, es necesario advertir que esa circunstancia en nada afecta el contrato motivo de este proceso. La doctrina, la jurisprudencia y la ley coinciden en que está permitido el arrendamiento de cosa ajena¹. Sumado a ello la Corte Constitucional ha establecido que la posesión es un derecho fundamental el cual debe ser respetado y protegido así que la propiedad de la cosa arrendada no es un elemento esencial del contrato de arrendamiento, pues aún sin ser dueño, actuando como poseedor, el convocante podía arrendar el bien y tiene derecho a que el ordenamiento jurídico ampare sus derechos. El profesor José Armando Bonivento explica que *“el inciso final del artículo 1974 del Código Civil hace válido el arrendamiento de cosa ajena, pero facultando al arrendatario de buena fe a pedir el saneamiento contra el arrendador, en caso de evicción. Sobre este particular cabe anotar que al arrendamiento de cosa ajena le son aplicables las normas de la venta de cosa ajena y las del saneamiento en la compraventa, que son compatibles con la naturaleza de aquel acto. Mientras el arrendatario no sea turbado en el goce y uso de la cosa, no podrá interponer la acción de saneamiento, ni pedir la terminación del contrato. Para que el saneamiento logre vigencia requiere que se declare evicta la cosa. Igualmente, proporcionándose el goce normal de la cosa, el contrato produce plenos efectos. El conocimiento que tenga el arrendatario de que la cosa es ajena no modifica ni la validez ni el nexo contractual hasta tanto no sea molestado en el uso del bien. Si la venta de cosa ajena es válida con mayor razón el arrendamiento cuando apenas concede un disfrute temporal”*²

Siendo así las cosas desde ahora se anticipa que no es de recibo lo dicho por *The Louis Berger Group Inc.* y su sucursal en Colombia, cuando en las excepciones formuladas sostiene que *“es claro que la parte demandada no es propietaria del vehículo objeto del presente litigio y por lo mismo, no puede reclamar perjuicios derivados de no poder arrendar un bien que no le pertenece”* porque – repite el Tribunal – el arrendamiento de cosa ajena es válido en el

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil (20 de mayo de 2002) Sentencia ref. exp. No. 6256 [M.P. José Fernando Ramírez Gómez]. “Aunque se demuestre que dos personas fueron inquilinas de un predio en determinado momento, *“este hecho no infiere como algo inequívoco la época de la iniciación de la posesión material, porque aún en el evento de haberse comportado el demandado como arrendador, en esa época, o posteriormente, tal circunstancia no conduce necesariamente a la condición de propietario o poseedor del bien arrendado, si se tiene en cuenta que el arrendamiento de cosa ajena es perfectamente válida”*

² Bonivento, Fernández, José Alejandro. “Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales”, 20ma edición actualizada, Ed. Librería del profesional LTDA., págs. 430 – 431, Bogotá, 2017.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

ordenamiento jurídico colombiano. Sin embargo y desde ahora, el Tribunal llama la atención sobre el contenido de la segunda de las pretensiones porque la apoderada de la parte actora pide que se declare que el vehículo arrendado “*no ha sido devuelto a su propietario como debió al vencimiento del contrato de arrendamiento*”, lo que es evidentemente incorrecto por inexacto y da lugar a que el Tribunal haciendo uso de las facultades de interpretación que le concede el artículo 42 del Código General del Proceso (*interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia*) entienda que la pretensión se refiere al arrendador, porque en el contrato de arrendamiento la restitución de la cosa no ha de hacerse al poseedor ni al propietario sino al legitimado para exigirla con apoyo en ese contrato, que solo es quien tenga la calidad de arrendador y nadie más y por ello nada importa quién figuraba en el registro automotor como propietario inscrito.

1.3.- Las facultades de representación y la relación entre *mandato; procura; representación aparente y representación sin poder.*

La representación:

a.- “*La representación es un mecanismo que permite el reemplazo del interesado por otro sujeto, lo cual implica una legitimación para obrar y una actuación en esa virtud*”.³

b.- El artículo 1505 del Código Civil Colombiano recoge las exigencias normativas de la representación y dice que “*lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo*”.

c.- “*La representación **exige** un previo acto de apoderamiento, un título en el cual se funde la mayor legitimación con que cuenta el representante, que se encuentra en la propia ley, en una determinación judicial o administrativa, en una procura, o en el testamento que designa albacea con tenencia de bienes*”.⁴ (Las negrillas son nuestras).

d.- La representación podrá ser directa, perfecta, propia; o, indirecta, imperfecta o impropia. La primera se configura cuando el representante desarrollo y cumple la carga de hacer presente ante terceros que en determinado acto o contrato no obra para sí y por cuenta propia, sino que obra por cuenta ajena, y, por ello declara el nombre de la persona por y para quien obra, y a la que así, naturalmente, irán a parar los efectos de su actuación. La segunda se materializa cuando el representante declara obrar por cuenta ajena pero no explicita o no revela la identidad del poderdante y obra a nombre propio.

e.- “*Ha sido frecuente la confusión entre representación y mandato, partiendo del supuesto de que la fuente exclusiva de aquella es este contrato, como también de que el mandato es siempre representativo. Pues bien, ninguno de estos supuestos es exacto. El primero, porque el poder puede estar engastado no solo en un*

³ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico Volumen I. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 2015. Página 549.

⁴ HINESTROSA. Ob Cit. Página 554.

mandato, sino en otra figura negocial, como relación de base: contrato de trabajo, de arrendamiento de servicios, de sociedad, de agencia mercantil, así sea aquel el medio más frecuente y se califique de mandatario al gestor en estos casos. El segundo, porque el mandato es un encargo de parte del mandante, con la asunción del deber de ejecutarlo por parte del mandatario (arts. 2142 c.c. y 1262 C. Co.), “por cuentas y riesgo” del mandante, cuyos términos bien pueden no incluir facultades decisorias, indispensables para que se dé la representación. En fin, la habilitación o legitimación por representación es fruto de un negocio jurídico autónomo, abstracto, la procura o acto de apoderamiento”.⁵

La procura:

f.- *“La procura: negocio unilateral, recepticio, revocable, de autorización, cuya función se agota en la mera legitimación del procurador designado, y que se distingue de la relación interna entre “dominus” y “procurator”, basada generalmente en un contrato de gestión, en el que se engasta el poder”.⁶*

g.- *“En el ordenamiento colombiano, la procura de suyo es un acto libre de solemnidades. El apoderamiento es el mismo, cualquiera que sea el medio de expresión empleado”.⁷*

h.- El artículo 2149 del Código Civil confirma la autorizada opinión que acabamos de reseñar y dice que *“el encargo que es objeto del mandato puede hacerse por escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o de cualquier otro modo inteligible, y aún por la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra”.*

i.- Por su parte, el artículo 836 el Código de Comercio se aparta de esta regla pero esa excepción no se extiende al sub lite porque si bien es cierto que *“el poder para celebrar un negocio jurídico que deba constar por escritura pública, deberá ser conferido por este medio o por escrito privado debidamente autenticado”*, como en este caso el arrendamiento que nos ocupa no debe constar por escritura pública, la restricción no se aplica y el contrato en referencia, si se hubiera celebrado por poder, seguiría siendo consensual.

j.- *“Que si es o no representativo (el mandato) es algo que depende exclusivamente, del apoderamiento negocial, del ámbito que establezca el interesado, y no simplemente de la manera como actúe el mandatario”.*

El sub – mandato:

k.- *“La transferencia de la legitimación por parte del representante a otra persona. Se habla entonces de delegación o subdelegación, de sustitución del poder y de cesión, o de un “contrato de sub – mandato”. Se dice que hay sustitución, cuando el sustituto se obliga a obrar por cuenta del mandante, **mientras que en el sub-mandato, el sub-mandatario se obliga a obrar por cuenta del mandatario.** En el fondo la sustitución o delegación corresponde a la previsión general de que el acreedor puede ser satisfecho por un tercero, a menos que se trate de una obligación de hacer personalísima (art. 1630 c.c.), acá de una representación intuitu*

⁵ HINESTROSA. Ob. Cit. Página 564.

⁶ HINESTROSA. Ob. Cit. Página 568.

⁷ HINESTROSA. Ob. Cit. Página 569.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

personae. El hecho es que el apoderado puede confiar la procura a otra persona, es decir, delegar en ella la facultad recibida del dominus, o como se suele decir más directamente, “sustituir el poder”. “En todo caso, al apoderado le está permitido y, en oportunidades, podría decirse que le es forzoso valerse de auxiliares para el cabal desempeño de sus funciones. Para tal evento ha de ponerse de presente la previsión del artículo 1738 c.c. según la cual “*en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable*”, y que dentro de estas se encuentran los dependientes y auxiliares, de quienes él se vale para la ejecución de la prestación (piénsese en las oficinas de profesionales, solicitadas precisamente por su mayor cubrimiento, y en la fungibilidad de sus integrantes)”.⁸

“El mandatario en la ejecución del mandato puede servirse no solo de auxiliares stricto sensu, **sino también de mandatarios, habiendo de responder por unos y otros**. En estos casos, obviamente, quien ejecuta el mandato es el mandatario, solo que para ello se vale de la obra de terceros. A estos mandatarios del mandatario, que no son “sustitutos”, se les distingue con la denominación feliz de “sub-mandatarios”, pero a ellos no se aplica la disciplina normal del mandato”.⁹

“El gestor puede recurrir a auxiliares para las tareas que implica la ejecución del mandato, tales, por ejemplo, la elaboración de las cuentas o la investigación y el análisis de informes financieros. Incluso, a veces es deber suyo acudir a terceros que tienen los conocimientos específicos de que él no dispone. Se da entonces una concreción del deber de diligencia”.¹⁰

I.- Para el Tribunal es claro que el mandatario podrá delegar el encargo si no se le ha prohibido (Cfr. Art. 2161 CC) y que la delegación no autorizada o no ratificada expresa o tácitamente por el mandante no da derecho a terceros contra el mandante por los actos del delegado (Cfr. Art. 2162 CC), lo que en este caso importa porque según lo reconoció la apoderada de la convocante, el mandatario –Hebert Celín Navas- actuó a nombre del consorcio, era el operador o agente de la Universidad para cumplir las actividades relacionadas con el contrato que se desarrollaría en Casanare. Así las cosas, la delegación ratificada tácitamente por el mandante, le da derecho a terceros contra el mandante por los actos del delegado.

Si lo antedicho no fuera suficiente para definir la existencia del contrato de *arrendamiento*, será necesario recordar que de los testimonios recepcionados se infiere sin lugar a dudas que el Consorcio LBG-USC si recibió materialmente y por efecto de un contrato de arrendamiento, el vehículo tipo camioneta Chevrolet Blazer objeto de la presente controversia, cuyo canon de arrendamiento parece exagerado e inusual según surge del dictamen pericial presentado por la convocada The Louis Berger Group, sin que ello obste para reconocer que el contrato existió; que el vehículo estuvo al servicio del consorcio; que el valor comercial del vehículo era de \$ 11.400.000 en noviembre de 2010 (según el peritaje aportado por la convocada), el valor del canon mensual era de \$ 5.750.000 y que pagó un anticipo por valor de \$ 48.600.000 que según las cifras visibles en el dictamen del perito de la convocada,

⁸ HINESTROSA, Fernando. La representación. Universidad Externado de Colombia. 2008. Página 279.

⁹ MINERVINI, Citado por Hinestroza Fernando en La Representación. Página. 279.

¹⁰ BRETTON-CHEVALIER, Citado por Hinestroza Fernando en La Representación. Página. 281.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Luis Felipe Ferreira Cadavid, era suficiente para comprar dos o tres o cuatro vehículos análogos al que contra toda lógica y conveniencia el Consorcio prefirió tomar en arrendamiento, contrato que no ha sido impugnado y que para este Tribunal sí nació a la vida jurídica y surtió sus primeros efectos: la entrega de la cosa y el pago del precio pactado.

En este caso la existencia del poder no define la existencia del contrato porque en estos negocios cabe la representación sin poder, la representación aparente y la representación por tácita aquiescencia. No se olvide que en determinadas circunstancias, los terceros de buena fe pueden creer que una persona actúa como representante de otra que no la desautoriza, que paga las cuentas derivadas de negocios celebrados por el representante aparente, que deja pasar o suceder las cosas y con su comportamiento las convalida tal como ocurrió en este caso porque (i) la parte arrendataria pagó el anticipo; (ii) pagó los cánones mensuales; (iii) recibió y utilizó la cosa arrendada; y, (iv) en algún momento solicitó una cotización relacionada con daños del vehículo. En fin, lo importante no es la inexistencia del poder autenticado en fecha anterior al contrato, ni la autenticación que se hizo al día siguiente en que se celebró ese negocio, no solo porque la ley no exige que el poder se autentique sino también porque lo fundamental, lo verdaderamente importante es determinar si la conducta del interesado creó o no la impresión de apoderamiento, si el tercero actuó con confianza legítima, si el representado se negó a recibir el vehículo que era de modelo antiguo pero consideró útil para sus necesidades, si se negó a pagar tan excesivo anticipo. Como las respuestas a estas preguntas dejan ver que el Consorcio –*La universidad Santiago de Cali o The Louis Berger Group Inc* - dieron por descontado o no se preocuparon de precisar si el arrendamiento de ese vehículo, por ese precio y en esas condiciones, era conveniente o al menos no era motivo de crítica o rechazo, sin duda aceptaron esas condiciones y ese contrato. Tanto es así que pagaron el precio, complacidos o indiferentes, pero atentos a lo pactado. Por esas razones se satisface la hipótesis del Art. 2149 C.C. según el cual el acto de apoderamiento puede consistir incluso en “la tácita aquiescencia de una persona a la gestión de sus negocios por otra”, siempre y cuando su creencia de que estaba contratando con el dominus por intermedio de agente verdadero tenga una base fáctica y ética sólida. (Cfr., Art. 842 C.Co).

1.4.- Otras particularidades de este caso.

1.4.1.- En el documento de *conformación del consorcio* (visible a folios 245 y 246 del Cuaderno Principal 1 A) se dijo que:

“Esta forma de asociación para la elaboración y presentación conjunta de la manifestación de interés, la Propuesta y para la eventual celebración, perfeccionamiento, ejecución, terminación y liquidación del Contrato proyectado, en su caso, no comporta la constitución de persona jurídica distinta de sus miembros, ni de hecho ni de derecho, ni implica el pago de aportes para crear patrimonio, fondo o capital común de ninguna clase, de manera que cada uno de tales miembros actúa sin ánimo societario, mantiene su independencia y autonomía, y participa en el objeto del Consorcio en proporción a la participación que se acuerda en el presente documento”

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

“Las partes hemos designado a HEBERT CELIN NAVAS, mayor de edad, vecino del Municipio de Santiago de Cali (Valle del Cauca), identificado con la C.C. No. 16.988.388 de Zarzal, como representante principal y MARCELO DE LA ROSA, de nacionalidad Argentina, con pasaporte 08447604M, nacionalizado panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal No. E-8-98168 como representante suplente, quien reemplazará al (a la) principal, en casos de falta temporal, definitiva o accidental.

Quien ejerza la representación del Consorcio tendrá a su cargo la coordinación de las actividades de resorte de cada uno de sus miembros, así como la dirección de las que sean conjuntas, entre ellas, la preparación, suscripción, y presentación de la manifestación de interés, la Propuesta y la eventual suscripción del Contrato proyectado; la representación de la asociación frente a la GOBERNACION DEL CASANARE, así como frente al Supervisor del Contrato; de la ejecución del Proyecto y del Contrato correspondiente, en caso de adjudicación; la suscripción de contratos adicionales, actas y demás documentos relacionados con la ejecución de aquel, en su caso; la contratación y el seguimiento de eventuales subcontratistas y proveedores conjuntos, indispensables para el cumplimiento de responsabilidades comunes; la suscripción de garantías y seguros; la participación en comités y grupos de trabajo concernientes a la ejecución del Proyecto, y, en general, la representación del Consorcio frente a la GOBERNACION DEL CASANARE y a terceros, para la celebración de actos, contratos y negocios jurídicos concernientes a los referidos Proyecto y Contrato” (Las subrayas son nuestras).

1.4.2.- El documento de conformación del consorcio lo firmó el doctor Hebert Celín Navas como representante legal de la Universidad Santiago de Cali y a su vez como representante legal del Consorcio LBG-USC. (Cfr. Folio 248 del Cuaderno Principal 1 A) sin que la Universidad Santiago de Cali reparara en esta especial circunstancia. Es decir, quien representaba a la Universidad cuando se conformó el Consorcio era quien fungió como representante de ese consorcio y ya vimos que tenía facultad para celebrar contratos y negocios jurídicos y en especial podía contratar a subcontratistas así que cuesta creer que la Universidad desconociera las facultades de quien la representaba en el Consorcio y al que ella misma invistió con la facultad de representación.

1.4.3.- La parte convocada - *The Louis Berger Group Inc* y su sucursal en Colombia – reconocen que Hebert Celín Navas actuaba como representante del Consorcio y que tenía capacidad para el fin del contrato. Cuando el árbitro Dr. Castro le preguntó a doña Anaís Castro quién actuaba como Representante legal del consorcio LBG-USC para la fecha en que se suscribió el contrato de arrendamiento con el señor JHON FREYMAN MEJÍA (Febrero del año 2010), la señora representante del consorcio dijo que *“Erick Navas si mal no recuerdo era quien estaba como representante legal del consorcio en ese momento”*. Y cuando el árbitro le preguntó si estaba segura de su dicho, ella agregó: *“Es así. Él era el que tenía el mandato en su momento para tal fin”*.

1.4.4.- La Universidad Santiago de Cali también se refiere al doctor Hebert Celín Navas como representante de la Universidad y del Consorcio:

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

“Dra. Rafaela Sinisterra: (Apoderada de la parte actora) “Sírvese manifestar a este despachoCuál fue la oficina designada por la institución para administrar dirigir o ejecutar el enunciado contrato.

Dr. Córdoba: (Apoderado general de la Universidad y legitimado para absolver el interrogarlo de parte): (...) el área de proyectos de la Universidad Santiago de Cali manejaba eso. Siempre se ha manejado así a través del área de proyectos. ¿Dónde estaban las oficinas? pues en el Casanare, en Yopal... Allí estaban las oficinas bajo la representación del entonces señor rector, el señor Hebert Celín Navas.”

“Dr. Laguado: La persona que firmó el contrato, dijo usted que no era representante legal ni apoderado de la universidad. Pregunto: “¿De alguna forma esa persona tenía relaciones con la universidad? Cuando digo de alguna forma quiero saber si esa persona era empleada, contratista, asesor, profesor, técnico o investigador de la Universidad.

Dr. Córdoba: (Apoderado general de la Universidad y legitimado para absolver el interrogarlo de parte) *“Mire, yo la verdad, no sé si (inaudible) Si me permite 10 segundos se lo consultó en el teléfono. Se lo consulto con el Departamento de Gestión Humana para... son solo 10 segundos: es levantar el teléfono y listo! No tengo relación, lo cierto del caso es que no tenía facultades para contratar como representante legal del consorcio. En este momento el representante legal era el señor Hebert Celín Navas que era el representante legal del consorcio. Y quien era la única persona que podría otorgar determinada facultad a otra para firmar contratos a través de poder generado especial. Nosotros tenemos todo el archivo aquí del consorcio, todos los documentos. Tenemos cerca de dos millones de folios en un cuarto que la universidad destinó para tal fin; y lo buscamos. Encontramos el contrato, sí. La copia del contrato, yo no se lo niego. Esa fue aportada incluso por nosotros pero nunca encontramos un poder ni general, ni especial que se facultara este señor para realizar ningún acto, acto legal a nombre del consorcio. Si no, lo hubiéramos aportado pero no lo encontramos”.*

1.4.5.- No cabe duda de que el representante del consorcio para la época de los hechos era Hebert Celín Navas.

1.4.6.- Debe entonces el Tribunal ocuparse de la facultad que tenía Hebert Celín Navas para contratar a Milton Astaiza para encargarlo de hacer parte de lo que a él le correspondía. Sobre este asunto el Tribunal considera que:

a.- El representante del consorcio era Hebert Celín Navas no solo para actuar en el ámbito del derecho de contratación administrativa (donde el Consejo de Estado sostiene que el consorcio sí tiene facultad para comparecer al proceso) sino que recibió un mandato con representación de manos de los integrantes del consorcio porque no cabe duda de que Hebert Celín Navas tenía facultades decisorias;

b.- En desarrollo de ese mandato y para cumplirlo cabalmente, podía celebrar un sub mandato por que tal facultad no se le prohibió;

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

c.- El poder otorgado a Milton Astaiza no fue una sustitución sino un submandato;

d.- Quien ejecutó el mandato (el que está contenido en el acto de constitución del consorcio) es el mandatario (Hebert Celín Navas), solo que para ello se valió de terceros (Milton Astaiza Romero) y por ello el primero responde por lo que haga el segundo.

1.5.- Ahora bien, respecto del poder que Hebert Celín Navas le otorgó a Milton Gabriel Astaiza Romero (Cfr. Folios 41 y 42 del Cuaderno de Pruebas 3 A), el Tribunal debe poner de presente que:

a.- Está dirigido al Gobernador del Departamento de Casanare.

b.- Su alcance estaba dado para *“todo lo relacionado con el desarrollo y ejecución del Contrato No. 0959-2009 suscrito entre la Gobernación del Departamento de Casanare y el Consorcio LBG – USC... El Dr. MILTON GABRIEL ASTAIZA ROMERO queda ampliamente facultado para suscribir actas, asistir y decidir en reuniones con contratistas y funcionarios de la Gobernación, recibir, conciliar, transigir, renunciar, sustituir, reasumir, delegar funcionarios del Consorcio y en general para cualquier facultad relacionada con el ejercicio del presente poder cuyo fin es REPRESENTAR AL CONSORCIO LBG – USC en todo lo relacionado con el desarrollo y ejecución del Contrato No. 0959-2009 suscrito con el Departamento de Casanare, sin que pueda argumentarse falta de poder suficiente. Solicito su señoría reconocer personería a mi apoderado en los términos y para los efectos del presente mandato”*.

c.- El 16 de Febrero de 2010 Hebert Celín Navas compareció ante la Notaría 21 del Círculo de Santiago de Cali e hizo presentación personal y reconocimiento a ese documento.

d.- El poder al que se acaba de hacer referencia no fue desconocido por los integrantes del consorcio.

e.- Según consta en el Acta número 14 del veintidós (22) de enero de 2018, el Tribunal le solicitó al señor Jhon Freyman Mejía López, que allegara al proceso el original o la copia del poder que mencionó como conferido por el señor Herbert Celín Navas al señor Milton Astaiza Romero, del cual dio lectura en audiencia. Se le concedió un término de tres días hábiles contados a partir del 23 de enero de 2018, para su entrega física al tribunal. El viernes 26 de enero de 2018, fuera del término legal, mediante correo electrónico el apoderado allegó el documento denominado poder conferido por el señor Herbert Celín Navas al señor Milton Astaiza Romero.

Según consta en el acta número 14 del veintidós (22) de enero de 2018, el Tribunal le solicitó al señor Jhon Jairo Ocoro que, dentro de un término de tres días hábiles, contados a partir del 23 de enero de 2018 hiciera llegar al Tribunal el documento al que con ocasión de su testimonio mencionó como poder otorgado por el señor Herbert Celín Navas al señor Milton Astaiza Romero, del cual dio lectura en audiencia. Vencido el plazo el señor Jhon Jairo Ocoro no hizo llegar a este tribunal el poder que mencionó al rendir su testimonio.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

El 5 de abril de 2018, el tribunal dentro de la práctica del testimonio de Hebert Celín Navas, le solicito al testigo que allegara “...*el poder mencionado en audiencia de fecha febrero de 2018, poder efectuado entre él y el señor Milton Astaíza Romero, ese debe ser enviado al tribunal una vez terminada la audiencia celebrada en esta acta.*” En cumplimiento a la orden que le hiciera el tribunal, mediante correo electrónico hcelinnavas@gmail.com, el señor Hebert Celín Navas el 5 de abril de 2018, allegó archivo escaneado del mencionando poder entre él y el señor Milton Astaíza Romero.

f.- El Tribunal también conoció este documento en la diligencia de interrogatorio cuando el convocante lo exhibió ante la Cámara Web y leyó su contenido ante el Tribunal. El señor Mejía sostuvo en esa diligencia que: “*o sea a mí me mostraron o me dieron copia de este poder, que acreditaba al Dr. Milton Astaiza como representante del consorcio*”. Sin embargo, el convocante sostuvo que le exhibieron un poder que fue presentado ante un notario un día después de la firma del contrato de arrendamiento sin que la parte convocada o convocante hubieran podido dilucidar ese asunto en particular. En gracia de discusión se diría que es posible que la exhibición hubiera ocurrido cuando se preparaba el texto del contrato de arrendamiento del vehículo y antes de su firma– con poder firmado o no por Celin Navas pero disponible en papel- y también antes de la comparecencia ante el Notario Público pero de ello tampoco da cuenta el material probatorio así que el Tribunal entrará a analizar más adelante y con apoyo en el comportamiento de las partes y demás pruebas que reposan en el expediente, si el convocado obró o no con culpa, es decir, si de buena fe hubiera podido ignorar la carencia o insuficiencia de legitimación de Milton Astaiza o creer en la regularidad de la actuación de este último porque para efectos de la relación entre Milton Astaiza y el convocante, estamos ante la hipótesis de una representación aparente o de una representación sin poder.

1.6.- Si se acepta que en este caso hay una representación aparente -la que ocurre cuando media ausencia de apoderamiento, *conducta del interesado que crea la impresión de apoderamiento* y confianza legítima del tercero, fundada en esos hechos y circunstancias- se radica en el dominus el negocio jurídico celebrado por el interesado y si se dice que lo que hay es una representación sin poder, para que se surtan esos efectos debe mediar ratificación. En el caso que nos ocupa sin importar el camino que se transite, es claro que los integrantes del Consorcio LBG-USC celebraron un contrato de arrendamiento de vehículo automotor con Jhon Freyman Mejía. Veamos:

a.- El texto del contrato de arrendamiento está impreso en papelería que lleva los logos de Louis Berger Group, INC y la Universidad Santiago de Cali;

b.- En el encabezamiento de ese escrito se dijo que Milton Astaiza Romero actuaba “en nombre y representación del CONSORCIO LBG-USC, conforme al poder otorgado por el doctor Hebert Celin Navas”, afirmación que coincide con lo dicho por la convocante en el interrogatorio de parte cuando afirma que a él le exhibieron el poder que vino a conocer el Tribunal en el transcurso del proceso arbitral;

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

c.- En el interrogatorio que rindió la representante de *Louis Berger Group* (mediante audiencia del día 22 de enero de 2018) se dijo que (ante terceros Milton tenía facultades de representación, así la Universidad quiera minimizar tal cosa):

“Arbitro Dr. Francisco Castro: Perfecto, Una última pregunta usted conoce o sabe quién es el señor MILTON ASTAIZA ROMERO

Dra. Anais Quintero (representante legal de Louis Berger Group Inc.): ¿Milton? Sí. Correcto.

Arbitro Dr. Francisco Castro: ¿Quién es o qué papel fungía?

Dra. Anais Quintero: Forma parte de.... bueno formaba parte de la universidad Santiago de Cali quien ejercía también facultades de representación a nombre de la universidad...

Arbitro Dr. Francisco Castro: ¿Actuaba en representación legal dentro del consorcio representando a la universidad Santiago de Cali según entiendo?

Dra. Anais Quintero: Déme un segundo y verificó en mis archivos... Sí. Sólo que no tengo a mano la fecha para la cual él estaba involucrado en este tema... Milton Astaiza Moreno...

Arbitro Dr. Francisco Castro: ROMERO!

Dra. Anais Quintero: Era representante de la universidad... Correcto!”

d.- En el interrogatorio que rindió el representante de la Universidad Santiago de Cali (Dr. Juan Carlos Córdoba Arturo) se dijo que Milton Astaiza vivía en Casanare:

Dr. Darío Laguado: ¿En este caso las obligaciones de Milton Astaiza Romero deberían cumplirse en el departamento de Casanare o al interior de la universidad Santiago de Cali?

Dr. Juan Carlos Córdoba: No. Yo sé que desarrollaban allá en Casanare. ¿Por qué lo sé? Porque fue testigo en nuestro proceso distinto a este y él dijo que él vivía allá. Por eso lo puedo decir. No creo desarrollaban sus actividades estrictamente en el departamento de Casanare.

e.- En el testimonio que rindió doña Flor Alba Caro (representante actual del consorcio y con vinculación a la Universidad Santiago de Cali) ella sostuvo que:

Dr. Darío Laguado: ¿Usted conoce a Don Milton Astaiza?

Dra. Flor Caro: Sí señor,

Dr. Darío Laguado: ¿Él trabajó en actividades relacionadas con el consorcio?

Dra. Flor Caro: Sí señor

Dr. Darío Laguado: ¿Y el señor Astaiza actualmente está vinculado con el consorcio o con la universidad?

Dra. Flor Caro: No señor. Cuando yo asumí el cargo en el consorcio inmediatamente renunció.

f.- En la contestación de la demanda, *The Louis Berger Group Inc.* no se opuso a la primera de las pretensiones (*el artículo 193 del Código General del Proceso prevé que la confesión por apoderado judicial valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la*

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita) aunque en sede de alegatos de conclusión el doctor Ricardo Alfonso Rincón Campo quiso desconocer lo dicho en la contestación de la demanda por el abogado Juan Guillermo Otero González para poner en tela de juicio la existencia del contrato y dijo: “ha sido un detalle de gran importancia que se ha demostrado dentro de este proceso, es que el supuesto contrato de arrendamiento fue suscrito sin facultades para representar al consorcio LBG-USC. Sigue en la exposición, que surgiere un orden, voy a empezar con el literal C, es que existe una clara diferencia de fechas entre el 16 de febrero de 2010, fecha mínima, en la que el poder pudo ser otorgado y la suscripción del contrato 15 de febrero de 2010, voy a ser un poco más claro en esto, como pueden ver en la imagen de la izquierda, la presentación personal del señor Hebert Celín Navas, es del 15 de febrero de 2010, esto no solo quiere decir, esto quiere decir que la fecha mínima fue 15 de febrero, pero no está demostrado si fueron en fechas incluso posteriores que el poder en realidad otorgó validez de facultades de representación, por el contrario, encontraran en las últimas páginas del contrato de arrendamiento que el 15, es decir, un día anterior del mes de febrero fue la fecha de suscripción del contrato que obra dentro de este proceso. Además de esto, vale la pena darle una repasada a las facultades que se exponen dentro en este proceso, transcribo y me permitiré leer brevemente la parte relevante: Facultades de suscribir actas, asistir y decidir reuniones con contratistas y funcionarios de la gobernación, recibir y conciliar transigir, renunciar, sustituir, reasumir, delegar entre otro de la parte ahí expuesto. Lo que quiero decir con este punto, es que en las anteriores facultades no se encuentra la facultad de ratificar y mucho menos se hace una expresa referencia a facultades de representación previas a dicho orden. ¿Qué quiero decir con esto?, y concluyo, que a toda luz; el día 15 de febrero el señor Milton Astaiza no estaba facultado para representar al consorcio, segundo, que el poder otorgado por el señor Astaiza por parte del señor Celis, no ratificaba las actuaciones previas de dicho proveer en que haya sido realizadas por Milton Astaiza y, a lo largo del proceso en ningún momento se demostró que el señor Milton Astaiza haya realizado una actuación de ratificación en el contrato de arrendamiento o de las obligaciones que supuestamente fueron suscritas en nombre del consorcio LBG-USC.”

Para el Tribunal es muy dicente que cuando la parte demandada hizo referencia a la existencia del contrato solo dijo que “*me atengo al contenido del contrato de arrendamiento de bien mueble celebrado entre Jhon Freyman Mejía López y El Consorcio Lbg-Usc suscrito el día 15 de febrero de 2010 (en adelante, el “Contrato de Arrendamiento”)*” sin desconocer el contenido del mismo y como centró su defensa en el cumplimiento de las obligaciones contractuales no queda duda de que esta parte del consorcio sí se sintió debidamente representada por Milton Astaiza Romero como suscriptor a nombre de *The Louis Berger Group INC* como integrante del Consorcio LBG-USC (sub-mandato que viene del señor *Ever Celín Navas*) bajo el status de arrendatario y eso no es otra cosa que hacer “suyo” el contenido y alcance del contrato de arrendamiento.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

g.- En el folio 40 del Cuaderno de Pruebas 3 A consta una certificación de la pagadora de la Universidad Santiago de Cali expresamente se dice que: “*Conforme a los archivos contables, realizó un pago por la suma de ochocientos sesenta y cuatro mil pesos (\$864.000) M/L, al señor Jhon Freyman Mejía López, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.448.682, por concepto de alquiler vehículo automotor para el desplazamiento a las obras civiles del Contrato 0959-2009. Pago realizado a través de la figura del apalancamiento, es decir de préstamo realizado por la Universidad Santiago de Cali al Consorcio LBG-USC*”. Esto es más bien indicio de una ratificación por parte de la Universidad porque si no fuera así, nada explica por qué ordenó ese pago a la parte convocante.

h.- Franklin Moreno (quien el 15 de marzo de 2011 y vía correo electrónico manifiesta que ante el mail del mecánico en Yopal estaban en la obligación de “reparar el daño causado) no es desconocido por la Universidad Santiago de Cali y por eso el Tribunal le da crédito a lo dicho en el interrogatorio de parte porque el doctor Moreno era asesor de esa institución educativa:

“Dr. Francisco Castro: Tengo un par de preguntas: revisando los anexos de la demanda presentada por la convocante quisiera preguntarle si usted conoce al doctor Franklin Moreno Millán quien se desempeñaba como asesor jurídico del consorcio LBG-USC Le repito el nombre Franklin Moreno Millán.

Dr. Juan Carlos Córdoba: Sí señor. Sí lo conozco. Él fue profesor de la Universidad y hoy en día es Procurador Delegado ante el Tribunal.

Dr. Francisco Castro: El doctor Moreno Millán, ¿sabe usted qué papel desempeñaba dentro del Consorcio?

Dr. Juan Carlos Córdoba: Creo que era asesor jurídico del consorcio en algunos temas del consorcio. Es lo que tengo entendido.

Dr. Francisco Castro: Supongo que usted tiene el texto completo de la demanda que presentó la convocante. En los anexos figura una comunicación dirigida al doctor Franklin Moreno Millán por parte de un técnico mecánico del almacén TéchniCarburador de la ciudad de Yopal, en donde le remite una cotización por los daños de la camioneta Blazer PLACA CSC 798 que hace parte precisamente del objeto de este pleito ante este tribunal. ¿Podría usted precisar por qué el señor Franklin Moreno Millán pidió esta cotización de los daños a este almacén técnico de la ciudad de Yopal?

Dr. Juan Carlos Córdoba: No doctor. Yo no tengo conocimiento de por qué él pidió esa cotización. Yo la verdad no lo entiendo, ¿sí? Igualmente no sé qué facultades tendría él como asesor jurídico del consorcio. Si él no podía o no lo podía hacer. Es una cotización firmada por el Señor Jorge Eliécer Galán Ardila como usted pudo observar en el contenido de la demanda. No sé si él tenía alguna facultad para pedirla, pero bueno, la verdad, vuelvo y le repito: en nuestro archivo que figuran más de dos millones de folios que ocupan una bodega bastante grande donde está toda la documentación de este consorcio y está disposición de quien quiera como quisiera... Pero han venido...(silencio) ...muchísimas personas dónde el entonces representante legal. Era (incomprensible) el señor Navas quien confería poder en nombre de este consorcio. Algún asistente, algún jurídico o algo cosa distinta como en el caso mío: yo tengo poder general para poder actuar en ese tipo de diligencias. Un

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

poder general conferido por estructura pública ante notario: En ese despacho nunca se ha encontrado absolutamente nada y el único representante legal era Celín Navas con todas las facultades que el consorcio le confería.”

1.7.- Sin poner en duda el convencimiento que tiene el Tribunal en los términos antes descritos, se hará referencia a lo dicho por la Universidad Santiago de Cali (Cfr. Folio 2 de la contestación de la demanda) cuando sostuvo que “ese contrato carece de validez jurídica y será en su momento tachado de falso ya que fue firmado por una persona que no tenía facultades para hacerlo” pero esa tacha se echa de menos en el cuerpo de la contestación (pruebas no se solicitaron en ese sentido) o en escrito separado y sobre ese particular nada se dijo en la audiencia en la que se decretaron las pruebas. El artículo 269 del Código General del Proceso establece que la parte a quien se atribuya un documento, afirmándose que está suscrito o manuscrito por ella, *podrá tacharlo de falso* en la contestación de la demanda, si se acompañó a esta, y en los demás casos, en el curso de la audiencia en que se ordene tenerlo como prueba; y, el artículo 270 de ese Estatuto Procesal prevé que en la oportunidad para formular la tacha de falsedad la parte a quien se atribuya un documento no firmado ni manuscrito por ella *podrá desconocerlo*, expresando los motivos del desconocimiento. La misma regla se aplicará a los documentos dispositivos y representativos emanados de terceros. No se tendrá en cuenta el desconocimiento que se presente fuera de la oportunidad prevista en el 269, ni el que omita los requisitos indicados.

Dice con toda claridad el artículo 244 del Código General del Proceso que “es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento. Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso. También se presumirán auténticos los memoriales presentados para que formen parte del expediente, incluidas las demandas, sus contestaciones, los que impliquen disposición del derecho en litigio y los poderes en caso de sustitución. Así mismo se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos para ser título ejecutivo. La parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad. Los documentos en forma de mensaje de datos se presumen auténticos. Lo dispuesto en este artículo se aplica en todos los procesos y en todas las jurisdicciones”.

Para entender la presunción de autenticidad a la que se acaba de hacer referencia con el ejercicio del derecho de contradicción y defensa de las partes, el Tribunal debe entonces revisar tanto la *tacha de falsedad* como el *desconocimiento*, alternativas reguladas en los artículos 269 y 272 del Código General del Proceso.

La procedencia de la tacha quedó regulada en el artículo 269 en los siguientes términos: “La parte a quien se atribuya un documento, afirmándose que está suscrito o manuscrito por ella, *podrá tacharlo de falso* en la contestación de la demanda, si

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

se acompañó a ésta, y en los demás casos, en el curso de la audiencia en que se ordene tenerlo como prueba. Esta norma también se aplicará a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aduzca. No se admitirá tacha de falsedad cuando el documento impugnado carezca de influencia en la decisión. Los herederos de la persona a quien se atribuye un documento deberán tacharlo de falso en las mismas oportunidades”. Y sobre el trámite de la tacha dice el artículo 70 del CGP: “Quien tache el documento deberá expresar en qué consiste la falsedad y pedir las pruebas para su demostración. No se tramitará la tacha que no reúna estos requisitos. Cuando el documento tachado de falso haya sido aportado en copia, el juez podrá exigir que se presente el original. El juez ordenará, a expensas del impugnante, la reproducción del documento por fotografía u otro medio similar. Dicha reproducción quedará bajo custodia del juez. De la tacha se correrá traslado a las otras partes para que presenten o pidan pruebas en la misma audiencia. Surtido el traslado se decretarán las pruebas y se ordenará el cotejo pericial de la firma o del manuscrito, o un dictamen sobre las posibles adulteraciones. Tales pruebas deberán producirse en la oportunidad para practicar las del proceso o incidente en el cual se adujo el documento. La decisión se reservará para la providencia que resuelva aquellos. En los procesos de sucesión la tacha deberá tramitarse y resolverse como incidente y en los de ejecución deberá proponerse como excepción. El trámite de la tacha terminará cuando quien aportó el documento desista de invocarlo como prueba”.

Por su parte, la procedencia del desconocimiento está en el artículo 272, así: *“En la oportunidad para formular la tacha de falsedad la parte a quien se atribuya un documento no firmado ni manuscrito por ella podrá desconocerlo, expresando los motivos del desconocimiento. La misma regla se aplicará a los documentos dispositivos y representativos emanados de terceros. No se tendrá en cuenta el desconocimiento que se presente fuera de la oportunidad prevista en el inciso anterior, ni el que omita los requisitos indicados en el inciso anterior. De la manifestación de desconocimiento se correrá traslado a la otra parte, quien podrá solicitar que se verifique la autenticidad del documento en la forma establecida para la tacha. La verificación de autenticidad también procederá de oficio, cuando el juez considere que el documento es fundamental para su decisión. Si no se establece la autenticidad del documento desconocido carecerá de eficacia probatoria. El desconocimiento no procede respecto de las reproducciones de la voz o de la imagen de la parte contra la cual se aducen, ni de los documentos suscritos o manuscritos por dicha parte, respecto de los cuales deberá presentarse la tacha y probarse por quien la alega”.*

El Tribunal concluye que: **(i)** la tacha de falsedad procede cuando el documento tiene signos de individualidad, atribución o pertenencia de la parte contra la que se opone, ya sea porque se afirma que está suscrito o manuscrito por ella, tiene su voz o su imagen o la de su causante. Con la demanda nunca se dijo que el contrato se hubiere suscrito por la Universidad Santiago de Cali y es claro que fue suscrito por persona que autorizó el representante del Consorcio. **(ii)** La carga de la prueba corresponde a quien tacha y si no se prueba la falsedad, se mantiene la presunción de autenticidad que en este caso se mantiene incólume no solo porque la susodicha

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

tacha fue anunciada “para después” sino porque la Universidad Santiago de Cali dijo que no suscribió el documento que nos ocupa y ninguna actividad probatoria se desplegó para restarle efectos al contrato.

En lo que tiene que ver con el *desconocimiento* de documentos, .que es el camino para desvirtuar la presunción en relación con los que no son firmados, ni manuscritos por la parte contra la que se oponen y contra los documentos que no contengan su voz o su imagen, lo mismo que contra los documentos dispositivos y representativos emanados de terceros - la carga de la prueba de la autenticidad corresponde en este caso a quien aporta el documento y si no se prueba la autenticidad el documento no tendrá valor probatorio pero esta norma no ocupará la atención del Tribunal por evidente sustracción de materia¹¹.

La Universidad Santiago de Cali no desplegó la carga necesaria para desconocer el contenido y alcance del contrato de arrendamiento que se arrimó con la demanda y se limitó a edificar una excepción relacionada con la falta de representación de quien suscribió el contrato sin solicitar o aportar pruebas para sustentar su dicho porque únicamente se limitó a decir que Milton Astaiza Moreno *“nunca ha sido ni es el representante legal de la Universidad Santiago de Cali, ni por elección ni por poder o delegación ya que como se puede observar en el contexto del presente proceso no existe poder alguno donde se le facultara por el anterior Rector para actuar en esta calidad y por ende no estaba facultado para suscribir el contrato objeto del presente litigio. Como se prueba con los certificados de existencia y representación aportados por la parte convocante y por el suscrito”* (Cfr. Folios 194 y 195 del Cuaderno Principal 1 A) cuando es obvio que la vinculación sustancial y procesal de la Universidad Santiago de Cali es la que emerge con ocasión de su participación en el Consorcio y no porque quien haya suscrito el contrato sea la Universidad en nombre propio en contexto de literalidad del contrato.

Ni la prueba documental ni el libelo introductorio dicen tal cosa. A juicio del Tribunal lo que ocurrió es que en la página cinco (5) del Cuaderno Principal (la primera hoja de la demanda) faltó utilizar una coma (o punto y coma) porque si se hubiera usado el signo de puntuación correctamente se hubiera leído: “y la Convocada CONSORCIO LBG-USC., integrado por las firmas THE LOUIS BERGER GROUP INC., empresa internacional...y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI, con domicilio en Santiago de Cali, Institución Educativa Superior Privada de utilidad común sin ánimo de lucro y su carácter académico es el de Universidad, representado por MILTON ASTAIZA ROMERO”.

Véase como el género al que se refiere la frase es “representado” y no “representada”, es decir, la apoderada de la parte actora se refería al representante del Consorcio (masculino) y no a la Universidad (femenino) y al omitir la coma después de la palabra Universidad indujo en error al apoderado de esta última, quien leyó de corrido y basó su defensa en que la parte actora sostenía que el representante de la Universidad era Milton Astaiza.

¹¹ No fue esta la vía aducida por la Universidad Santiago de Cali. Cuando una parte impulsa un desconocimiento se somete a las mismas sanciones que prevé el artículo 274 del Código General del Proceso.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

En síntesis, se abrirá pasó la primera de las pretensiones de la demanda, es decir, se declarará que las partes celebraron un contrato de arrendamiento de vehículo automotor el 15 de Febrero de 2010 no solo porque concurrieron los elementos de los que pendía la existencia y validez del contrato sino porque no hay ningún reproche a las facultades de representación que rodearon al contrato mismo así que se despacharán desfavorablemente las excepciones denominadas (i) falta de legitimación por pasiva; (ii) inexistencia de la exigibilidad de las pretensiones por defectos probatorios y (iii) cobro de lo no debido ya que estas se erigían a desmontar la primera de las pretensiones de la demanda.

2.- El incumplimiento de la obligación de restituir la cosa arrendada.

2.1.- El contrato objeto de la controversia.

A esta altura del laudo es claro para el Tribunal que sí existió el contrato de arrendamiento alegado en la demanda y que la obligación relacionada con el pago de los cánones de arrendamiento se cumplió a cabalidad y a esta conclusión llega el Tribunal no por efecto de la copia de los extractos bancarios que se arrimaron a la demanda porque si bien es cierto constan unos “pagos interbancarios” como abonos en cuenta del convocante nada más dicen esos documentos porque las cifras no coinciden con lo que el señor Mejía López dice haber recibido y porque tampoco se conoce la identificación de la persona que consignó esos dineros. El convencimiento del Tribunal se logra a través de la confesión que hiciera en diligencia la parte actora:

“Dr. Ricardo Rincón (Apoderado de Louis Berger Group Inc.): muchas gracias JOHN FREYMAN... JOHN FREYMAN, dentro de su explicación al tribunal usted mencionaba que recibía unos dineros, por este supuesto contrato a sus cuentas de ahorro o a su cuenta Bancolombia. ¿Podría decir la totalidad de recursos que usted supuestamente recibió por este contrato a cuánto asciende?

Sr. Jhon Freyman Mejía: primero fue de 48 millones, y mensualidades de \$900

Dr. Rincón: Perdón. ¿Podría dar un monto total?

Sr. Jhon Freyman Mejía: ¿Señor?

Dr. Rincón: ¿Podría por favor dar un monto Total? No le entendí bien

Sr. Jhon Freyman Mejía: Primero fue de dieron 48 millones 48....\$57'000.000 sería el monto total.

Dr. Rincón: ¿Recibió \$57.000.000?

Sr. Jhon Freyman Mejía: ¿Señor?

Dr. Rincón: ¿Recibió \$57.000.000, señor Jhon Freyman?

Sr. Jhon Freyman Mejía: Sí

Dr. Rincón: Gracias!....”

Entra entonces el Tribunal a pronunciarse sobre el cumplimiento o no de la restitución del vehículo al que se refiere la cláusula octava del mencionado contrato de arrendamiento.

2.2.- Elementos de la acción de responsabilidad civil contractual.

A partir de las pretensiones contenidas en la demanda, el Tribunal estima que todas ellas se encuentran directamente encaminadas a hacer efectiva una típica acción

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

de responsabilidad civil contractual, como en forma clara lo precisa la apoderada de Jhon Freyman Mejía López, al decir en la segunda pretensión de la demanda que la convocada no había devuelto el vehículo automotor campero como debió al vencimiento del contrato de arrendamiento, por lo cual le corresponde al Tribunal analizar a continuación la naturaleza jurídica de esta acción para poder determinar las implicaciones y consecuencias que tiene su ejercicio, así como las condiciones esenciales para que ella proceda. En la acción de responsabilidad civil contractual, el daño siempre debe derivar del incumplimiento de un contrato válidamente celebrado, provenir de una conducta imputable a una de las partes que haya generado perjuicios al otro contratante.

La doctrina y la jurisprudencia han reconocido como condiciones necesarias para que proceda la acción de responsabilidad civil contractual, las siguientes: (i) La existencia de un daño real, cierto, personal y directo; (ii) La existencia de una culpa imputable a quien generó el daño; y, (iii) La existencia de un nexo causal entre esta y aquel.

a.- La culpa del deudor:

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en Sentencia del 24 de agosto de 2009, con la ponencia del magistrado William Namén Vargas, al referirse a la culpa como uno de las condiciones esenciales de la acción de responsabilidad civil, precisó:

“(…) En una fase ulterior al quebranto y a la imputación material o autoría, es menester determinar el fundamento o justificación del deber de responder para establecer si el sujeto a cuya esfera jurídica se imputa el daño está obligado o no a repararlo.

Tal aspecto, atañe estrictamente a los criterios por los cuales un sujeto es o no responsable de un daño, esto es, a la determinación del deber jurídico de repararlo o, a lo denominado, “imputación jurídica”.

“(…) la culpa, asume el papel de factor o criterio de imputación, esto es, la responsabilidad no se estructura sin culpa, o sea, no es suficiente el quebranto de un derecho o interés legítimo, es menester la falta de diligencia, por acción u omisión (culpa in omittendo) noción ab initio remitida a la de negligencia, imprudencia o impericia, siendo el acto culposo moralmente reprochable, la responsabilidad su sanción y la reparación del daño la penitencia a la conducta negligente.”

b.- El daño:

En cuanto al daño, como requisito constitutivo de la acción de responsabilidad civil contractual, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado:

“(…) en materia contractual, la reparación del daño debe estar orientada también por el principio general según el cual la víctima tiene derecho a la reparación total de los daños que sean ciertos, directos, personales y que hayan causado la supresión de un beneficio obtenido lícitamente por el afectado. Esta reparación debe comprender tanto los perjuicios patrimoniales como extrapatrimoniales. Sin embargo, en materia convencional, este

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

principio general puede estar limitado ya sea por cláusulas legislativas razonables, o por estipulaciones de los contratantes, quienes autónomamente pueden decidir que el responsable se libere total o parcialmente de su obligación frente a la víctima, habida cuenta del interés privado que está inmerso en los derechos de crédito asociados a un contrato.”¹²

Y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en Sentencia del 9 de septiembre de 2010, con ponencia del magistrado William Namén Vargas, también estableció lo siguiente:

“(…) dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se de responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria, naturalmente que, este requisito mutatis mutandi, se erige en la columna vertebral de la responsabilidad civil, en concreto de la obligación resarcitoria a cargo de su agente (victimario), sin el cual, de consiguiente, resulta vano, impreciso y también especulativo, hablar de reparación, de resarcimiento o de indemnización de perjuicios, ora en la esfera contractual, ora en la extracontractual.

La premisa básica consiste en la reparación del daño causado, todo el daño y nada más que el daño, con tal que sea cierto en su existencia ontológica.

En el ámbito normativo, la noción de daño comprende toda lesión a un interés tutelado, ya presente, ora posterior a la conducta generatriz, y en lo tocante al daño patrimonial, la indemnización cobija las compensaciones económicas por pérdida, destrucción o deterioro del patrimonio, las erogaciones, desembolsos o gastos ya realizados o por efectuar para su completa recuperación e íntegro restablecimiento, y el advenimiento del pasivo (damnum emergens), así como las relativas a la privación de las utilidades, beneficios, provechos o aumentos patrimoniales frustrados que se perciben o percibirían de no ocurrir los hechos dañosos (lucrum cessans), esto es, abarca todo el daño cierto, actual o futuro.

En tratándose del daño, y en singular, del lucro cesante, la indemnización exige la certeza del detrimento, o sea, su verdad, existencia u ocurrencia tangible, incontestable o verosímil, ya actual, ora ulterior, acreditada por el demandante como presupuesto ineluctable de la condena con pruebas idóneas en su entidad y extensión.

La certidumbre del daño, por consiguiente, es requisito constante ineludible de toda reparación y atañe a la real, verídica, efectiva o creíble conculcación del

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1008 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

derecho, interés o valor jurídicamente protegido, ya actual, bien potencial e inminente, mas no eventual, contingente o hipotética.

Las más de las veces, el confín entre la certeza y el acontecer ulterior, es extremadamente débil, y la certidumbre del daño futuro sólo puede apreciarse en un sentido relativo y no absoluto considerada la elemental imposibilidad de predecir con exactitud el desenvolvimiento de un suceso en el porvenir, por lo cual, se remite a una cuestión de hecho sujeta a la razonable valoración del marco concreto de circunstancias fácticas por el juzgador según las normas jurídicas, las reglas de experiencia, la lógica y el sentido común.

Justamente, la jurisprudencia de esta Corte cuando del daño futuro se trata y, en particular, del lucro cesante futuro, ha sido explícita “en que no es posible aseverar, con seguridad absoluta, como habrían transcurrido los acontecimientos sin la ocurrencia del hecho”, acudiendo al propósito de determinar un “mínimo de razonable certidumbre” a “juicios de probabilidad objetiva” y “a un prudente sentido restrictivo cuando en sede litigiosa, se trata de admitir la existencia material del “lucro cesante” y de efectuar su valuación pecuniaria, haciendo particular énfasis en que procede la reparación de esta clase de daños en la medida en que obre en los autos, a disposición del proceso, prueba concluyente en orden a acreditar la verdadera entidad de los mismos y su extensión cuantitativa, lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido.

Más exactamente, el daño eventual no es resarcido, “por no ser cierto o no haber ‘nacido’, como dice la doctrina, dejando a salvo los eventos de pérdida de una probabilidad y en estrictez, en tanto no se puede profetizar ni conocer razonablemente su ocurrencia, es decir, su existencia es una simple conjetura, descartando per se, incluso la simple posibilidad de su acaecimiento. Tal es el caso de los simples sueños, hipótesis, suposiciones, fantasías e ilusiones carentes de todo margen de probabilidad objetiva en su acontecer.

Contrario sensu, el daño actual, o sea, aquel cuya realidad perceptible es constatada con certeza objetiva en su materialidad, al momento de su ocurrencia o del fallo, y, el daño futuro que, en proyección de situaciones consolidadas o de concretas situaciones entonces existentes en vía de consolidarse, acaecerá en el porvenir según una verosímil, fundada y razonable previsión, es reparable por cierto.

(...) De este modo, el lucro cesante implica el quebranto de un interés lucrativo por su naturaleza intrínseca o por disposición legal o negocial, generador de una utilidad que se percibe o percibiría y deja de percibirse a consecuencia del daño, es decir, obedece a una situación real, susceptible de

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

constatación física, material u objetiva, y excluye la eventualidad de hipotéticas ganancias, cuya probabilidad es simplemente utópica o remota”.

En resumen, como bien lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, tanto el daño como el lucro cesante deben ser debidamente probados por quien los alega, sin que sean suficientes las apariencias, el sentido común o las simples afirmaciones en tal sentido.

c.- El nexos causal:

En cuanto al nexos causal como tercera y última condición esencial de la acción de responsabilidad civil contractual, es pertinente anotar que éste consiste en la relación de causa y efecto entre el hecho del agente y daño producido. En otras palabras, el perjuicio debe ser una consecuencia necesaria de la conducta dolosa o culposa del contratante incumplido.

2.3.- Sobre la negación indefinida.

Como el señor Jhon Freyman Mejía López sostuvo que nunca le entregaron el carro y como durante la actuación la parte demandada no demostró la entrega material del bien sino que se limitó a decir que el señor Mejía conocía la ubicación del vehículo, se entiende que esta negación por parte del demandante es indefinida y que, por ende, no requiere de prueba. De lo antedicho se entiende que se debe entender que el Consorcio no restituyó el bien mueble objeto del contrato de arrendamiento. Veamos las razones que apoyan esta conclusión:

a.- Según la regla general incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

“No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.”¹³

¹³ Cfr. Artículo 167, Código General del Proceso.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

b.- “La negativa de hecho pura y simple, no coartada, viene a ser la que envuelve una negación de calidad indefinida, no porque deje de referirse a tiempo, modo y lugar, sino porque dentro de un lapso dado tales circunstancias son indefinidas (...)”
14

c.- “Este tipo de negaciones indefinidas o puras y simples hacen por su índole imposible la prueba. Hay dos fundamentos visibles. Uno lo da Lessona *“La imposibilidad de la prueba del hecho negativo indefinido no deriva de su carácter negativo sino de su carácter indefinido. Los hechos positivos indefinidos tampoco se pueden probar. Probar que Ticio, que siempre habitó en Roma, nunca visitó el Capitolio, es tan imposible como probar que entra en él todos los días”*. Otro fundamento es que lo que así se niega no existe y no tiene en sí sustancia ni calidad, lo cual dio lugar al aforismo *“cun per rerum nturam factum negantis, probatio nulla”*, o sea que es nula la prueba de las negaciones que lo sean por la naturaleza de las cosas”.¹⁵

d.- Resulta pues que de todas las proposiciones negativa en que una parte está interesada, la única especie de negación que justifica la dispensa de la prueba es la que reviste la calidad de indefinida porque la imposibilidad nace de la índole de la proposición, y que el artículo 595 del C. de C.P. debe entenderse en ese sentido, pues la existencia de un hecho positivo contrario en el cual se apoyen no puede darse probadamente. No siendo indefinida, toda negación en últimas se resuelve en una o más afirmaciones”.¹⁶

e.- “Las salas de revisión de la Corte, que a lo largo de estos años han estudiado la procedencia de acciones de tutela encaminadas a obtener la entrega de medicamentos a personas que carecen de recursos económicos, han coincidido permanentemente en considerar que la falta de medios materiales es un hecho negativo cuya aducción en el proceso no requiere de prueba meticulosa. El fundamento legal de dicha percepción reposa en la normativa del artículo 177 del Código Civil, según el cual, los “hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”. La Corte Constitucional ha precisado en concordancia que si una de las partes exhibe una negación indefinida, no le corresponde verificar la ocurrencia de lo que, precisamente, no es un hecho, sino la negación de un hecho. En tal virtud, la carga de la prueba se invierte, correspondiéndole a la contraparte aportar la evidencia de que el hecho que la otra niega, en realidad ocurrió.” (Sentencia T-680 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).¹⁷

f.- “Las reglas generales de la carga de la prueba admiten excepciones si se trata de hechos indefinidos o si el hecho objeto de prueba está respaldado por presunciones legales o de derecho. En el primer evento, se trata de aquellos hechos que por su carácter fáctico ilimitado hacen imposible su prueba para la parte que los aduce. Las negaciones o afirmaciones indefinidas no envuelven proposiciones que

¹⁴ Rocha A, Antonio, “Derecho Probatorio”, 1961, Ediciones Rosaristas, Edición privada, Bogotá, pág. 54.

¹⁵ Rocha A, Antonio, “Derecho Probatorio”, 1961, Ediciones Rosaristas, Edición privada, Bogotá, pág. 54-55.

¹⁶ Rocha A, Antonio, “Derecho Probatorio”, 1961, Ediciones Rosaristas, Edición privada, Bogotá, pág. 55.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-680/07.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

puedan ser determinadas por circunstancias de tiempo, modo o lugar. La imposibilidad lógica de probar un evento o suceso indefinido - bien sea positivo o negativo - radica en que no habría límites a la materia o tema a demostrar. Ello no sucede cuando se trata de negaciones que implican una o varias afirmaciones contrarias, de cuya probanza no está eximida la parte que las aduce. A este respecto establece el inciso 2 del artículo 177 del C.P.C.: "Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba". (Sentencia C-070 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)¹⁸

g.- "Las excepciones al principio general de "quien alega, prueba", obedecen corrientemente a circunstancias prácticas que hacen más fácil para una de las partes demostrar la verdad o falsedad de ciertos hechos. En estos casos, el traslado o la inversión de la carga de prueba hace que el adversario de la parte favorecida con la presunción o que funda su pretensión en hechos indefinidos es quien debe desvirtuarlos. En uno y otro evento el reparto de las cargas probatorias obedece a factores razonables, bien por tratarse de una necesidad lógica o por expresa voluntad del legislador, para agilizar o hacer más efectivo el trámite de los procesos o la protección de los derechos subjetivos de la persona". (Sentencia C-070 de 1993 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

h.- "(...) Solo la prueba de las proposiciones que tienen un carácter indefinido es imposible. Pero tales proposiciones no podrían constituir el objeto de los litigios judiciales. Lo cierto es que, como lo asienten los mismos autores, el juez no puede, cuando se trata de un hecho negativo, exigir una prueba tan rigurosa, como cuando se trata de un hecho positivo y que en general, la prueba que se le exige al demandante no es una prueba total, completa de todos los hechos constitutivos o generadores de su derecho y que la repartición de la carga de la prueba depende menos de las calidades de demandante y demandado que de la naturaleza de las alegaciones, porque es el que avanza como demandante o demandado una proposición contraria a la apariencia el que debe establecerla ...".¹⁹

i.- "Para que una negación esté exonerada de pruebas es indispensable que no implique por el contrario la afirmación indirecta de un hecho concreto, pues de ser así ya no revestirá el carácter de negación indefinida. Y bueno es recordar que la exoneración probatoria en comentario, se deriva del carácter de imposibilidad de producir prueba cuando se trata de negaciones de éste último linaje".²⁰

2.4.- La queja a la Procuraduría y la ubicación del vehículo.

a.- En el folio 27 del Cuaderno Principal 1 obra el texto de la queja impuesta por el convocante ante la Procuraduría Regional del Casanare es del siguiente tenor: "*a la fecha el consorcio no ha entregado el vehículo automotor el cual fue dañado y abandonado en un taller y posteriormente será colocado a disposición de los patios por cumplir 4 meses de abandono*". Esa queja no prueba la entrega o restitución de

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 1993.

¹⁹ Citado en Parra Q, Jairo, "Manual de Derecho Probatorio", 2004, Librería Ediciones del Profesional, Décima Cuarta Edición, Bogotá D.C., pág. 146.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 2 de marzo de 1978, M.P. Alberto Ospina Botero.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

la cosa y en lo demás las partes deben atenerse a lo que se dijo en relación con la negación indefinida.

Por lo tanto se abrirá pasó la segunda de las pretensiones de la demanda y se despacharán desfavorablemente las excepciones de (i) inexistencia de las obligaciones pretendidas; (ii) enriquecimiento sin justa causa; (ii) buena fe; (iv) innominada; (v) el consorcio LBG-USC cumplió con las obligaciones pactadas en el contrato de arrendamiento; (vi) inexistencia de perjuicios reclamados por la parte demandante; (vii) rompimiento del nexo causal – inexistencia de responsabilidad civil contractual; (viii) inexistencia de responsabilidad civil contractual; (ix) ausencia de obligación de devolución al propietario del vehículo – inexistencia de propiedad por parte de la parte demandante; (x) obligación de mantenimiento de los bienes – daño posterior a terminación del contrato; (xi) imposibilidad de alegar su propia culpa; y, (xii) excepción genérica.

3.- La prórroga del contrato.

En contravía de lo que sostiene la parte actora en el folio 258 del Cuaderno Principal 1 A, del hecho de que el vehículo no se haya entregado al término de cierre del contrato de arrendamiento, no se puede inferir que el automotor siguió al servicio de la arrendataria y que en consecuencia los cánones se siguieron causando hasta la fecha y que por tanto lo que emergió a la vida jurídica fue la prórroga²¹ tácita del contrato de arrendamiento. En el caso que ocupa la atención del Tribunal no es aplicable la tácita reconducción en el contrato de arrendamiento objeto de litigio, porque el bien arrendado, era un bien mueble y las partes nada dijeron sobre la prórroga tácita del contrato porque se exigía una manifestación escrita en ese sentido.

“Consagrando una tácita reconducción del arrendamiento, el artículo 519 del Código de Comercio, somete las diferencias que surjan entre las partes a la decisión por el procedimiento verbal de que trata el artículo 427 del Código de Procedimiento Civil (artículos 368 y 516 del Código General del Proceso), con intervención de peritos. Entonces: no es plena la renovación, desde el instante mismo que permite la intervención de juez para dirimir las diferencias y, sobre todo, para lograr por medio de peritos la fijación exacta de la renta o precio a regir durante el término prorrogado, lo que hace, que la ampliación o continuidad en el disfrute del inmueble no sea necesariamente bajo las mismas condiciones contractuales iniciales. Las controversias entre las partes solamente podrán ser resueltas por el juez cuando se mueva el aparato jurisdiccional del Estado”²²

“(…) la prórroga de que trata el artículo 520 del Código de Comercio, es distinta de la *tácita reconductio* del artículo 2014 del Código Civil que también es aplicable

²¹ “Ley 56 de 1985 Sobre arrendamientos aplica exclusivamente a los contratos de arrendamiento de inmuebles urbanos destinados a vivienda. Duración y prórroga del contrato: de acuerdo con el artículo 7°, a falta de estipulación de las partes, se considerará que el contrato ha sido celebrado por el término de un año, excluye así la ley la posibilidad de contratos de duración indefinida. De conformidad con el artículo 8°, extinguido el término inicial, el contrato se considerará prorrogado por el mismo plazo y en iguales condiciones, siempre y cuando el arrendatario haya cumplido sus obligaciones y acepte los reajustes del canon a que haya lugar. El solo vencimiento del plazo o la prórroga no es entonces causal de terminación del contrato por el arrendador.” Preciado Agudelo, Darío. “El contrato de arrendamiento y el proceso de restitución del inmueble”, 3ra edición, Ed. Librería del profesional LTDA., Págs. 499-500, Bogotá.

²² Bonivento, Fernández, José Alejandro. “Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales”, 20ma edición actualizada, Ed. Librería del profesional LTDA., pág. 539, Bogotá, 2017.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

en el arrendamiento de locales comerciales -artículo 822 del Código de Comercio- en aquellos eventos en que vencido el término del contrato y sin prorrogarse, como dispone el citado artículo 520, o por convenio expreso de las partes, el arrendatario continúa el uso y goce del inmueble con la aquiescencia del arrendador, es decir de tres meses en tres meses, hasta que se altere la situación bien porque el propietario solicitare el inmueble para su propia habitación, destinarlo a un negocio sustancialmente distinto o para reconstruirlo o repararlo en obras necesarias tal como dispone el artículo 518. Entonces, la prórroga del Código de Comercio, con sujeción a las particulares circunstancias señaladas, no excluye la aplicación de la prórroga que el Código Civil regula en el artículo 2014 para las situaciones distintas de la legal del 520 o del acuerdo expreso de las partes”.²³

El contrato de arrendamiento es prorrogable por efecto del comportamiento de las partes pero en este caso la prórroga estaba sometida a condición suspensiva negativa que no se cumplió porque faltó el texto escrito que la acordara. “Es decir, la posibilidad de continuar o renovar el contrato de arrendamiento por el hecho de permanecer el arrendatario en el uso y goce de la cosa arrendada después de vencer el término pactado del arriendo. En otros términos, opera cuando en el contrato no se ha pactado la prórroga, ni siquiera se conviene al vencimiento o al aproximarse; sino que se prolonga porque el arrendatario no se va o porque el arrendador no lo desahucia, razón por la cual se deriva una implícita conformidad de ambas partes para que subsista la relación jurídica preexistente”.²⁴

“Las condiciones requeridas para que se admita la renovación tácita son las siguientes: 1. Que se trate de arrendamiento de un bien raíz; 2. Que, con el beneplácito del arrendador, el arrendatario haya pagado la renta de cualquier espacio de tiempo subsiguiente a la terminación, o que ambas partes hayan puesto de manifiesto, por cualquier hecho inequívoco su intención de perseverar en el arriendo; 3. Que el arrendatario conserve el inmueble en su poder, sirviéndole de él.”²⁵

En este punto en particular tiene razón el apoderado de la sociedad convocada cuando propuso la excepción denominada “inexistencia de una prórroga del contrato de arrendamiento -actos propios”. El convocante confesó en el interrogatorio tal cosa:

“Dr. Rincón: le haría el favor por favor de leer o repasar si tiene el contrato de sus manos la cláusula tercera del supuesto contrato que usted menciona suscribió con el doctor Milton y hacer lectura del mismo...

Sr. Mejía: Un momentico.

²³ Bonivento, Fernández, José Alejandro. “Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales”, 20ma edición actualizada, Ed. Librería del profesional LTDA., pág. 541, Bogotá, 2017.

²⁴ Sáenz Fonseca, Luz Amanda. Cabrera, Manuel Enrique. Leal Pérez, Hildebrando. “El contrato de arrendamiento y el proceso de restitución de inmueble”, 14ta edición, Ed. Leyer, Pág. 15, Bogotá, 2012.

²⁵ Sáenz Fonseca, Luz Amanda. Cabrera, Manuel Enrique. Leal Pérez, Hildebrando. “El contrato de arrendamiento y el proceso de restitución de inmueble”, 14ta edición, Ed. Leyer, Pág. 138, Bogotá, 2012.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Dr. Rincón: Es la segunda página..

Dra. Rafaela Sinisterra: SI...aquí está

Sr. Mejía: "Duración del contrato: la duración del presente contrato es de 10 meses contados a partir del primero de febrero de 2010 hasta el 30 de noviembre de la presente, vencido ese término, el contrato no se prorrogará automáticamente sin embargo las partes podrán convenir prorrogas contrato inicial por períodos iguales inicialmente pactados por la cuota de necesidad y posibilidad de que las partes...(confuso) no está escrito

Dr. Rincón: Gracias Jhon Freyman. Hasta ahí sería lo que le preguntaría al respecto a ese punto. ¿Usted firmó algún acuerdo por escrito para prorrogar ese contrato ¿sí o no?

Sr. Mejía: No”

Se desestimarán entonces íntegramente las pretensiones tercera, quinta, sexta y parcialmente la pretensión séptima de la demanda.

4.- El alcance de la declaratoria de lucro cesante.

Los reparos presentados por el apoderado de The Louis Berger Group Inc. son de recibo por parte de este Tribunal en relación con este punto en concreto porque, principalmente, la parte actora no logró demostrar la existencia de un lucro cesante a lo largo del trámite arbitral. El dictamen pericial que presentó al respecto, fue desechado por este Tribunal, toda vez que el perito no se presentó a la citación formulada por este Tribunal para sustentar el dictamen y absolver las inquietudes del mismo y de la parte convocada.

5.- La coexistencia de esa declaratoria con la de la cláusula penal.

En la novena de las cláusulas las partes pactaron que si cualquiera de ellas incumplía *“una cualquiera de las obligaciones a su cargo deberá pagar a la otra la suma equivalente a dos cánones mensuales de arrendamientos del vehículo automotor”*. El arrendatario debía cumplir con dos obligaciones principales: (i) el pago del canon de arrendamiento que como ya quedó demostrado en este proceso se pagó a cabalidad; y, (ii) restituir el vehículo arrendado dentro de los dos días siguientes a la terminación del contrato.

La cláusula penal es la estipulación, accesoria y subsidiaria a la obligación u obligaciones principales a las que hace referencia, y en la que se contiene una obligación, cuyo objeto es la pena (convencional), que a su vez, según Díez-Picazo, es *“aquella prestación que el deudor se compromete a satisfacer al acreedor para el caso de incumplimiento o de incumplimiento defectuoso o retrasado de la obligación principal”*.²⁶

Es sabido que el arrendador del bien mueble, no podrá exigir al tiempo perjuicios y cláusula penal, pues el incumplimiento del arrendatario en la devolución del bien se entendería resarcido con el pago de los perjuicios estimados de forma anticipada en la cláusula penal, lo que conduciría a pensar que el pago de dicha cláusula penal,

²⁶ (Díez-Picazo, Luis, Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, T. II, 6.ª Edición, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2008, p. 457.)

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

más el pago de perjuicios, generarían un doble pago por el mismo concepto, lo que indudablemente llevaría un enriquecimiento sin causa del arrendador y un empobrecimiento correlativo del arrendatario. Los dos conceptos -el de la cláusula penal y el de la indemnización de perjuicios- son excluyentes en casos como éste.

De esta forma, concretando en la cláusula el quantum indemnizatorio, el acreedor no tiene que probar y calcular el daño sufrido porque incluso en el supuesto en que no se produjera daño alguno o fuera inferior a la pena establecida, la pena acordada para el caso de incumplimiento sería debida.²⁷

La regla general es que las partes pueden pactar estos tipos de cláusulas, y que la cantidad acordada no tiene que tener correspondencia con el daño previsto de forma anticipada o el daño efectivo y puede ser superior o inferior porque la cláusula penal no es una *“indemnización a precio alzado pactada por las partes como compensación de la obligación principal... no es una previa liquidación de perjuicios, porque la pena se debe aunque tales perjuicios no se hayan causado; porque tiene el acreedor la facultad de escoger entre la pena y la indemnización (opción que demuestra que son cosas distintas la una y la otra); y, finalmente, porque puede exigirlas ambas”*.²⁸

Ahora, si bien es cierto que esta es la regla general, los textos y propuestas uniformes sobre obligaciones y contratos reconocen la potestad de los tribunales para reducir las indemnizaciones claramente excesivas con respecto al valor de la prestación incumplida, esa posibilidad moderadora no cabe en el derecho vigente de nuestro país y no es posible relacionar la cantidad pactada como pena con el valor real de los daños ocasionados por la falta de restitución de la cosa recibida en arrendamiento. En las nuevas tendencias del Derecho Privado se ve que parece lógico decir que si el valor de la pena estipulada supone un incumplimiento total, no es equitativo condenar al deudor que ha cumplido buena parte de sus obligaciones –en este caso tal vez la más cuantiosa- a la satisfacción íntegra de la pena y que por tal motivo el Tribunal debería adecuar el valor de la pena al valor de la prestación incumplida. Esa posibilidad no cabe entre nosotros porque permitir la moderación de la pena por razones de equidad distorsiona el principio de *pacta sunt servanda* para debilitarlo única y exclusivamente cuando se trata de una cláusula penal. Así pues, como el Tribunal debe respetar la función coercitiva-punitiva de la cláusula penal ha de decidir tal como se dijo enantes.

Por estas razones el Tribunal deberá ignorar si ocurrieron o no algunas pérdidas por la falta de restitución del automotor objeto del contrato de arrendamiento y a pesar de lo que ya se dijo sobre el canon mensual y sobre el valor actual del vehículo, deberá resolver lo que pide la parte actora, otorgando el favor del total pactado como cláusula penal (pretensión cuarta) que no será de importe superior ni inferior al dispuesto por las partes en la cláusula penal incluida en el contrato como pena, sino

²⁷ (Véase, Feliu Rey Jorge, Cláusula penal: naturaleza de la pena, moderación judicial y su posible configuración como título ejecutivo. En Revista de Derecho Privado, núm. 348, marzo, 1946, pp. 146 y ss. www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=-)

²⁸ Pérez Vives, Álvaro, Teoría General de las Obligaciones, Volumen Tres, Parte Segunda, pág. 138. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2012). Este es el sentido de los artículos 1594, 1599 y 1600 del Código Civil, cuya génesis ha sido explicada minuciosamente por el profesor Avaro Pérez Vives (Ob. Cit págs. 133 a 139).

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

exactamente de once millones quinientos veinte mil pesos colombianos (\$ 11.520.000), con su correspondiente indexación o corrección monetaria.

6.- Otras consideraciones.

6.1.- La Solidaridad.

Al contestar la demanda, *The Louis Berger Group Inc.* dijo que “bajo el lejano hipotético que el Tribunal considere que existió incumplimiento del Contrato de Arrendamiento por parte del Consorcio LBG - USC, es imperativo que se tome en cuenta el contenido de las CLÁUSULAS QUINTA y SEXTA del Documento de Conformación de Consorcio "Consortio LBG-USC" (en adelante, el "Convenio"). Veamos:

"CLÁUSULA QUINTA: PARTICIPACIÓN. - La participación de cada una de las partes del presente Convenio en la asociación que se regula por sus disposiciones se determina en el cuadro que se consigna más adelante. Además, sin perjuicio de las labores inherentes a la preparación y presentación de la manifestación de interés y Propuesta conjunta y de aquellas propias de la dirección y administración del Consorcio y del Contrato Proyecto, en su caso, que por su naturaleza son comunes, corresponderá a cada uno de los integrantes el desarrollo de las actividades que allí se consignan:

Nombre	Participación (%)
The Louis Berger Group, Inc.	40%
Universidad Santiago de Cali	60%

"Cláusula Sexta: Responsabilidad. - De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la ley 80 de 1993 cada uno de los miembros integrantes del CONSORCIO responden solidariamente por el cumplimiento oportuno, eficaz, eficiente y completo de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la presentación de manifestación de interés y Propuesta conjunta, así como de la eventual celebración, perfeccionamiento, ejecución, terminación y liquidación, también conjuntos, del Contrato proyectado, en caso de resultar favorecida dicha asociación con la adjudicación del certamen y hasta el cierre definitivo de los compromisos recíprocos, incluidas las obligaciones derivadas de los amparos de la Garantía Única y del Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual que, por su naturaleza, se extienden más allá de la vigencia y liquidación del referido Contrato, todo ello con arreglo a la ley, a las reglas de los Términos de Referencia y a las estipulaciones contractuales. En consecuencia, los representantes autorizados de las partes del presente Convenio reconocen, entienden y aceptan expresamente que responden en forma solidaria por el cumplimiento de las referidas obligaciones." (Énfasis fuera del texto original).

En dichas cláusulas del Convenio queda claro la responsabilidad solidaria devenida de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley 80 de 1993 solamente aplica para el "Contrato Proyectado" -posteriormente el Contrato de Consultoría No. 959 de 2009 suscrito entre el Consorcio LBG.USC y el Departamento del

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Casanare-, y no, por ejemplo, a contratos que deriven del desarrollo del mismo (como lo es el Contrato de Arrendamiento).

En este sentido, señaló el representante de Louis Berger Group, que en el evento en el que el Tribunal considere que el Consorcio LBG-USC es responsable de cualquier incumplimiento devenido del Contrato de Arrendamiento, solicito que en aplicación de la voluntad de las partes, se tenga en cuenta el porcentaje de participación de cada uno de los miembros del mencionado consorcio.”

El Tribunal entiende que la solidaridad pactada entre las partes, no tanto por su voluntad como por la exigencia del Art. 7° de la Ley 80, los obliga solidariamente frente a la propuesta de la ejecución del contrato estatal sin que por ello pierdan su individualidad jurídica, pero asumiendo un grado de responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Es claro que *“la nota esencial del régimen jurídico del consorcio, es que constituye un centro de imputación que se basa en la responsabilidad solidaria de sus integrantes en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato”*²⁹

Como el contrato que anima este proceso es un contrato mercantil sometido a la regla del artículo 825 del C. Co. según la cual *“en los negocios mercantiles, cuando fueren varios los deudores se presumirá que se han obligado solidariamente”*, con arreglo a la cual cada deudor está obligado al todo y responde por él (solidaridad pasiva) sin que haya lugar a la división de las deudas, sin perjuicio de que internamente la situación de cada miembro del consorcio sea autónoma, y en principio asuma una parte de la deuda y sólo esa parte.

Así las cosas, al tratarse de un contrato mercantil se debe tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 825 del Código de Comercio y se entenderá, que a pesar de que en virtud del contrato celebrado para la conformación del Consorcio se estipularon unos porcentajes de participación, las partes en el contrato de arrendamiento que proviene del consorcio deberán responder solidariamente y, de igual forma, si alguna de las partes que conforman el consorcio paga la totalidad de la deuda quedará subrogado en los derechos del acreedor.

Esta excepción o pedimento será desestimado por el Tribunal.

6.2.- Sobre la prescripción que la Universidad Santiago de Cali alegó en la contestación de la demanda.

Como se trata de una acción ordinaria la prescripción es de 10 años y cómo el contrato terminó en el 2010 y la acción se instauró en el 2016, no han prescrito los derechos de la parte demandante. Se despachará entonces desfavorablemente la excepción propuesta para que se reconozca la prescripción.

IX.- EXPENSAS Y COSTAS

“Las expensas son los gastos realizados y necesarios para adelantar el proceso, algunos incluso como erogaciones indispensables para poder iniciar el mismo”³⁰, en

²⁹ Escobar G, Rodrigo. Teoría General de los contratos de la administración Pública, Legis, 2003, pág. 130. En el mismo sentido se pueden ver Jorge Dussán Hitscherich, Elementos del Contrato Estatal, Bogotá: Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, 2005, pág. 139.

³⁰ López Blanco Hernán Fabio. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Tomo I. Quinta Edición. Editorial ABC. Bogotá. 1991. Pág, 772.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

tanto que las costas comprenden las expensas más las agencias en derecho. En otras palabras, las costas se encuentran compuestas por las expensas, que son aquellos gastos judiciales en que las partes incurrieron por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como “los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso” (Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, Art. 2º). Ambos rubros, expensas y agencias en derecho, conforman el concepto genérico de costas.

En el presente caso, es claro que bajo la regla del artículo 25 de la Ley 1563 de 2012, el pago de los honorarios de los árbitros y de los gastos del Tribunal era obligatorio y simultáneamente requisito de procedibilidad para continuar el trámite arbitral pactado por las partes para definir las controversias que surgieran del contrato que los unía. Por esa razón mediante Auto N° 10 del día 25 de septiembre de 2017 y auto N° 11 del 24 de octubre de 2017, este Tribunal fijó los honorarios y gastos en la suma de \$ 49.230.784, que debían ser pagados por parte iguales entre la parte convocante y la parte convocada. Sin embargo, la parte convocada no pagó el 50% de la suma decretada, por lo que, en aplicación del artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, la parte convocante pagó el 100% de la suma decretada como honorarios y gastos del Tribunal.

Como por Auto N° 10 del veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) se fijaron los honorarios y gastos a cargo de las partes, pero por las dificultades operativas del Banco se obstruyeron las consignaciones a cargo de las partes, el veinticuatro (24) de octubre de dos mil diecisiete (2017) el Tribunal profirió el Auto N° 11 del cual se desprende que el término máximo para su consignación expiraba el 9 de noviembre de 2018, fecha que transcurrió sin que la parte convocada pagara lo suyo. Así las cosas, para el cálculo de las expensas que ante la pasividad de la parte convocada vino a pagar la convocante, valor que no ha sido objeto de ejecución por la parte convocante, el Tribunal tendrá en cuenta que el valor del 50% de las expensas a cargo de la parte convocada asciende a Veinticuatro Millones Seiscientos Quince Mil Trescientos Noventa y Dos Pesos Colombianos (\$ 24.615.392), suma que según se ve en el expediente (Cfr folio 14, cuaderno de actas) John Freyman Meja consignó a órdenes del Tribunal el 16 de noviembre de 2017, fecha que en obediencia a lo que dispone el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, se tomará como base para el cálculo de los intereses de mora que se liquidarán a la tasa más alta autorizada.

No se condenará por agencias en derecho.

X. DECISIÓN

Con fundamento en los antecedentes y consideraciones antes expuestos, el Tribunal de Arbitramento constituido y habilitado en derecho por las Partes para dirimir las controversias suscitadas entre **JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ** (Parte Convocante) **VS. el CONSORCIO LBG – USC, CONFORMADO POR THE LOUIS**

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD SANTIAGO DE CALI (Sociedades Convocadas) administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Primero:- Declarar probada la pretensión primera de la demanda arbitral y reconocer la existencia del contrato de arrendamiento de bien mueble, vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de placas CEC 798, cilindraje de 4600 CC, color gris, servicio particular, celebrado entre Jhon Freyman Mejía López como arrendador y The Louis Berger Group Inc. y la Universidad Santiago de Cali, partícipes en el Consorcio LBG-USC y arrendatarios en el contrato cuyo término inició el día 01 de febrero de 2010 y finalizó el día 30 de noviembre de 2010.

Segundo:- Declarar probada la pretensión segunda de la demanda arbitral, en cuanto al incumplimiento de la obligación de restituir al arrendador Jhon Freyman Mejía López el vehículo automotor campero marca Chevrolet Blazer de placas CEC 798, cilindraje de 4600 CC, color gris, servicio particular, por parte del arrendatario Jhon Freyman Mejía López como arrendador y The Louis Berger Group Inc. y la Universidad Santiago de Cali, partícipes en el Consorcio LBG-USC,

Tercero:- Denegar las pretensiones tercera, quinta y sexta de la demanda arbitral.

Cuarto:- Condenar a la parte convocada, The Louis Berger Group Inc. y la Universidad Santiago de Cali, partícipes en el Consorcio LBG-USC, al pago de la cláusula penal prevista en el contrato, cuya cuantía se acordó en la suma de once millones quinientos veinte mil pesos (\$11.520.000), suma cuyo valor se ajustará en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el IPC entre el 30 de noviembre de 2010 y la fecha en que ocurra el pago.

Quinto:- Aceptar parcialmente la pretensión séptima de la demanda arbitral, y ordenar la indexación del valor de la cláusula penal, acordada en la suma de once millones quinientos veinte mil pesos (\$11.520.000^{oo}), suma que se ajustará en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el IPC desde el 30 de noviembre de 2010 y hasta cuando ocurra el pago.

Sexto:- Condenar en costas a la parte convocada The Louis Berger Group Inc. y la Universidad Santiago de Cali, partícipes en el Consorcio LBG-USC., al pago de las siguientes sumas de dinero:

a.- Veinticuatro Millones Seiscientos Quince Mil Trescientos Noventa y Dos Pesos Colombianos (\$24.615.392,oo).

b.- Veinticuatro Millones Seiscientos Quince Mil Trescientos Noventa y Dos Pesos Colombianos (\$ 24.615.392,oo), más los intereses de mora que se causarán desde el 16 de noviembre de 2017 hasta la fecha en que ocurra el pago, liquidados los intereses a la tasa más alta permitida por las leyes de nuestro país.

Séptimo:- Declarar causados los honorarios de los Árbitros y del Secretario.

Octavo:- Ordenar que por Secretaría se expidan copias auténticas de este laudo con destino a cada una de las partes y copia simple con destino al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Casanare.

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

JHON FREYMAN MEJÍA LÓPEZ contra el CONSORCIO LBG – USC,
CONFORMADO POR THE LOUIS BERGER GROUP INC Y UNIVERSIDAD
SANTIAGO DE CALI

2016 – 009

Noveno:- Una vez en firme este laudo arbitral, remítase para su archivo el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Casanare.

NOTÍFIQUESE Y CUMPLASE.

El presente laudo se notificó en audiencia.

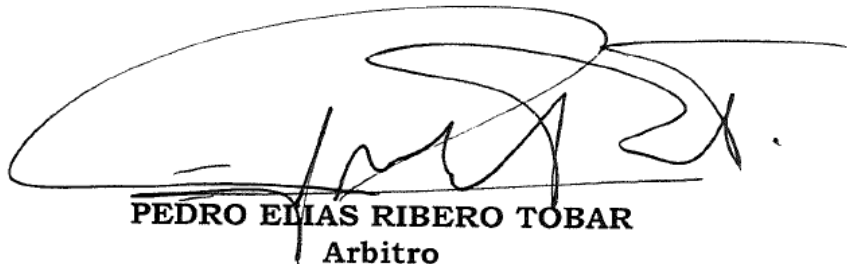
ÁRBITROS



DARÍO LAGUADO MONSALVE
Arbitro y presidente del Tribunal



FRANCISCO JAVIER CASTRO CORDOBA
Arbitro



PEDRO ELÍAS RIBERO TOBAR
Arbitro



JEISSON ALIRIO CARDENAS ORDUZ
Secretario