



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Núm. único de radicación: 11001-03-15-000-2020-01439-01

Actor: Refinería de Cartagena S.A.S. – REFICAR S.A.

Demandado: Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S¹, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A.²

Tema: Defectos fáctico y sustantivo /falta del requisito de relevancia constitucional

Derechos Fundamentales Invocados: i) Debido proceso, ii) acceso a la administración de justicia e iii) igualdad

Derechos Fundamentales Amparados: i) Ninguno

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación presentada por el actor contra la sentencia de tutela de 12 de junio de 2020 proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio de la cual declaró improcedente el amparo.

La presente providencia tiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala y iii) Resuelve; las cuales se desarrollan a continuación.

¹ Sociedades que conforman el Consorcio ICG-ICSAS.

² Conformado por los árbitros María Lugari Castrillón, Nestor Iván Osuna Patiño y Jorge Gabriel Taboada Hoyos.



I. ANTECEDENTES

La solicitud

1. El actor, obrando mediante apoderado, presentó solicitud de tutela contra el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A. porque, a su juicio, al proferir el laudo arbitral de 31 de octubre de 2019 y su providencia complementaria de 14 de noviembre de 2019, vulneró sus derechos fundamentales invocados *supra*.

Presupuestos fácticos

2. Los presupuestos fácticos en los cuales se fundamenta la acción de tutela, en síntesis, son los siguientes:

3. Indicó que REFICAR S.A. y el Consorcio ICG-ICSAS celebraron un contrato de consultoría núm. 964436-964437, el 23 de enero de 2014, en donde el segundo se obligó a ejecutar en favor del primero la *“consultoría especializada para dar soporte al proceso de precomisionamiento, comisionamiento, arranque (PC&S) y entrenamiento del PROYECTO DE AMPLIACIÓN Y MODERNIZACIÓN de la Refinería de Cartagena”*, en donde dicho objeto fue ampliado para incluir el servicio de gestoría o interventoría de los contratos celebrados por REFICAR S.A. con terceros para la ejecución del precomisionamiento, comisionamiento y puesta en marcha de la nueva refinería, ampliada y modernizada.

4. Expresó que el valor del respectivo contrato se estipuló a precios unitarios, que debía pagarse una parte en pesos colombianos y otra en dólares de los Estados Unidos de América, en las sumas de \$42.301.801.389 y USD\$ 6.787.543. Sin embargo, dadas las adiciones suscritas reportó un valor total de \$92.437.099.510 y USD\$19.015.699, cuyo saldo insoluto del 10% final debió cancelarse previa liquidación bilateral, que debía ocurrir dentro de los 2 meses siguientes a la suscripción del acta de terminación de la ejecución contractual.



5. Manifestó que una vez finalizado el término de vigencia del contrato, las partes fijaron como fecha límite para su liquidación el 22 de julio de 2016, sin embargo, no se logró consenso, por lo que el 9 de febrero de 2017 el Consorcio ICG-ICSAS, con fundamento en lo establecido en la Cláusula Vigésima Tercera – Compromisoria–, radicó ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá una demanda arbitral en contra de REFICAR S.A, quien, a su vez, interpuso demanda de reconvención.

6. Afirmó que de esta manera quedó convocado el Tribunal Arbitral con el objetivo de que se resolvieran las demandas recíprocas de incumplimiento y responsabilidad civil derivadas de la ejecución del Contrato de Consultoría núm. 964436-964437, así como para que se surtiera su liquidación definitiva.

Laudo Arbitral de 31 de octubre de 2019 proferido por el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A.

7. El Tribunal Arbitral dispuso en su parte resolutive lo siguiente:

“[...] Frente a la Demanda inicial y la Demanda de Reconvención:

PRIMERO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que la REFINERIA DE CARTAGENA S.A. incumplió la obligación contenida en la cláusula sexta del Contrato de Consultoría No. 964436-964437, en lo relacionado con los plazos para efectuar el trámite de algunas de las proformas y el plazo para el pago de algunas de las facturas, por lo que prospera parcialmente la PRETENSIÓN PRIMERA de la demanda reformada.

SEGUNDO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que la REFINERIA DE CARTAGENA S.A. incumplió el Contrato de Consultoría No. 964436-964437 al no haber concurrido a la liquidación del Contrato y en consecuencia no haber devuelto los dineros retenidos en calidad de retergarantía, equivalente al diez por ciento (10%) del valor del mismo, por lo que prospera la PRETENSIÓN SEGUNDA de la demanda reformada.

TERCERO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. incumplió el Contrato de Consultoría No. 964436-964437 por haber retrasado cinco días la entrega del componente en dólares del anticipo pactado, por lo que prospera parcialmente la PRETENSIÓN TERCERA de la demanda reformada.

CUARTO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. incumplió el Contrato de Consultoría No. 964436-964437 al retener el diez por ciento (10%) de los dineros facturados



que correspondían a la bonificación derivada de la política de incentivos creada por la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. denominada “Bonos Orgullo Colombia”, por lo que prospera la PRETENSIÓN QUINTA de la demanda reformada.

QUINTO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. no contaba con la facultad de determinar unilateralmente la forma en que debía interpretar el Contrato, en particular en lo concerniente a los descuentos derivados de la ausencia justificada del personal del Consorcio, por lo que prospera la PRETENSIÓN SÉPTIMA de la demanda reformada.

SEXTO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, condenar a la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a pagar a INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., integrantes del CONSORCIO ICG-ICSAS la suma de MIL QUINIENTOS CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y UN PESOS (COP\$1.504.886.871) por concepto de intereses moratorios y actualización por el retarde en el pago de las sumas derivadas del incumplimiento de la cláusula sexta del Contrato, por lo que prospera la PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LA NOVENA PRETENSIÓN PRINCIPAL de la demanda reformada. Para efectos del pago, conceder un plazo de 30 días corrientes contados a partir de la fecha en que quede en firme el presente laudo arbitral.

SEPTIMO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, como resultado de la liquidación del Contrato de Consultoría No. 964436-964437 condenar a la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a pagar a INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., integrantes del CONSORCIO ICG-ICSAS, la suma de QUINCE MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA PESOS (COP\$15.424.459.230) por concepto de los dinero retenidos en calidad de “retegarantía”, incluidas las retenciones correspondientes a los “Bonos Orgullo Colombia”, por lo que prosperan parcialmente las pretensiones DÉCIMA Y DÉCIMA TERCERA de la demanda reformada. Para efectos del pago, conceder un plazo de 30 días corrientes contados a partir de la fecha en que quede en firme el presente laudo arbitral.

OCTAVO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, condenar a la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a pagar a INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., integrantes del CONSORCIO ICG-ICSAS, como resultado de la liquidación del Contrato de Consultoría No. 964436-964437, la suma de TRECE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS UN MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS (COP\$13.286.901.585) por concepto de intereses moratorios sobre el monto de la retegarantía, por lo que prospera la PRETENSIÓN DÉCIMA QUINTA de la demanda reformada. Para efectos del pago, conceder un plazo de 30 días corrientes contados a partir de la fecha en que quede en firme el presente laudo arbitral.

NOVENO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva y atendiendo lo solicitado en la pretensión DÉCIMA de la demanda reformada y SÉPTIMA de la demanda de reconvención reformada, liquidar el Contrato de Consultoría No. 964436-964437, con el alcance previsto para estos efectos en el mismo, advirtiendo que con ocasión de esta liquidación este Tribunal condenó a REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a pagar a favor de INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., integrantes del CONSORCIO ICG-ICSAS, las sumas determinadas en este laudo por



concepto de la retención en garantía y los intereses de mora correspondientes. Igualmente, advierte el Tribunal que como consecuencia de la liquidación del Contrato ninguna de las partes debe a la otra una suma distinta a la ya mencionada, sin perjuicio de las condenas por otros conceptos que profirió el Tribunal en el presente Laudo.

DÉCIMO. Condenar a la **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.** a pagar a **INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A.** e **INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S.**, integrantes del **CONSORCIO ICG-ICSAS**, dentro de los treinta (30) días corrientes siguientes a la fecha en (sic) quede en firme el presente laudo arbitral, la suma de **MIL SETECIENTO DIECIOCHO MILLONES SEICIENTOS VEINTISIETE MIL CIENTO SETENTA Y SESIS PESOS (COP\$1.718.627.176)** por concepto de costas, de conformidad con la liquidación contenida en la parte motiva, por lo que prospera parcialmente la **PRETENSIÓN DÉCIMA SÉPTIMA** de la demanda reformada.

DÉCIMO PRIMERO. Atendiendo a lo dispuesto en el Oficio No. 0031 del 16 de enero de 2018 del Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, advertir a **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.** que las sumas objeto de las condenas proferidas en el presente laudo a favor de **INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A.** están embargadas por orden del mencionado Juzgado hasta la suma de **US\$4.800.000** o su equivalente en pesos a la tasa que se encuentre vigente al momento en que se haga efectiva la medida, razón por la cual estas sumas deberán ser puestas a disposición de ese Juzgado mediante consignación en la cuenta de depósitos judiciales de ese Despacho existente en el Banco Agrario de Colombia. En firme el laudo arbitral, por Secretaría remítase copia del laudo al Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá.

DÉCIMO SEGUNDO. Por las razones y con el alcance expuestos en la parte motiva, desestimar las excepciones de mérito **PRIMERA**, **TERCERA**, **CUARTA** en su literal A y C), **QUINTA**, **SEXTA**, **SÉPTIMA**, **OCTAVA** Y **NOVENA** planteadas por la **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.** en la contestación de la demanda reformada.

DÉCIMO TERCERO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que prospera la excepción **SEGUNDA** propuestas en la contestación de la demanda reformada.

DÉCIMO CUARTO. Por las razones expuestas en la parte motiva abstenerse de pronunciarse sobre la excepción **CUARTA** en su literal B.

DÉCIMO QUINTO. Por las razones expuestas en la parte motiva, denegar las pretensiones **CUARTA**, **SEXTA**, **OCTAVA**, **NOVENA**, **DÉCIMA PRIMERA**, **DÉCIMA SEGUNDA**, **DÉCIMA CUARTA**, **DÉCIMA SEXTA** Y **PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA A LAS PRETENSIONES PRIMERA A OCTAVA PRINCIPALES** de la demanda reformada.

DÉCIMO SEXTO. Por las razones y con el alcance expuestos en la parte motiva, Declarar que prospera la excepción **SEXTA** propuesta en la contestación de la demanda de reconvención reformada denominada "(...) inexistencia de incumplimiento contractual imputable al Consorcio".

DÉCIMO SÉPTIMO. Por las razones expuestas en la parte motiva, denegar las pretensiones de la demanda de reconvención reformada **PRIMERA**, **SEGUNDA**, **TERCERA**, **CUARTA** y su Subsidiaria, **QUINTA**, **SEXTA**, **OCTAVA** y las pretensiones subsidiarias.



DÉCIMO OCTAVO. Abstenerse de pronunciarse sobre las demás excepciones planteadas en la contestación de la demanda de reconvención de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

B - Frente a los llamamientos en garantía:

DÉCIMO NOVENO Por las razones y con el alcance expuestos en la parte motiva, declarar que prospera la excepción denominada "INEXISTENCIA DE SINIESTRO POR AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL POR PARTE DEL CONSORCIO DE LAS OBLIGACIONES ESTIPULADAS EN EL CONTRATO CONSULTORÍA", propuesta por SEGUROS MUNDIAL en la contestación del llamamiento en garantía.

VIGÉSIMO. Abstenerse de pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas por SEGUROS MUNDIAL frente al llamamiento en garantía, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

VIGÉSIMO PRIMERO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que no prosperan las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía que hizo REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a SEGUROS MUNDIAL.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Por las razones y con el alcance expuesto en la parte motiva, declarar que no prospera el llamamiento en garantía de SEGUROS MUNDIAL a INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., integrantes del CONSORCIO ICG- ICSAS.

VIGÉSIMO TERCERO. Condenar a la REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. a pagar a SEGUROS MUNDIAL, dentro de los treinta (30) días corrientes siguientes a la fecha en quede en firme el presente laudo arbitral, la suma de CINCUENTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (COP\$57.650.000) por concepto de costas de conformidad con la liquidación contenida en la parte motiva.

C- Disposiciones Finales

VIGÉSIMO CUARTO. Declarar causado el cincuenta por ciento (50%) restante de los honorarios establecidos y el IVA correspondiente de los árbitros y la secretaria por lo que se ordena realizar el pago del saldo en poder de la Presidente del Tribunal. Las partes entregarán en un plazo de quince (15) días a los Árbitros y a la Secretaria los certificados de las retenciones realizadas individualmente a nombre de cada uno de ellos, en relación con el cincuenta por ciento (50%) de sus honorarios.

VIGÉSIMO QUINTO. Ordenar el pago de la contribución arbitral a cargo de los Árbitros y la Secretaria, para lo cual, el Presidente hará las deducciones y librára las comunicaciones respectivas.

VIGÉSIMO SEXTO. Disponer que se proceda por la árbitro Presidente del Tribunal a efectuar la liquidación final de gastos y llegado el caso, devolver el saldo a las Partes en la siguiente proporción: 20% a la parte CONVOCANTE y 80% a la parte CONVOCADA, junto con la correspondiente cuenta razonada.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Disponer que por Secretaría se expidan copias auténticas del presente laudo arbitral con destino a cada una de las partes, con las constancias de ley, y que se remita el expediente para su archivo al Centro de



Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá en la oportunidad correspondiente.

VIGÉSIMO OCTAVO. Remitir copia del presente Laudo Arbitral a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado [...].

8. Señaló que REFICAR S.A. es responsable por el incumplimiento de sus obligaciones contraídas con INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S.

9. Adujo que a partir de lo establecido en la cláusula sexta del contrato, la factura proforma debía ir acompañada de “[...] (i) los soportes de cada concepto facturados y la factura de venta debía ir acompañada de (i) dos copias de la factura proforma aprobada (ii) el certificado de aprobación de pago, (iii) los soportes necesarios (iv) la constancia de pago de los salarios prestaciones sociales legales y extralegales, (v) la constancia de pago de aportes al sistema de Protección Social y Pagos Parafiscales respecto del personal del contratista y de sus subcontratistas y (vi) la constancia de cumplimiento de la cuota de aprendizaje a cargo del contratista respecto del personal del contratista y de sus subcontratistas [...]”.

10. Manifestó que la relación jurídica objeto de litigio está regulado por lo establecido en el contrato que ambas partes de común acuerdo suscribieron con el fin de crear obligaciones particulares para cada una. En ese orden de ideas, indicó que:

“[...] las partes del contrato pactaron un procedimiento obligatorio en relación con las facturas proforma con el fin de que las inconsistencias y otros problemas similares en el proceso de cobro pudieran ser corregidos antes de que la CONVOCANTE presentara las facturas definitivas, y Que con este propósito las partes facultaron a REFICAR para devolver oportunamente las proformas a la CONVOCANTE, para que esta las ajustara a lo pactado en el contrato.

Considera el Tribunal igualmente que por las razones expuestas en el párrafo anterior las Partes acordaron que REFICAR tendría un término de cinco días hábiles para revisar las facturas proforma y para solicitar su ajuste, de lo que se deriva que si REFICAR no pedía el ajuste de determinada factura proforma durante ese plazo, al sexto día hábil se entendería que para la CONVOCADA dicha factura proforma era satisfactoria y consistente [...]”.

11. Afirmó que la voluntad de las partes frente a la sexta cláusula del contrato iba encaminada a la posibilidad de REFICAR de solicitar al CONVOCANTE que



ajustara las facturas proforma solo cuando encontrara alguna inconsistencia o error en alguna de ellas, y únicamente dentro del término de cinco días hábiles que pactaron para el efecto.

12. Del mismo modo, se debe tener en cuenta “[...] (i) que la CONVOCANTE aportó estas facturas en copias al presente proceso, (ii) Que la CONVOCANTE afirmó que presentó estas facturas a REFICAR, (iii) Que la CONVOCADA no hizo ningún pronunciamiento sobre las fechas que aparecen anotada en el cuerpo de las mismas, y (iv) Que la Convocada tampoco informó al Tribunal sobre si le pidió a la CONVOCANTE que corrigiera alguna de esta proformas dentro del plazo de cinco días establecido en el contrato para el efecto [...]”.

13. Expresó que se encuentra acreditado que en la ejecución del contrato no existe prueba alguna de que la CONVOCADA no estuviera de acuerdo con dichas fechas, ni las rebatió cuando la CONVOCANTE presentó los hechos atinentes a las mismas, ni aportó ninguna prueba para controvertirlas.

14. Indicó que en cuanto a los plazos pactados en la cláusula sexta del contrato, debe entenderse que el término de los días se cuenta en días calendario o comunes y no en días hábiles. Dijo que por estas razones “[...] el Tribunal encuentra que el plazo de 30 días que establece la cláusula sexta del contrato para el pago de las facturas debe contarse en días comunes, es decir 30 días calendario, y por lo tanto considera la obligación del pago de facturas debe entenderse vencida una vez transcurridos 30 días CALENDARIO tras la fecha de aceptación de las mismas, so pena de incurrir en mora [...]”.

15. Mencionado lo anterior, el Tribunal Arbitral concluye que “[...] REFICAR revisó de manera extemporánea las siguientes facturas proforma: 66, 101, 132, 131, 130, 151, 149, y 147 y pagó extemporáneamente las siguientes facturas: 66, 132, 131, 130, 151, 149 y 147 y pagó extemporáneamente las siguientes facturas: 16, 96, 103, 118, 121, 125, 148, 151, 165, 169, 172, 173, 176, 182, 183, 185, 44, 56, 91, 157 y 208. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal considera que REFICAR incumplió los términos previstos en el Contrato para la revisión de las facturas proformas y para el pago de las facturas presentadas por la



CONVOCANTE, con el alcance expuesto el párrafo anterior. También incumplió sus obligaciones en relación con el pago de los gastos reembolsables en los términos de los periodos de facturación del negocio jurídico que fue pactado toda vez que (i) No cumplió los plazos previstos para la revisión de las facturas proformas, (ii) No pagó debidamente las facturas presentadas por la CONVOCANTE Y (iii) No reembolsó oportunamente los gastos a los que había lugar según el contrato [...]”:

16. Así mismo, el Tribunal Arbitral entró a considerar en que momento debía entregarse el anticipo una vez cumplida la condición que se había pactado en el contrato. A criterio del Tribunal, la fecha en la que se cumplió con la condición suspensiva que habilita el pago es la del 28 de abril de 2015, que corresponde con aquella en la que REFICAR aprobó el Plan de Manejo presentado por el contratista, es cierto que dicho plan había sido entregado desde el 6 de marzo anterior, pero la literalidad de lo pactado en el contrato no deja lugar a dudas: la condición para el pago del anticipo es la aprobación de ese plan por parte de REFICAR, y no su mera presentación por el contratista. El término que se tomó REFICAR para la aprobación de ese plan, que ciertamente supera el mes, nunca fue controvertido en su momento por el Consorcio.

17. Por lo anterior, consideró que la pretensión tercera está llamada a prosperar, correspondiente al pago de la suma de \$1,924,513,733, la cual fue entregada por REFICAR al Consorcio el 9 de junio de 2015, cuando debió hacerlo a más tardar el 4 de junio de ese año. Así mismo, se indica que no hay lugar al pago de intereses moratorios por el incumplimiento de obligaciones dinerarias, toda vez que el anticipo no es jurídicamente considerado como un pago, sino el desembolso de una suma de dinero para facilitarle al contratista el cumplimiento del objeto contractual.

18. Expresó que por otro lado, de acuerdo con lo pactado en la cláusula quinta del contrato, para establecer el valor final del mismo se deben sumar los recursos que realmente se utilizaron, que conforman las tarifas unitarias pactadas y los servicios prestados, incluyendo todos los costos directos e indirectos derivados del servicio objeto del Contrato. Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que



dentro de estos valores se entienden incluidos los costos correspondientes a vacaciones, permisos, licencias e incapacidades, entre otros que se deriven de la prestación del servicio de consultoría.

19. Así pues, el Tribunal Arbitral consideró que la parte CONVOCANTE tenía el deber precontractual de analizar debidamente el contrato y calcular el precio que habría de cobrar por sus servicios, para determinar con dicho análisis que las sumas ofrecidas por REFICAR a cambio de estos servicios eran suficientes para satisfacer las expectativas que la llevaron a suscribir el contrato y cumplirlo en las condiciones establecidas.

20. Adujo que de acuerdo con lo previsto en el inciso segundo de la cláusula quinta del contrato, se debe manifestar que REFICAR si tenía la facultad de efectuar descuentos por estos conceptos, toda vez que los servicios específicos a cargo de ese personal realmente no fueron prestados. Por lo tanto, REFICAR no incumplió la obligación del contrato de pagar el precio del negocio jurídico completo al ordenar efectuar descuentos sobre el valor de los servicios de consultoría, toda vez que el contrato era claro en incluir dentro del valor pactado todos los costos directos e indirectos que se derivaran de la prestación del contrato, por lo que no prosperan la pretensión cuarta y decima segunda.

21. Consideró que haciendo un análisis de las pretensiones sexta y décimo cuarta las cuales se refieren a que la parte CONVOCANTE alega la imposibilidad de honrar sus obligaciones tributarias debido a que REFICAR incumplió con sus obligaciones derivadas del contrato de Consultoría, el Tribunal Arbitral señaló que, es cierto que hubo un incumplimiento contractual por parte de REFICAR, generando un perjuicio económico directo al Consorcio, según los reportes financieros y los dicho por el perito Alonso Castellanos “[...] una vez eliminados los préstamos, se calculó el flujo de caja en la fecha del pago de las obligaciones fiscales. En las columnas W, Z AA Y AB del archivo denominado “Flujo de Caja” se aprecia que en las fechas del pago de las obligaciones fiscales habría un saldo de caja positivo. Habiendo un saldo positivo de casa (celda W1495) [...]”.



22. De acuerdo con lo anterior, para el Tribunal es claro que no existe una relación de causalidad entre el incumplimiento de la obligación tributaria a cargo del Consorcio y el incumplimiento de la obligación contractual a cargo de REFICAR, ya que el Consorcio contaba con activos suficientes para ejecutar el pago de sus obligaciones tributarias más allá del perjuicio económico que recibió por el incumplimiento de REFICAR.

23. Del mismo modo, en cuanto a la interpretación unilateral del contrato que hizo REFICAR, el Tribunal fue preciso en determinar que de acuerdo a lo estipulado en el contrato no existe cláusula o norma alguna que faculte a REFICAR para hacer una interpretación unilateral del mismo. Por lo tanto, no puede interpretar unilateralmente las estipulaciones contractuales relacionadas con los descuentos por la ausencia justificada del personal del Consorcio. Para hacerlo, REFICAR tendría que estar expresamente autorizado por la ley o por el Contrato para interpretarlo unilateralmente y que produzca efectos jurídicamente vinculantes. Con el anterior análisis, en la parte resolutive de este Laudo, el Tribunal declarará la prosperidad de la pretensión séptima.

24. Por último, con respecto a la pretensión décima tercera de la demanda reformada, se le solicitó al Tribunal que declare el incumplimiento de la obligación contractual por parte de REFICAR y por ende al pago de la suma de \$ 1.058.680.754 por concepto de la indebida retención del 10% de los dineros entregados por la política de incentivos *Bonos Orgullo Colombia*. Haciendo el respectivo análisis probatorio, el Tribunal encontró que la CONVOCADA incumplió el contrato al haber retenido el 10% del valor de los Bonos Orgullo Colombia estando en la obligación de pagarlos a los cinco días de presentada la factura. Esto debido a que se logró demostrar que las partes acordaron para los Bonos *Orgullo Colombia* una forma de pago específica y diferente a la establecida en la cláusula sexta del Contrato. Las partes acordaron que la Convocada le pagaría a la Convocante el valor de la Bonificación por arranque, los aportes adicionales a la seguridad social y el cargo por concepto de costo administrativo, dentro de los cinco días siguientes a la presentación de las facturas por concepto de los bonos, por lo cual es conocida la intención clara de las partes de pagar el valor de los Bonos dentro de los 5 días calendario



siguientes a la presentación de las facturas por parte del Consorcio. De tal manera, el Tribunal declaró que prosperaba la pretensión Quinta y en ese orden de ideas, no prosperaban las excepciones tercera y sexta.

Auto núm. 88 de 14 de noviembre de 2019 proferido por el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A.

25. El Tribunal Arbitral dispuso en su parte resolutive lo siguiente:

“[...] Abstenerse de aclarar y/o adicionar el laudo arbitral en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

La anterior providencia queda notificada en estrados.

Los señores apoderados de las partes y de la aseguradora llamada en garantía no hicieron manifestación alguna en relación con la providencia leída [...]”.

26. Consideró que:

“[...] El apoderado de REFICAR solicitó al Tribunal que aclare si el término de 30 días calendario que le concedió en el laudo para el pago de las sumas de dinero a las que resultó condenada en los numerales sexto, séptimo, octavo, décimo y vigesimotercero del laudo debe comenzar a contarse el día en que adquiriera firmeza el laudo, o diez meses después, en virtud de lo dispuesto por el artículo 192 del CPACA, y pidió al Tribunal que si lo segundo fuera cierto, entonces adicione estos numerales del laudo para determinar que el plazo se comenzará a contar luego del décimo mes de su ejecutoria [...]”.

[...]

“[...] Se tiene entonces que en los numerales sexto, séptimo, octavo, décimo y vigesimotercero del laudo se le concedió a REFICAR un plazo de 30 días calendario a partir de la ejecutoria del laudo para proceder al pago de las condenas allí referidas.

Una vez transcurrido el plazo mencionado serán exigibles las correspondientes sumas, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA y lo establecido en el Decreto 2469 de 2015.

Con base en lo expuesto, el Tribunal considera que no es necesaria ninguna aclaración ni adición al laudo en relación con esta primera solicitud y su subsidiaria [...]”.



27. Afirmó que respecto a la segunda pretensión de aclaración del laudo arbitral del 31 de octubre de 2019, esto es, como debe repartirse el pago de la condena entre las sociedades integrantes del consorcio convocante, expresó que:

"[...] Para resolver esta solicitud el Tribunal pone de presente en primer lugar que condenó a REFICAR a pagar a las sociedades que integran el Consorcio ICG-ICSAS las sumas señaladas en el laudo arbitral teniendo en cuenta la estructura de las pretensiones respectivas, las cuales fueron formuladas por la convocante en la demanda reformada y posteriormente resueltas en el laudo, y en segundo lugar que en el curso del proceso constató que de acuerdo con lo convenido en el contrato 964436-964437 que dio lugar a las controversias objeto de este trámite arbitral, el contratista de REFICAR en ese contrato es el consorcio ICG-ICSAS integrado por las sociedades que lo conforman.

Por las anteriores razones para el Tribunal es claro que las condenas judiciales sobre las cuales REFICAR pidió la aclaración, entre las cuales está la liquidación del contrato, se ajustan a las pretensiones correspondientes que el Tribunal resolvió en el laudo, y por lo mismo considera que no es procedente acceder a la segunda aclaración solicitada sin perjuicio de observar que estas condenas deben pagarse bajo las mismas consideraciones contractuales que aplicó REFICAR cuando hizo los pagos del contrato a lo largo de la ejecución del mismo [...]."

28. Manifestó que:

"[...] En su tercera solicitud, el apoderado de REFICAR pretende que: "(...) el H. Tribunal disponga (i) informar a la Superintendencia de Sociedades, como juez del concurso del proceso de reorganización de INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., sobre la existencia de las condenas a favor de la sociedad demandante y (ii) oficiar al juez del concurso para que informe al Tribunal y a las partes respecto de los términos del acuerdo de reorganización si ha sido aprobado- o de las órdenes dictadas en el marco del proceso concursal, y en particular sobre el sujeto a quien deben ser pagadas las sumas de dinero objeto de condena a favor de INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S., en el momento en que dichas condenas se reputen exigibles de conformidad con lo dispuesto en el Laudo Arbitral y la resolución de las solicitudes de aclaración y adición presentadas mediante este escrito."

Para resolver sobre esta solicitud considera el Tribunal que en los términos del artículo 287 del CGP no procede la adición pedida por REFICAR, por cuanto en el laudo el Tribunal no omitió resolver sobre alguno de los extremos de la litis o sobre un punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, puesto que solo bajo alguna de estas dos hipótesis está el Tribunal autorizado por la ley para adicionar la sentencia.

4. Cuarta solicitud. Oficios al juzgado 14 civil del circuito de Bogotá.

Por último, en su cuarta solicitud, el apoderado de REFICAR pide que el Tribunal adicione el laudo en los siguientes términos: "En primer lugar, la orden proferida por el Tribunal Arbitral no contiene, ni en el proceso obran elementos que permitan determinarla, información sobre los términos de la obligación sobre la cual fue decretado el embargo de dineros en contra de INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A, en particular si dicha obligación prevé una tasa de cambio particular sobre las cuales deba realizarse la conversión de las sumas en



dólares americanos a pesos colombianos, para efectos de que REFICAR pueda realizar el desembolso ordenado únicamente respecto de la suma de dinero embargada en su valor real, y evitar así incurrir en un pago excesivo que pueda considerarse un detrimento al patrimonio público o un desvío de sus recursos.

En segundo lugar, la orden contenida en la parte resolutive del Laudo no incluye el número de cuenta de depósitos judiciales del Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, por lo que es necesario indicar -y, si es el caso, oficiar al Juzgado- para que precise la cuenta bancaria a la cual debe realizarse el depósito. Lo anterior, igualmente, para evitar un pago a un destinatario equivocado que constituya un detrimento al patrimonio público o un desvío de sus recursos.

En tercer lugar, el representante legal de INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S. radicó el 12 de septiembre de 2019 ante el H. Tribunal un escrito 4 en el cual entrega copia de una solicitud presentada por él ante el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, con el objeto de que el proceso ejecutivo surtido en ese despacho en contra de INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. sea remitido a la Superintendencia de Sociedades en su calidad de juez del concurso de INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S. Si bien ni el suscrito ni el H. Tribunal son quienes deben determinar la procedencia o improcedencia de dicha solicitud, sí es necesario que el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá informe al H. Tribunal si ha accedido a dicha solicitud, por cuanto -de hacerlo antes de que se reputen exigibles las condenas en contra de REPICAR-, mi representada se vería abocada a la realización de un pago indebido ante una autoridad no competente."

Al respecto considera el Tribunal que en los términos del artículo 287 del CGP no procede la adición solicitada por cuanto en el laudo no se omitió resolver sobre alguno de los extremos de la litis o sobre un punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, toda vez que solo bajo alguna de estas dos hipótesis está el Tribunal autorizado por la ley para adicionar la sentencia [...]."

La solicitud de tutela

Pretensiones

29. El actor solicitó en su escrito de tutela:

"[...] PRIMERA. DECLARAR que, por medio del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, el Tribunal Arbitral Accionado violó los derechos fundamentales al debido proceso, a recibir un trato igualitario en la aplicación de la ley y al acceso efectivo a la administración de justicia de la Accionante, por haber incurrido en un DEFECTO FÁCTICO consistente en valorar de manera manifiestamente irracional la prueba que contenía una condición suspensiva de una obligación de pago a cargo de REFINERÍA DE CARTAGENA, defecto que lo llevó a declarar un estado de mora sin tener la prueba del hecho de existir un plazo acordado y vencido para el pago de la obligación dineraria liquidada en los ordinales SEGUNDO, OCTAVO y NOVENO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, en lo referido a la condena por intereses de mora en la liquidación correspondiente.



SEGUNDA. DECLARAR que, por medio del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, el Tribunal Arbitral Accionado violó los derechos fundamentales al debido proceso, a recibir un trato igualitario en la aplicación de la ley y al acceso efectivo a la administración de justicia de la Accionante, por haber incurrido en un DEFECTO SUSTANTIVO consistente en aplicar en forma incompleta y manifiestamente irrazonable las normas contentivas del régimen legal de la mora, así como de haberse apartado injustificadamente del precedente vinculante sobre liquidación de intereses de mora en obligaciones dinerarias, defecto que lo llevó a decretar a cargo del Accionante el pago de intereses moratorios sobre obligación dineraria liquidada en los ordinales SEGUNDO, OCTAVO y NOVENO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, sin que estuvieran dadas las condiciones sustanciales para la configuración del estado de la mora.

TERCERA. Como consecuencia de todas o alguna de las anteriores declaraciones, TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad en la aplicación de la ley y al acceso efectivo a la administración de justicia de la Accionante, y DEJAR SIN EFECTOS los ordinales SEGUNDO y OCTAVO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, así como el ordinal NOVENO en lo referido a la inclusión de los intereses de mora en la liquidación correspondiente.

CUARTA. Como consecuencia de todas o alguna de las anteriores declaraciones, ORDENAR que se adopten todas las medidas que sean necesarias para que los efectos de los ordinales SEGUNDO y OCTAVO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, así como el ordinal NOVENO en lo referido a la inclusión de los intereses de mora en la liquidación correspondiente, sean retrotraídos en lo pertinente o dejados sin efectos de manera efectiva [...]”.

30. El actor indicó en su escrito de tutela que la autoridad judicial accionada incurrió en **defecto fáctico**. En ese orden de ideas, expresó que:

“[...] En el caso concreto, el Tribunal Arbitral cometió un defecto fáctico en la valoración de la prueba documental relativa al Contrato de Consultoría No. 964436-964437, que contenía la obligación a cargo de REFINERÍA DE CARTAGENA de pagar el 10% final del Contrato, por basarla en una interpretación jurídica manifiestamente irrazonable, a saber, una que lo llevó a crear un plazo donde no lo existía, tratándose de una obligación sujeta a condición suspensiva. En efecto, el Tribunal confundió dos obligaciones: (i) la obligación bilateral de concurrir a la liquidación (sujeta tanto a plazo suspensivo como resolutorio) y (ii) la obligación a cargo de REFINERÍA DE CARTAGENA de pagar el 10% final del contrato (sujeta a condición suspensiva).

Estas obligaciones se encuentran contenidas, respectivamente, en las cláusulas CUARTA y SEXTA del Contrato, que en lo relevante disponen lo siguiente:

- Obligación bilateral de concurrir a la liquidación: “CLÁUSULA CUARTA. PLAZO. La vigencia del CONTRATO será de veintidós (22) meses la cual se encuentra discriminada de la siguiente manera: [...]”

(ii) Plazo de liquidación: Dos (2) meses para la liquidación del CONTRATO, contados a partir de la firma del Acta de finalización. Al finalizar este plazo se debe suscribir por las Partes y el Gestor el Acta de liquidación del contrato, que contendrá un balance de los servicios prestados; los valores pagados al



CONTRATISTA y la comprobación de la afiliación y pago de aportes a la seguridad social de EL CONTRATISTA y de sus trabajadores asignados a la ejecución del CONTRATO, si los tuvo. [...]

PARÁGRAFO PRIMERO: No obstante lo previsto en la presente cláusula, la vigencia o los plazos del CONTRATO podrán ser prorrogados de mutuo acuerdo entre las Partes, únicamente mediante documento escrito que deberá ser suscrito con anticipación a la fecha inicial prevista para la terminación de los plazos CONTRATO.”

- Obligación a cargo de REFICAR de pagar el 10% final del valor del contrato:

“CLÁUSULA SEXTA. FORMA DE PAGO. El valor pactado en la cláusula anterior se cancelará a través de pagos mensuales vencidos, previa presentación de la factura o cuenta de cobro respectiva (según el régimen de IVA en el que se encuentre EL CONTRATISTA) a REFICAR, y con las siguientes condiciones y plazos: [...] PARÁGRAFO TERCERO. El último pago equivalente al diez por ciento (10%) del valor del contrato se hará a la entrega final de los trabajos o servicios a satisfacción de REFICAR, previa liquidación final del CONTRATO y presentación de los documentos que se indican a continuación: [...]”.

[...]

“[...] El contenido del Contrato es claro y expreso. La obligación consistente en realizar “[e]l último pago equivalente al diez por ciento (10%) del valor del contrato” estaba sometida a una serie de condiciones suspensivas, expresamente previstas en el parágrafo tercero de la cláusula SEXTA, a saber: (i) “la entrega final de los trabajos o servicios a satisfacción de REFICAR”, (ii) “previa liquidación final del CONTRATO” y (iii) previa “presentación de los documentos que se indican a continuación”. Todos estos hechos, como lo podía observar el Tribunal Arbitral, constituyen condiciones suspensivas, es decir, hechos futuros e inciertos.

En efecto, la valoración jurídica de la prueba que debía hacer el Tribunal Arbitral estaba mediada, fundamentalmente, por (i) los artículos 1530 y 1551 del C.C., que distinguen cuándo una obligación está sujeta a condición y cuándo a plazo³⁷; (ii) los artículos 1139 y 1144 del C.C., que disponen que incluso si existe una “combinación” entre un plazo y una condición, en tales casos la obligación será siempre condicional³⁸; (iii) el artículo 1541 del C.C., que preceptúa que “las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida”; y (iv) el inciso segundo del artículo 1551 del C.C., que prohíbe expresamente al juez designar el plazo para el cumplimiento de la obligación salvo autorización de la ley y solo permite interpretar plazos -no condiciones- concebidos en términos vagos u oscuros.

Al valorar la prueba contenida en el Contrato, el Tribunal Arbitral contravino todos los anteriores preceptos legales – algunos de ellos, como los artículos 1144, 1541 y 1551 inciso 2 del C.C., constitutivos de verdaderos mandatos de apreciación probatoria.

El Tribunal no observó que los tres hechos contenidos en el parágrafo 3° de la cláusula SEXTA eran, por definición, futuros e inciertos -es decir, su ocurrencia no era indefectible, inevitable, ausente de duda, como lo sería una fecha-. Estos hechos podían ocurrir o no, como -en efecto- algunos ocurrieron y otros no.

Lo anterior es predicable particularmente del hecho consistente en la “liquidación final” del Contrato. Para encontrar la certeza que este hecho no tenía,



especialmente al entenderla como liquidación bilateral, el Tribunal la igualó con el plazo para concurrir a la liquidación, es decir, el término bajo el cual el Contrato permitía a las partes buscar la efectiva ocurrencia del hecho incierto. Así, en últimas, lo que hizo fue confundir e igualar la obligación de concurrir a la liquidación -contenida en la cláusula CUARTA-, con la obligación de pago -contenida en la cláusula SEXTA-, distorsionando e interpretando en forma manifiestamente irrazonable el contenido de un Contrato que claramente las consagraba como dos obligaciones distintas, sujetas a presupuestos fácticos distintos [...]”.

30.1. Adujo que el defecto fáctico se configuró toda vez que el Tribunal Arbitral valoró la prueba contenida en el contrato dándole una interpretación jurídica manifiestamente irrazonable y arbitraria, y en ese orden de ideas, tomó una decisión con fundamento en una ficción, es decir, actuó como si el plazo para la liquidación por mutuo acuerdo fuera el mismo hecho de la efectiva liquidación final y, en últimas, como si el respectivo contrato se hubiera liquidado. En ese orden de ideas, expresó que “[...] *lo anterior, se reitera, es objetivamente falso: el plazo para la liquidación de mutuo acuerdo -hecho futuro y cierto- no era el mismo hecho de la “liquidación final” del Contrato -hecho futuro e incierto-, y el Contrato no se había liquidado sino hasta que el Tribunal así lo dispuso en el mismo Laudo. Para mayor gravedad, el Tribunal construyó un plazo en el Laudo a pesar de que el Contrato preveía una obligación condicional de pago, y en contra de expresa prohibición legal para hacerlo [...]”.*

30.2. De igual manera, indicó que el Tribunal Arbitral incurrió en un i) **defecto sustantivo** por falta de aplicación de los artículos 1608, 1139, 1144, 1530, 1541 y 1551 del Código Civil y en un ii) **defecto sustantivo** por haber desconocido precedentes judiciales sentados por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por la Sección Tercera del Consejo de Estado y por la Corte Constitucional.

Actuación

31. La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por auto de 30 de abril de 2020; i) admitió la acción de tutela, ii) ordenó notificar a los árbitros que conformaron el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A. y iii) vinculó a las sociedades Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S., que conforman el Consorcio ICG-ICSAS, a la



Compañía Mundial de Seguros S.A, concediéndoles el término de dos (2) días para que rindieran informe sobre el particular.

31.1. Se debe indicar como lo expuso el *a quo* que la demanda fue erróneamente repartida y admitida por el Juzgado 40 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, que adicionalmente vinculó al i) Ministerio de Trabajo, al ii) Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá y a la iii) Superintendencia de Sociedades. Sin embargo, la referida autoridad judicial remitió las diligencias al Despacho Sustanciador, previo a emitir sentencia.

31.2. El Despacho Sustanciador mediante auto del 26 de mayo de 2020, definió la competencia para conocer del presente asunto en cabeza de esta Colegiatura y, en ese orden de ideas, declaró la falta de competencia del Juzgado 40 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, sin embargo, ordenó tener como válidas las diligencias adelantadas por la mencionada oficina judicial en lo que no se opusiera a las actuaciones realizadas por el Ponente en esta causa.

Informes de la parte demandada y de las partes vinculadas

32. El i) **Ministerio del Trabajo**, la ii) **Superintendencia de Sociedades** y iii) la **Superintendencia de Industria y Comercio**, solicitaron que se les desvinculara del presente trámite de tutela, toda vez que se configuró la falta de legitimación en la causa por pasiva.

33. Los Árbitros **Néstor Osuna Patiño** y **Jorge Gabriel Taboada**, solicitaron que se declarara improcedente el amparo, toda vez que no se acreditó el requisito de subsidiariedad en el caso *sub examine*.

34. El Representante Legal de las sociedades **Industrial Consulting Group S.A.** e **Industrial Consulting S.A.S** indicó que:

"[...] Se solicita al juez constitucional que se declare la improcedencia de la solicitud de tutela impetrada contra el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento, conformado para dirimir las controversias contractuales entre INDUSTRIAL CONSULTING GROUP S.A. e INDUSTRIAL CONSULTING S.A.S, EN REORGANIZACIÓN Vs Refinería de Cartagena S.A.S. (5037), por no existir ni estar



sumariamente probada la violación de algún derecho fundamental en cabeza del Reficar, y por tanto, se desestime la totalidad de las pretensiones del accionante y manteniendo incólume el Laudo proferido [...].”

35. La Árbitra **María Lugari Castrillón** reiteró los argumentos expuestos en su salvamento de voto, en donde consideró que el Tribunal Arbitral ha debido declarar de oficio la nulidad absoluta del contrato por cuanto se celebró con desviación y abuso de poder, así como también con violación de la ley.

36. La **Compañía Mundial de Seguros S.A.** solicitó que se declarara improcedente la acción de tutela por incumplimiento de los requisitos de relevancia constitucional y subsidiaridad.

37. El Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá sostuvo que no puede pronunciarse frente al escrito de tutela, ya que se cuestionan las actuaciones del tribunal de arbitramento de las cuales no tiene conocimiento.

La sentencia impugnada

37. La **Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado**, mediante sentencia de 12 de junio de 2020, resolvió lo siguiente:

“[...] PRIMERO: DECLARAR improcedente el amparo constitucional solicitado por la Refinería de Cartagena S.A.S. –REFICAR–, con base en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia [...].”

38. Afirmó que:

“[...] Analizado lo precedente, para esta Sala de Subsección el escrito tuitivo no acredita el requisito de la relevancia constitucional. Si bien cumple con la carga argumentativa requerida, se apercibe como un medio a través del cual la peticionaria pretende reeditar la discusión del análisis fáctico, probatorio y jurídico efectuado por los árbitros, con el único fin de desconocer la decisión que profirieron los jueces naturales de la causa y obtener un pronunciamiento favorable, convirtiendo este mecanismo de protección de derechos fundamentales en una instancia judicial adicional al proceso arbitral.

En otras palabras, la Sala observa que la interposición de la acción de tutela obedece únicamente a la insatisfacción de la accionante respecto a la condena impuesta por el tribunal de arbitramento. Básicamente devela su desacuerdo porque el incumplimiento se definió al momento de liquidarse el contrato judicialmente, de manera que, a lo sumo, los intereses debieron tasarse desde



que el laudo quedó ejecutoriado. Es decir, la actora no ve posible que una entidad pública quede obligada a pagar intereses de mora dada su renuencia para concurrir a la liquidación bilateral del contrato.

Como se ve, la demandante presenta un debate sobre el fondo de la cuestión litigiosa, fundamentada en argumentos alegados y decididos en la instancia arbitral. El tribunal, según se transcribió, señaló las razones por las cuales la actora debe pagar intereses de mora desde que exhibió una actitud renuente a liquidar el contrato de común acuerdo, lo que sentenció luego del estudio fáctico y jurídico del caso, en contra del cual no se endilgan cargos de índole ius fundamental, sino de mera legalidad, con lo que queda en evidencia que pretende desconocer la autonomía y naturaleza de las decisiones arbitrales, concebida como un límite para el juez de tutela [...]”.

39. La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado además, indicó que en el caso *sub examine*, la acción de tutela era improcedente por no haberse configurado el requisito de subsidiariedad, toda vez que el actor no interpuso el respectivo recurso extraordinario de anulación contra el Laudo Arbitral proferido el 31 de octubre de 2019. En ese orden de ideas, consideró que:

“[...] En el caso de autos, la accionante sostiene que su solicitud de amparo no encaja en las causales establecidas por el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 para la interposición del recurso de anulación como mecanismo extraordinario de defensa judicial, pero, contrario sensu, dos de los árbitros que profirieron la decisión objeto de tutela, la Compañía Mundial de Seguros S.A. y el Consorcio accionado en su contestación, señalaron el incumplimiento del requisito de subsidiariedad. Concretamente los mencionados árbitros consideraron que, como aparentemente hubo una “invención”³ del tribunal en los numerales segundo, octavo y noveno de la parte resolutive del laudo sobre el plazo que habría determinado la exigibilidad de los intereses moratorios a cargo de la entonces convocada, ello configuraría un fallo en conciencia y no el defecto fáctico aducido, lo que ubicaría la protesta en el ámbito de la causal 7ª ibídem.

Dada la discusión, ha de advertirse que la causal 7ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 tiene lugar cuando se ha “fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”. Así, por ejemplo, en reciente pronunciamiento la Sala expuso:

“El fallo en conciencia no lleva a cabo un razonamiento soportado en el ordenamiento jurídico vigente, sino que se imparte solución al litigio de acuerdo con la convicción personal y el sentido común. Así, el juez sigue las determinaciones de su fuero interno, según su leal saber y entender, basado o no en el principio de la equidad, de manera que bien puede identificarse con el concepto de verdad sabida y buena fe guardada⁴.

3 Folio 3 del escrito de contestación presentado por los árbitros Néstor Osuna Patiño y Jorge Gabriel Taboada.

4 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 27 de abril de 1999, Rad.15.623 y de 16 de abril de 2000, Rad. 18.411.



A su vez, el fallo en derecho se apoya en el conjunto de normas sustanciales y procesales, así como en los principios que integran el ordenamiento jurídico y que constituyen el marco de referencia de la decisión. El juez debe apreciar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y podrá tener en cuenta en esa libre apreciación de la prueba las reglas de la experiencia, la lógica y la ciencia.⁵

La Sala ha precisado que solo cuando el fallo que se dice en derecho deje de lado, en forma ostensible, el marco jurídico que debe acatar para basarse en la mera equidad podrá asimilarse a un fallo en conciencia y que si el juez adquiere la certeza que requiere para otorgar el derecho disputado con apoyo en el acervo probatorio y en las reglas de la sana crítica, ese fallo será en derecho, así no hable del mérito que le da a determinado medio o al conjunto de todos.⁶

Por ello, esta causal no autoriza al juez del recurso de anulación para verificar el fondo del fallo, ni alterar el valor que el juzgador le otorgó a cada una de las pruebas. Los límites que la ley ha fijado a este recurso suponen la sanción de yerros in procedendo y no in iudicando.^{7,8}

Dicho esto, habrá que preguntarse si el fundamento de la solicitud de amparo, en realidad, presupone la existencia de un fallo en conciencia o equidad que pudiera dar lugar a la pretensión de anulación del laudo arbitral por la citada causal 7ª, sin que ello implique proponer su entidad, ya que corresponde únicamente al juez del recurso extraordinario declarar, en cada caso concreto, la configuración de sus presupuestos fácticos y jurídicos.

Para el efecto, debe preverse que el objetivo de la presente acción tuitiva es rechazar el reconocimiento de los intereses moratorios imputados a REFICAR, en cuyo efecto la accionante adujo que se le lesionaron los derechos al debido proceso, a la igualdad en la aplicación de la ley y al acceso efectivo a la administración de justicia porque el laudo arbitral determinó e implicó “la construcción de un vencimiento contractual que no fue pactado entre las partes, con lo cual se modificó sobrevinientemente la voluntad de las partes”⁹; aplicó “un plazo que solamente fue creado por el laudo arbitral el 31 de octubre de 2019”¹⁰ y “[pasó] por alto los requisitos sustanciales previstos en el ordenamiento civil para decretar la causación de intereses moratorios”¹¹, pues la liquidación del contrato tenía que ser bilateral.

En otras palabras, la accionante sostiene que el laudo arbitral reconoció los intereses moratorios que liquidó, pero con la creación de reglas que no estaban establecidas en el negocio contractual y sin dar aplicación a lo dispuesto sobre la materia en la normatividad civil, sino bajo parámetros propios. En razón de ello, afirma que el fallo arbitral no presenta una decisión soportada en el ordenamiento jurídico vigente ni en el material probatorio allegado al expediente, pues soluciona el litigio de acuerdo con las pautas que construyó dejando “de lado, en forma ostensible, el marco jurídico que deb[ió] acatar”.

5 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de abril de 2012, Rad. 42.126.

6 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 3 de abril de 1992, Rad. 6.695.

7 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 27 de julio de 2000, Rad. 17.591; de 14 de junio de 2001, Rad. 19.334; de 24 de mayo de 2004, Rad. 26.287; de 5 de julio de 2006, Rad. 16.766; de 18 de junio de 2008, Rad. 34.543 y de 23 de abril de 2009, Rad. 35.484.

8 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de junio de 2017, Exp. 57.350.

9 Págs. 12 y 13 de la demanda, en sustento de la subsidiaridad.

10 Pág. 13 de la demanda, en sustento de la subsidiaridad.

11 *Ibidem*.



Para esta Sala de Subsección, los razonamientos precedentes, prima facie, evidencian la alegación de una decisión en conciencia o equidad, cargo que, ciertamente, debió ventilarse ante el juez del recurso extraordinario de anulación [...]”.

La impugnación

40. El actor impugnó la sentencia proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado. En ese orden de ideas, señaló que:

“[...] Contrario a lo que se afirma en la sentencia impugnada, la relevancia constitucional no se predica del “caso” en general sino de la cuestión en particular. En efecto, la misma sentencia de unificación de la Corte Constitucional (SU-033 de 2018) usada en el fallo impugnado para construir su premisa normativa sobre qué comprende la relevancia constitucional, es clara en punto a que dicho requisito es exigible respecto de “la cuestión que se discuta” y, por ello, señala que es deber del juez de tutela que resuelve acciones de amparo contra autoridades judiciales por presuntamente vulnerar derechos fundamentales al proferir fallos, “indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.”

De lo anterior debe concluirse necesariamente que el requisito de relevancia constitucional no puede solamente estudiarse respecto del “caso” en general, sino sobre las pretensiones de amparo en concreto, formuladas para juzgar cierta conducta de los accionados, pues allí está la quaestio iuris in procedendo sobre la cual debe determinarse, in limine, si suscita o no un problema jurídico constitucional, esto es, sobre posible, presunta, probable o certera afectación de los derechos fundamentales de las partes. Ese es el ámbito de lo constitucionalmente relevante, a saber, que la cuestión sometida a conocimiento del juez de tutela verse sobre la violación de garantías protegidas por la Constitución en abstracto y en concreto por la acción de tutela.

Naturalmente un pleito sobre la ejecución de un contrato estatal de servicios no tiene -por sí solo- relevancia constitucional, pero la distorsión grave de una prueba documental usada en un fallo (cualquier fallo) sí, porque con ella entra la necesidad de exigir el restablecimiento de las garantías conferidas por los artículos 13 y 29 de la C.P., y del juez de tutela de verificar si esa ruptura constitucional se dio, a petición de parte presuntamente agraviada en su derecho fundamental (art. 86, C.P.) [...]”.

[...]

“[...] Por ende, la tensión jurídica que suscita la presente acción de tutela es un choque entre principio de autonomía judicial, predicable en favor de los árbitros en general, de un lado, y el principio de igualdad en la aplicación de la ley, del otro lado. Ese es el problema jurídico constitucional o tensión entre principios y mandatos constitucionales de las acciones de tutela contra providencias judiciales y arbitrales, no la verificación de requisitos que a manera de “check-list” delimitó escuetamente la providencia previo a decidir, pues la relevancia constitucional emerge de la tensión entre los principios constitucionales, que requiere la interpretación y ordenación del juez de tutela. En consecuencia, la relevancia constitucional echada de menos por el a quo deviene de esa tensión de



principios, que resultó materializada en los defectos constitucionales denunciados en el caso concreto [...]”.

41. Por otro lado, el actor consideró que a diferencia de lo sostenido por el *a quo*, en el caso *sub examine*, si se cumplió con el requisito de subsidiariedad dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales, y en ese orden de ideas, la acción de tutela si era procedente. En ese orden de ideas, consideró que:

“[...] No obstante, para definir si se encontraba cumplido o no el presupuesto de subsidiariedad de la acción de tutela, y especialmente si el recurso extraordinario de anulación era un mecanismo idóneo en el caso concreto, se imponía revisar cómo la misma Sección Tercera del Consejo de Estado ha entendido que significa ese “dejar de lado, de forma ostensible, el marco jurídico que debe acatar” cuando ha actuado como juez de anulación. Así, en la acción de tutela se recogieron uno a uno diversos pronunciamientos de esta corporación, en lo que constituye incluso una verdadera doctrina probable, en los que ha sentado que únicamente una prescindencia de toda motivación jurídica o valoración probatoria puede entenderse como un fallo en conciencia o equidad. A dichos pronunciamientos, que no reitero por estar allí consignados in extenso, remito no obstante la atención del ad quem.

El resultado es que, si el a quo se hubiera ceñido a su propio precedente (e, incluso, al precedente que citó en el fallo), no le habría debido exigir a REFINERÍA DE CARTAGENA encauzar por vía del recurso extraordinario de anulación unas reclamaciones que, como la misma accionante ha reconocido, no se fundan en la prescindencia total de cualquier motivación jurídica y probatoria. No es del caso reiterar la importancia del respeto del propio precedente, en lo que ampliamente ha insistido la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹⁵, pero no deja de ser relevante recordar su motivación: el precedente genera expectativas fundadas a cargo de los ciudadanos sobre la forma en que serán resueltos casos similares a los anteriores, hasta el punto de determinar su decisión de acudir o no a determinadas vías judiciales.

Si la Subsección considera que el recurso extraordinario de anulación por un fallo en conciencia o equidad debe proceder incluso ante errores graves en la motivación jurídica y probatoria -pero, en todo caso, en presencia de dicha motivación y algún marco jurídico-, el lugar para analizarlo y afirmarlo serían los fallos posteriores que resuelvan recursos de anulación, con las debidas cargas argumentativas de transparencia y suficiencia, y sin afectar los principios de igualdad y seguridad jurídica de los sujetos procesales. Es decir, no desconocer su propio precedente a costa de los derechos de la accionante, quien antes se ha visto forzada a elegir la vía adecuada para la protección de sus derechos con base en un marco normativo y jurisprudencial determinado.

Ante consideraciones mayoritarias sobre un alcance limitadísimo del recurso extraordinario de anulación, que descarta cualquier discusión no procedimental, se constituye como una denegación indebida de justicia someter la protección de los derechos de la accionante a un entendimiento de los “recursos disponibles”, que no es al que realmente se enfrentaría en caso de acudir a ellos. Por esta vía, el juez de tutela remite al juez de anulación sabiendo que, si el accionante se hubiera enfrentado a este, le habría indicado que era otra la puerta disponible. En



fin, actuando como juez de tutela, la Subsección se refirió al recurso de anulación como el Guardián kafkiano que -tras plantear al campesino todos los impedimentos posibles en su intento de ingresar “Ante La Ley”- concluye con simpleza: “Nadie más podía entrar por aquí, porque esta entrada estaba destinada a ti solamente. Ahora cerraré [...]”.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia de la Sala

42. Esta Sección es competente para conocer de este proceso, de conformidad con los artículos 1.º y 37 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Política; el artículo 1.º del Decreto núm. 1983 de 30 de noviembre de 2017, por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela; y, el Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019.

Generalidades de la acción de tutela

43. La acción de tutela ha sido instituida como un instrumento preferente y sumario, destinado a proteger de manera efectiva e inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando hayan sido violados o amenazados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente señalados. Procede, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio, para prevenir un perjuicio irremediable.

Cuestión previa

44. La Sala advierte que previo al planteamiento del problema jurídico, resulta necesario precisar el presupuesto procesal sobre la legitimación en la causa por pasiva, para efectos de determinar, tanto el punto de derecho en discusión, como el alcance del contenido de la sentencia.

45. Ahora bien, el artículo 13 del Decreto 2591 frente a la legitimación en la causa por pasiva, señala expresamente lo siguiente:



“[...] La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud [...]”.

46. De igual manera la Corte Constitucional, mediante sentencia T-1001 de 30 de noviembre de 2006¹², se refirió a la falta de legitimación en la causa por pasiva en los siguientes términos:

“[...] En relación con la falta de legitimidad por pasiva, esta Corporación en la Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:

“2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. (...).

La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción.

La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquella, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto.”¹³. (Negrilla fuera de texto).

Y más adelante, en sentencia T-519 de 2.001 M.P. Clara Inés Vargas esta misma Corporación anotó que: “... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la

¹² Corte Constitucional, sentencia T-1412872 de 30 de noviembre de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería.

¹³ “Esta posición, fue reiterada, entre otras, por la sentencias: T-213 de 2.001 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-562 de 2.002 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-959 de 2.002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett”.



tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño [...]”.

47. La Sala advierte que el i) **Ministerio del Trabajo**, la ii) **Superintendencia de Sociedades** y iii) la **Superintendencia de Industria y Comercio**, solicitaron su desvinculación de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

48. Al respecto, es preciso indicar que el actor interpuso la solicitud de tutela de la referencia contra el laudo arbitral de 31 de octubre de 2019 proferido por el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A., en el cual no fungían como partes demandadas.

49. En ese orden de ideas, de conformidad con el Decreto 2591 y la jurisprudencia anteriormente citada, la Sala concluye que al i) Ministerio del Trabajo, a la ii) Superintendencia de Sociedades y a la iii) Superintendencia de Industria y Comercio no les asiste interés en la decisión de tutela que se profiera al interior del proceso arbitral en el cual no eran partes.

50. En tal virtud, la Sala declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva alegadas.

Problema jurídico

51. Corresponde a la Sala establecer: i) si, en efecto, es procedente la acción de tutela, acreditándose el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, concretamente si se cumplió con el requisito de la relevancia constitucional.

52. Para resolver el presente problema jurídico esta Sala analizará los siguientes temas: i) procedencia de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, ii) requisitos generales de procedibilidad de la acción de



tutela cuando se dirige contra providencias judiciales; iii) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental al debido proceso; iv) marco normativo y desarrollo jurisprudencial del derecho al acceso a la administración de justicia; v) marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental a la igualdad; procediendo posteriormente a vi) resolver el caso concreto, adentrándose en el fondo del asunto, siempre y cuando, se satisfagan los requisitos generales.

Procedencia de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales

53. Con ocasión de la acción de tutela instaurada por la señora Nery Germania Álvarez Bello, en un asunto que fue asumido por importancia jurídica por la Sala Plena¹⁴, en sentencia de 31 de julio de 2012, consideró necesario admitir que debe acometerse el estudio de fondo de la acción de tutela cuando se esté en presencia de providencias judiciales – *sin importar la instancia y el órgano que las profiera* - que resulten violatorias de derechos fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente y los que en el futuro determine la ley y la propia doctrina judicial.

54. Ahora bien, respecto a la procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, la Corte Constitucional en la sentencia **SU-033 de 2018**¹⁵, indicó lo siguiente:

“[...] La jurisprudencia constitucional¹⁶ ha sido particularmente enfática en cuanto al carácter excepcional de la procedencia de la acción de tutela contra laudos arbitrales, el procedimiento que se adelanta ante los tribunales de arbitramento y las decisiones judiciales que resuelven los recursos de anulación. En ese sentido, su procedencia y procedibilidad está sometida, en principio, a las mismas reglas que la jurisprudencia constitucional ha sistematizado en la sentencia C-590 de 2005 respecto a las providencias judiciales, a saber:

(i) Los requisitos generales de procedencia consistentes en:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Esto es que el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 31 de julio de 2012, C.P. Dra. María Elizabeth García González, Expediente identificado con número de radicación: 2009-01328.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-033 de 3 de mayo de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-174 de 2007.



jurisdicciones. Por consiguiente, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable. Razón por la cual, constituye un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, al asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se vaciaría de competencias a las distintas autoridades judiciales y se concentrarían indebidamente en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a estas jurisdicciones.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la acción de tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, al permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, puesto que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe comprobarse que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

(ii) Al constatarse el cumplimiento de los presupuestos anteriormente expuestos, deben configurarse las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuestión que se concreta en la demostración de la ocurrencia de al menos uno de las siguientes:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.



f. *Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

g. *Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

h. *Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.*

i. *Violación directa de la Constitución, que se presenta cuando el juez teniendo el deber de aplicar la Carta Política deja de hacerlo*¹⁷.

Las precitadas condiciones han sido recapituladas con el fin de reiterar que estas no implican la equivalencia absoluta entre los laudos arbitrales y las providencias judiciales para efectos de la acción de tutela, ya que el carácter especial de la justicia arbitral inciden que se deba hacer un examen de procedibilidad -tanto de los requisitos generales, como especiales-, más riguroso. En efecto, a partir de la sentencia de unificación SU-500 de 2015, la Sala Plena de esta Corporación precisó que la razón para realizar un examen más estricto reside fundamentalmente en que se trata de un escenario en el cual se ha expresado la voluntad de las partes de apartarse de la jurisdicción ordinaria y someterse a la decisión que adopte un tribunal de arbitramento [...]”. (Resaltado por la Sala).

55. En ese orden de ideas, cuando se trata de interponer una acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, el juez constitucional debe efectuar un análisis de procedibilidad tanto de los requisitos generales y especiales de manera más rigurosa y exigente.

Requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales

56. La Corte Constitucional en varios pronunciamientos ha establecido la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales¹⁸.

¹⁷ Sentencia SU-649 de 2017.

¹⁸ Ver entre otras, sentencia SU-556 de 13 de octubre de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa.



57. En ese orden de ideas, la jurisprudencia constitucional estableció como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, cuando se dirige contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales: i) la relevancia constitucional del asunto; ii) el uso de todos los medios de defensa judiciales salvo la existencia de un perjuicio irremediable; iii) el cumplimiento del principio de inmediatez; iv) la existencia de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia objeto de inconformidad; v) la identificación clara de los hechos causantes de la vulneración y su alegación en el proceso, y vi) que no se trate de tutela contra tutela.

58. De lo expuesto, la Sala advierte que, cuando el juez constitucional conoce una demanda impetrada en ejercicio de la acción de tutela y en la que se alega la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de una providencia judicial: en primer lugar, debe verificar la presencia de los requisitos generales y, en segundo término, le corresponde examinar si en el caso objeto de análisis se configura uno de los defectos especiales, permitiéndole de esta manera “*dejar sin efecto o modular la decisión*”¹⁹ que encaje en dichos parámetros.

59. Se trata, entonces, de una rigurosa y cuidadosa constatación de los presupuestos de procedibilidad, por cuanto resulta a todas luces necesario evitar que este instrumento excepcional se convierta en una manera de desconocer principios y valores constitucionales tales como los de cosa juzgada, debido proceso, seguridad jurídica e independencia judicial que gobiernan todo proceso jurisdiccional.

60. El criterio expuesto fue reiterado en pronunciamiento de la Sala Plena de la Corporación, en sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014²⁰.

Análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T- 225 del 23 de marzo de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo.

²⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 4 de agosto de 2014, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, número único de radicación: 11001031500020120220101.



61. La Sala estudiará la procedencia de la acción de tutela bajo la premisa del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, en especial, el cumplimiento del requisito de la relevancia constitucional.

Acerca del requisito de la relevancia constitucional

62. Sobre este asunto en particular, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la citada Sentencia de Unificación de 5 de agosto de 2014²¹, al referirse al requisito de relevancia constitucional, sostuvo lo siguiente:

“[...] 3.3.5. Relevancia constitucional.

La “relevancia constitucional” es un asunto que puede ser desarrollado desde dos puntos de vista: i) para efectos de la revisión eventual realizada por la Corte Constitucional y, ii) como requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales para evitar que se convierta en una tercera instancia.

El segundo aspecto, esto es, la relevancia constitucional como requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, es el que interesa para efectos de esta sentencia.

La relevancia constitucional como requisito de procedibilidad tiene dos cometidos fundamentales. Por un lado, protege “el principio constitucional de la autonomía funcional de los jueces (artículos 228 y 230 de la Carta)” [22]; por otro, evita que la acción de tutela se torne en un instrumento para “involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones” [23].

Que el asunto “tenga relevancia constitucional”, que afecte “derechos fundamentales de las partes”, es un requisito de la acción de tutela que supone la conjunción de dos elementos necesarios [24].

El primer elemento dice relación con la carga argumentativa del actor para demostrar en sede de tutela que el asunto es de relevancia constitucional por la afección de sus derechos fundamentales. No basta, entonces, aducir la vulneración de derechos fundamentales para cumplir este requisito de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales.

A juicio de la Sala, si bien es cierto que el Juez de Tutela debe motivar su decisión, explicando por qué ella es de “relevancia constitucional”, no es menos cierto que el actor tiene la carga de argumentar el por qué su pretensión tiene tal atributo, para

²¹ Ut supra página 6.

[22] “Sentencia T-173 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.”

[23] “Literal a) del fundamento jurídico 24 de la sentencia C-590 de 2005.”

[24] “Esta exigencia se deriva del requisito general de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, contemplado en el literal a) del fundamento jurídico 24 de la sentencia C-590 de 2005.”



que el Juez pueda determinar si se cumple tal requisito, so pena del rechazar o declarar improcedente el amparo constitucional[25].

El segundo elemento supone que **el procedimiento de tutela no puede erigirse en una instancia procesal adicional**. En consecuencia, en caso que de la acción de tutela se derive que esa es la pretensión del actor, la decisión será rechazarla o **declararla improcedente**.

La tutela contra providencias judiciales supone siempre una discusión en torno a derechos fundamentales. **No está concebida para cuestiones de mera legalidad o de apreciación judicial que no involucre aquellos. Dichas cuestiones carecerían de relevancia constitucional.**

En este sentido, la Corte Constitucional, en la sentencia T-061 de 2007, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto, señaló lo siguiente:

“En primer lugar la jurisprudencia ha señalado que la cuestión que se pretende discutir por medio de la acción de tutela debe ser **una cuestión de evidente relevancia constitucional**. Teniendo en cuenta que la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios, es necesario que la causa que origina la presentación de la acción suponga el desconocimiento de un derecho fundamental. En otras palabras, la tutela contra decisiones judiciales debe fundarse en un asunto de evidente relevancia constitucional y no puede ser utilizada para discutir asuntos de mera legalidad [26]. Si bien no siempre es fácil delimitar los asuntos de relevancia constitucional de aquellos que no lo son, también lo es que esta Corporación ha sido particularmente cuidadosa al intentar establecer criterios de diferenciación razonables. Así por ejemplo, basada en los antecedentes originados en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, ha reconocido la existencia de dos ámbitos del derecho al debido proceso. El primero que emerge de la propia Constitución y que es el denominado **debido proceso constitucional**, y otro que es fruto de la labor legislativa, al que se denomina simplemente debido proceso [27].

En palabras de la Corte, el debido proceso constitucional - art. 29 CN-, aboga por la protección de las garantías esenciales o básicas de cualquier proceso. En criterio de la Corte, tales garantías esenciales son el derecho al juez natural [28]; el derecho a presentar y controvertir las pruebas; el derecho de defensa –que incluye el derecho a la defensa técnica-; el derecho a la segunda instancia en el proceso penal; el principio de predeterminación de las reglas procesales o principio de legalidad; el derecho a la publicidad de los procesos y decisiones judiciales y la prohibición de juicios secretos. [...]

Atendiendo el precedente constitucional, sería válido predicar la relevancia constitucional de un caso, por violación al debido proceso, por ejemplo, cuando el

[25] “En España por ejemplo, de tiempo atrás, esta es una carga del demandante, avalada por el Tribunal Constitucional, contenida en el último requisito establecido en numeral 1 del artículo 49 (“la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso”) y en el literal a) del numeral 1 del artículo 50 (“el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), respecto de la procedencia de la acción de amparo en general y, en particular, contra providencias judiciales.”

[26] “Corte Constitucional. Sentencia T-173/93.”

[27] “Ver sentencias: SU-159 de 2002, SU-1159 de 2003, T-685 de 2003.”

[28] “Sobre este derecho y su configuración constitucional, ver sentencia SU-1184 de 2001.”



asunto que se estudia hace parte de su núcleo esencial o cuando se presentan desvíos caprichosos y arbitrarios del Juez que conduzcan a la inexistencia de defensa y contradicción dentro del proceso, anulándose o restringiéndose de manera grave el equilibrio procesal entre las partes.

3.4.- No sobra reiterar que la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales impone un **estudio riguroso de los requisitos de procedibilidad y de prosperidad de la acción, más cuando se trata de atacar las providencias de las altas Cortes**, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional en la sentencia SU-917 de 2013: [...]” (Resaltado fuera del texto).

63. De la misma manera frente al tema la Corte Constitucional ha señalado²⁹:

“[...] La Corte Constitucional ha venido exigiendo como requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ‘que el asunto objeto de debate sea de evidente relevancia constitucional’ es decir, que el asunto puesto a consideración de esta Corporación, revista una gran trascendencia para la interpretación del estatuto superior, para su aplicación o en procura de su desarrollo eficaz, así como para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.”³⁰

Este tribunal, en un caso similar al ahora dilucidado, decidió declarar la improcedencia de la acción al no revestir el estudio del reconocimiento de los intereses moratorios, un asunto de relevancia constitucional. En aquella ocasión la Corte advirtió:

“En el presente caso, se cuestiona una sentencia de la Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral-, por cuanto se negó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

La Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral-, en reiterada jurisprudencia, ha venido sosteniendo que los mencionados intereses no proceden cuando se trata de reajustes pensionales, sino que los mismos sólo se causan cuando la entidad obligada al pago de la pensión entra en mora de reconocer la prestación o una vez reconocida la misma, retrasa el pago de las mesadas correspondientes.

Más allá de las condiciones personales del actor, quien no demuestra la calidad de sujeto de especial protección, la primera apreciación que puede hacerse, es que el asunto que nos ocupa tiene, en principio, una relevancia de tipo legal, y que aún haciendo una interpretación armónica del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 junto con las disposiciones constitucionales contenidas en los artículos 13 (derecho a la igualdad), artículo 25 (derecho al trabajo), artículo 48 (derecho a la seguridad social) y el artículo 53 (derecho a la situación más favorable al trabajador y al pago oportuno y reajuste de las pensiones) del Estatuto Superior, se llegaría a la conclusión de que el contenido de dicho artículo, por el sólo hecho de derivarse de postulados constitucionales no tiene ‘per se’ vocación de derecho fundamental.”³¹

En esta ocasión, la Corte acoge y reitera el citado pronunciamiento máxime teniendo en cuenta que el sujeto que aduce la vulneración no demuestra, ni siquiera sumariamente, un perjuicio irremediable que haga de este caso, un asunto

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-586 de 2012. Magistrado ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-635 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³¹ Ibidem.



de relevancia constitucional que permita el estudio de fondo, menos aún si se tiene en cuenta que los jueces ordinarios laborales reconocieron la indexación de la mesada pensional y negaron, bajo argumentos sólidos y no caprichosos, los intereses moratorios sobre la indexación [...].”

64. En ese orden de ideas, el requisito de la **relevancia constitucional** se acredita cuando: i) en el caso bajo estudio por parte del juez constitucional se involucra la amenaza o vulneración de derechos fundamentales y ii) cuando el actor en su escrito de tutela cumple con satisfacer una carga argumentativa mínima de establecer las razones jurídicas por las cuales la autoridad judicial accionada incurrió en algunas de las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, y trajo como consecuencia la afectación de los derechos fundamentales.

65. Para la Sala es imperioso exigirle al actor una carga argumentativa mínima, toda vez que, si bien es cierto la acción de tutela goza de la característica principal de la informalidad que se fundamenta en el mandato constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales³², en el escenario del amparo contra providencias judiciales, cuando esta prospera se pueden ver afectados, entre otros derechos y principios, el de la cosa juzgada, por lo que el juez constitucional solo puede estudiar dicha providencia, cuando se evidencia a través de la argumentación jurídica del actor que realmente el operador judicial profirió una providencia arbitraria e irrazonable que implicó la vulneración de derechos fundamentales.

Marco normativo y desarrollo jurisprudencial del derecho fundamental al debido proceso

66. Visto el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

“[...] ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

³² “Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.”



Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. [...]

67. Atendiendo a que, la Corte Constitucional³³ ha definido el derecho al debido proceso, como “[...] el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. [...]”, y ha recordado que “[...] En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos[...]” de manera que ha resaltado que el derecho al debido proceso tiene como propósito “[...] la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1° y 2° de la C.P) [...]”.

Marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia

68. Visto el artículo 229 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

[...] ARTICULO 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. [...]

69. Atendiendo a que, la Corte Constitucional³⁴ ha entendido el derecho de acceso a la administración de justicia, “[...] como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las

33 Corte Constitucional, Sentencia C - 980 de 1º. de diciembre de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

34 Corte Constitucional, Sentencia T 799 de 21 de octubre de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto



instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley [...].”

Marco normativo y jurisprudencial del derecho fundamental a la igualdad

70. Visto el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que:

“[...] ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. [...].”

71. Atendiendo a que la Corte Constitucional³⁵ ha entendido que el derecho a la igualdad “[...] comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales. [...].”

³⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-178 de 26 de marzo de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.



Análisis del caso concreto

72. La Sala estudia si en el presente caso se cumple con el requisito de relevancia constitucional.

73. La Sala debe precisar que si bien es cierto el actor en su escrito de tutela controvertió las providencias de **31 de octubre de 2019** y **14 de noviembre de 2019**, se evidencia realmente que los argumentos jurídicos para estructurar los defectos fáctico y sustantivos van dirigidos exclusivamente contra el laudo arbitral de 31 de octubre de 2019.

74. Visto el marco normativo y los desarrollos jurisprudenciales en la parte considerativa de esta sentencia, la Sala procede a realizar el análisis del acervo probatorio, para posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

75. La Sala procederá a apreciar y valorar todas las pruebas decretadas y aportadas, de conformidad con las reglas de la sana crítica y en los términos del artículo 176 del Código General del Proceso, aplicando para ello las reglas de la lógica y la certeza que sobre determinados hechos se requiere para efectos de decidir lo que en derecho corresponda, en relación con los problemas jurídicos planteados por la parte actora en su respectivo escrito de tutela.

Acervo y análisis

76. Dentro del expediente que contiene la acción de tutela se encuentra el siguiente documento:

76.1. Copia del laudo arbitral de 31 de octubre de 2019 proferido por el Tribunal Arbitral convocado por Industrial Consulting Group S.A. e Industrial Consulting S.A.S, contra la Refinería de Cartagena S.A.S – REFICAR S.A.

Solución del caso concreto

Análisis del posible incumplimiento del requisito de la relevancia constitucional



77. Para la Sala, el presente asunto no se encuentra comprendido dentro de los que la jurisprudencia constitucional ha identificado como de clara relevancia constitucional, toda vez que, según lo expuesto en el escrito de tutela, lo que el actor pretende es lo siguiente:

“[...]

[...]

“[...] **TERCERA.** Como consecuencia de todas o alguna de las anteriores declaraciones, **TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad en la aplicación de la ley y al acceso efectivo a la administración de justicia de la Accionante, **y DEJAR SIN EFECTOS los ordinales SEGUNDO y OCTAVO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, así como el ordinal NOVENO en lo referido a la inclusión de los intereses de mora en la liquidación correspondiente.**

CUARTA. Como consecuencia de todas o alguna de las anteriores declaraciones, **ORDENAR** que se adopten todas las medidas que sean necesarias para que los efectos de los ordinales **SEGUNDO y OCTAVO de la parte resolutive del Laudo Arbitral de fecha 31 de octubre de 2019, así como el ordinal NOVENO en lo referido a la inclusión de los intereses de mora en la liquidación correspondiente, sean retrotraídos en lo pertinente o dejados sin efectos de manera efectiva [...]**. (Resaltado por la Sala).

78. Al respecto, es preciso indicar que el asunto controvertido por el actor ya fue objeto de estudio por la autoridad judicial accionada y la acción de tutela contra providencia judicial no constituye una tercera instancia que permita reabrir el debate resuelto por el juez natural, sino que tiene por objeto verificar si la entidad accionada incurrió en la vulneración de derechos fundamentales.

79. Además de lo anterior, para la Sala, el actor plantea una afectación de derechos fundamentales que tienen su origen en últimas en un debate estrictamente **probatorio y económico**, el cual ya fue expuesto dentro del proceso arbitral y fue decidido por el juez natural de la causa, por lo que no le corresponde al juez constitucional hacer un pronunciamiento adicional, toda vez que ello implicaría desconocer el principio de autonomía e independencia judicial y desnaturalizaría el mecanismo constitucional convirtiéndolo en una instancia adicional.



80. Al respecto, la Corte Constitucional³⁶ ha señalado:

“[...] en el caso planteado se tiene que el asunto que se discute tiene un marcado carácter patrimonial, pues lo que está en discusión es el pago de un derecho de crédito que se deriva a la imposición de una sanción pecuniaria por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio a la sociedad comercial Ponce León S. A. Ingenieros Consultores-en liquidación, lo que excluiría de plano la relevancia constitucional del asunto y, por lo tanto, la posibilidad de acudir a la tutela para proteger los derechos que la entidad tutelante considera afectados. [...]” (Resaltado por la Sala).

81. Asimismo, es preciso indicar que, en ese mismo sentido, la Sección Primera de esta Corporación, en reiterados pronunciamientos³⁷, y en especial, en la sentencia proferida el 3 de mayo de 2019 señaló lo siguiente:

“[...]”

*La Sala comparte dicho enfoque, en atención a que en el caso sub judice no se cumplió con el requisito atinente a la **relevancia constitucional de la controversia**; motivo por el cual, no es posible ni mucho menos procedente estudiarla de fondo.*

Ello toda vez que lo pretendido por la parte actora es reabrir nuevamente el debate y la discusión jurídica sobre cuestiones estrictamente legales y, de índole económica, que por cierto ya fueron discutidas y falladas en el trámite del proceso ejecutivo con radicado 47001-33-33-006-2015-00370-01³⁸, por parte de los jueces naturales de conocimiento de la acción ejecutiva correspondiente.

Sin embargo, no se puede olvidar que el instituto de la tutela contra providencias judiciales no busca proporcionar a los sujetos procesales de un juicio ordinario una tercera instancia, sino un mecanismo de protección y garantía de sus derechos fundamentales, eventualmente lesionados por un pronunciamiento judicial. De aquí que su procedencia sea excepcional³⁹, toda vez que lo contrario atentaría contra la autonomía de los funcionarios judiciales, la seguridad jurídica y el principio de cosa juzgada, sin más⁴⁰.

En ese orden de ideas, con base en las consideraciones expuestas, y ante la inobservancia del requisito general de procedibilidad atinente a la relevancia constitucional de la controversia, ésta Sala de Decisión confirmará en su totalidad la

36 Corte Constitucional, sentencia T-136 de 27 de marzo de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa.

37 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 19 de diciembre de 2018, exp. No. 11001-03-15-000-2018-03770-00 (AC). Actor: Ariel Ramiro Novoa Vargas.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 19 de noviembre de 2018, exp. No. 11001-03-15-000-2018-03772-00 (AC). Actor: María Eugenia García Chaparro y otro.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 10 de mayo de 2018, exp. No. 11001-03-15-000-2018-00808-00 (AC). Actor: Jaime Alfonso Castro Martínez.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 15 de junio de 2018, exp. No. 11001-03-15-000-2018-01143-00 (AC). Actor: E.S.E. Hospital María Inmaculada.

38 Accionante: Francisco Rafael Palacio Valle. Accionado: Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta (Magdalena).

39 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 17 de noviembre de 2016, radicación No. 11001-03-15-000-2016-02862-00. Actor: Rosa Gómez Effer (C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala).

40 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 3 de noviembre de 2016, radicación: 11001-03-15-000-2016-02244-00. Actor: Claudia Consuelo Mc'Lauchlin Cobaleda (C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala).



*sentencia de tutela impugnada del 18 de marzo de 2019⁴¹, mediante la cual la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado resolvió declarar improcedente la acción de amparo interpuesta por el señor **Francisco Rafael Palacio Valle** [...]*".

82. De conformidad con lo anteriormente expuesto, para la Sala no se cumple con el requisito de relevancia constitucional dentro del marco de la acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, en la medida que si bien el actor enuncia la trasgresión de derechos fundamentales como la igualdad, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, esa presunta afectación tiene su origen en un debate estrictamente **probatorio y económico**.

83. Además, la Sala debe hacerse énfasis que cuando se trata de interponer una acción de tutela contra providencias proferidas por los tribunales arbitrales, el juez constitucional debe efectuar un análisis de procedibilidad de los requisitos generales de manera más rigurosa y exigente, teniendo en cuenta que el proceso arbitral se enmarca en un "[...] **escenario en el cual se ha expresado la voluntad de los sujetos de apartarse de la jurisdicción ordinaria y someterse a la decisión que adopte un tribunal de arbitramento** [...]"⁴². (Resaltado por la Sala).

Conclusiones de la Sala

84. Con fundamento en las consideraciones jurídicas establecidas en la parte motiva de esta sentencia, la Sala confirmará la sentencia proferida en primera instancia por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 12 de junio de 2020, por medio del cual declaró improcedente el amparo, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

⁴¹ Visible a folios 160 a 164 de la causa constitucional.

⁴² Corte Constitucional, sentencia SU-500 de 6 de agosto de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



III. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por el i) Ministerio del Trabajo, la ii) Superintendencia de Sociedades y la iii) Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida el 12 de junio de 2020 por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio del cual declaró improcedente el amparo, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto Ley núm. 2591 de 1991, dentro de los diez (10) siguientes a la ejecutoria de este fallo, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Presidenta
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado
Ausente con excusa