

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN CIVIL

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado ponente

SC12467-2016

Radicación n.°: 11001-02-03-000-2014-02737-00

(Aprobado en Sala de veintidós de junio de dos mil dieciséis)

Bogotá, D. C., siete (7) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

Se decide la solicitud de reconocimiento de la Empresa de Generación Eléctrica del Sur S.A., *"Egesur S.A."*, respecto del laudo proferido el 14 de octubre de 2010 por el Tribunal Arbitral de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado de Perú, dentro del proceso promovido la peticionaria contra el Consorcio Pisco, conformado por Gas Consultores Ltda., sucursal de Perú, Ingeniería y Aguas S.A., sucursal de Perú, y Ario Contratistas Generales S.A.C.

1.- ANTECEDENTES

1.1. La actora soporta la súplica en los hechos adelante resumidos:

1.1.1. El Consorcio Pisco, tras ganar la licitación pública efectuada por la sociedad peruana Empresa de Generación Eléctrica del Sur S.A., el 18 de febrero de 2008 suscribió en condición de contratista el contrato de *"construcción del gaseoducto del Proyecto Conversión a Gas Natural de los grupos de la Central Térmica de Calana"*, en la República de Perú.

1.1.2. La ejecutora de la obra, al no cumplir el cronograma de entrega, debido al incumplimiento de la empresa fabricante de la tubería a instalar, solicitó a la interesada ampliar el plazo; no obstante, se respondió con la resolución unilateral del contrato.

1.1.3. El Consorcio Pisco, entonces, incoó juicio arbitral frente a Egesur S.A., quien contestó oponiéndose y formulando demanda de reconvención.

1.1.4. El asunto culminó con el laudo proferido el 14 de octubre de 2010, mediante el cual, entre otras resoluciones, declaró resuelto de pleno derecho el contrato *"Nº EGESUR-024-2008 del 17.03.2008"*; condenó al contrademandado a pagar a la otra parte una *"(…) indemnización por la suma de US$2'831.444.02 (dos millones ochocientos treinta y un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y 02/100 dólares americanos), por los daños y perjuicios causados por* [su] *negligente proceder (…)"*; además, le ordenó reembolsar la cantidad de *"(…) S/. 45.000 (cuarenta y cinco mil con 00/100 nuevos soles) que*

esta última pagó al árbitro único en calidad de honorarios arbitrales (…)".

1.2. Admitida la demanda se ordenó correr traslado a cada una de las sociedades integrantes del Consorcio Pisco por el término de diez días, previa notificación personal a los representantes legales de éstas.

Practicada la diligencia indirectamente, luego de agotar las exigencias de ley, el curador *ad litem*, manifestó someterse a lo *"(…) probado en el curso del proceso (…)* y pidió cumplir *"(…) los requisitos exigidos en las normas legales aplicables para esta clase de procesos"*.

1.3. No habiendo lugar a trámite adicional alguno se procede a proferir sentencia, como lo ordena el artículo 115, *in fine*, de la Ley 1563 de 2012.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Se precisa, ante todo, la normatividad en comento gobierna el caso, pues aunque el laudo se dictó el 14 de octubre de 2010, para su reconocimiento debe someterse a la disposición vigente al momento de presentarse el libelo y no a la prevista en el Libro Quinto *"Cuestiones varias"*, Título XXXIV *"Sentencias y laudos proferidos en el exterior y comisiones de jueces extranjeros"*, Capítulo I *"Sentencias y laudos"*, *"Efectos de las sentencias extranjeras"*, artículos 693 a 695 del Código de Procedimiento Civil, dado que tanto al laudo como a su reconocimiento se les ha fijado

procedimientos autónomos e independientes, por ello no puede decirse que este último sea un apéndice de aquél.

Aun cuando el reconocimiento tiene efectos, un tanto análogos al del exequátur, se utiliza el primer término porque los instrumentos internacionales como la Convención de Nueva York de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, preceptiva base del arbitraje ecuménico, lo ha adoptado, en consonancia con la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), también conocida por sus siglas en inglés, UNCITRAL; pero además, corresponde esa nomenclatura a la misma terminología que utiliza el Estatuto Arbitral, 1563 de 2012 en el derecho interno.

2.2. Para cuando se radicó la demanda en la secretaría de la Sala (20 de noviembre de 2014) estaba vigente la Ley 1563 promulgada en el Diario Oficial 48.489 de 12 de julio de 2012, *"Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones"*; en la Sección Tercera consagró el *"Arbitraje Internacional"* y en el artículo 62 señaló que *"[l]as normas contenidas en la presente sección se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Colombia"*; allí mismo estatuyó: *"[s]e entiende que el arbitraje es internacional cuando: a)[l]as partes en un acuerdo de arbitraje tengan, al momento de la celebración de ese acuerdo, sus domicilios en Estados diferentes; o b) [e]l lugar del cumplimiento de una parte*

sustancial de las obligaciones o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en el cual las partes tienen sus domicilios; o c) [l]a controversia sometida a decisión arbitral afecte los intereses del comercio internacional".

Tal disposición empezó a regir el 12 de octubre de 2012 por expreso mandato del artículo 119, inciso 1º, cuyo tenor señala: *"[e]sta ley regula íntegramente la materia de arbitraje, y empezará a regir tres (3) meses después de su promulgación (…)"*.

Por otra parte, habiendo entrado en vigencia todo el Código General del Proceso el presente año en el territorio nacional, cualquier polémica en relación con el Código de Procedimiento Civil y las disposiciones del exequátur reguladas en éste, tocantes con la conservación o no del trámite allí previsto para la homologación de sentencias y laudos, queda zanjada porque la Ley 1563 derogó el inciso segundo del artículo 693 del Código de Procedimiento Civil alusivo a la cuestión. Del mismo modo el segmento dos del artículo 605 del Código General del Proceso remitió expresamente el reconocimiento de laudos arbitrales proferidos en el extranjero a las normas especiales del arbitramento *"que regulen la materia"*, precisamente, las consignadas en la Ley 1563 de 2012.

El artículo 111 *ibídem* estableció la ejecución del laudo arbitral de cualquier país donde se haya proferido; si esa determinación fue adoptada por un tribunal extranjero, esto

es, *"(…) cuya sede se encuentre fuera de (…)"* nuestra patria, previo a ello es indispensable su reconocimiento por la autoridad judicial competente.

Para efectos de la resistencia de los convocados o como excepciones que puede aducir el extremo pasivo ante la solicitud de reconocimiento de un laudo arbitral, el nuevo ordenamiento, en el artículo 112 de la Ley 1563 de 2012, recogiendo el artículo V de la Convención de Nueva York del 20 de mayo de 1958, enuncia y aglutina en dos grupos los móviles que permiten denegar por el medio exceptivo, o aún de oficio, la homologación solicitada:

> "Solo se podrá denegar el reconocimiento de un laudo arbitral, cualquiera que sea el país en que se haya dictado, en los casos y por las causales que taxativamente se indican a continuación:
>
> "a) A instancia de la parte contra la cual se invoca, cuando ella pruebe ante la autoridad judicial competente del país en que se pide el reconocimiento o la ejecución:
>
> "i. Que para el momento del acuerdo de arbitraje estaba afectada por alguna incapacidad; o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado el laudo; o
>
> "ii. Que la parte contra la cual se invoca el laudo no fue debidamente notificada de la designación de un árbitro o de la iniciación de la actuación arbitral o no pudo, por cualquiera otra razón, hacer valer sus derechos; o
>
> "iii. Que el laudo versa sobre una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje o contiene decisiones que exceden los términos del acuerdo de arbitraje. No obstante, si las disposiciones del laudo que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no lo están, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

> "iv. Que la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, a la ley del país donde se adelantó o tramitó el arbitraje; o
>
> "v. Que el laudo no es aún obligatorio para las partes o fue anulado o suspendido por una autoridad judicial del país sede del arbitraje; o
>
> "b) Cuando la autoridad judicial competente compruebe:
>
> "i. Que, según la ley colombiana, el objeto de la controversia no era susceptible de arbitraje; o
>
> "ii. Que el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público internacional de Colombia".

Analizados y contrastados estos puntuales eventos establecidos por el legislador en el Estatuto Arbitral 1563 de 2012, con los previstos en el instrumento internacional, se infiere, la normatividad colombiana acoge "*in íntegrum*", el artículo V de la Convención adoptada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre *"arbitramento comercial"* del 10 de junio de 1958, aprobada en Colombia mediante la Ley 39 de 1990. En efecto, plasma las mismas hipótesis y en idéntico orden, las razones que darían lugar a enervar el reconocimiento o la ejecución de un laudo arbitral en el ordenamiento interno, por supuesto, adoptando una terminología más precisa. La demostración del aserto fulge, al traer *ad litteram* el artículo V de esa Convención:

> "1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución:

"a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia; o

"b) Que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; o

"c) Que la sentencia se refiere a una diferencia no prevista en el compromiso o no comprendida en las disposiciones de la cláusula compromisoria, o contiene decisiones que exceden de los términos del compromiso o de la cláusula compromisoria; no obstante, si las disposiciones de la sentencia que se refieren a las cuestiones sometidas al arbitraje pueden separarse de las que no han sido sometidas al arbitraje, se podrá dar reconocimiento y ejecución a las primeras; o

"d) Que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje; o

"e) Que la sentencia no es aún obligatoria para las partes o ha sido anulada o suspendida por una autoridad competente del país en que, o conforme a cuya ley, ha sido dictada esa sentencia.

"2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución, comprueba:

"a) Que, según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o

"b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país".

Tocante con los aspectos vinculantes en el ámbito interno de ese Acuerdo Internacional, el artículo 114 de la

citada Ley 1563 de 2012, tal cual adelante se transcribe, ratifica la puerta que a su gobierno aperturó la Ley 37 de 1979, declarada inexequible en la sentencia del 6 de octubre de 1988, pero que luego ratificó la Ley 39 de 1990, en punto de la vigencia de la Convención de Nueva York en Colombia. Esta Sala tuvo la oportunidad de abordar la cuestión en la providencia del 20 de noviembre de 1992, con relación a un laudo arbitral del 17 de febrero de 1988, confirmado por la Corte del Distrito Sur de Nueva York; "*ratio decindi*", evocada luego por la Corporación.

Precisamente, analizando la pertinencia del gobierno del Convenio en cuestión, el primero de los mencionados fallos, postuló que en la *"(…) la precitada convención las únicas causas que pueden dar lugar a la negación del reconocimiento de la sentencia arbitral, [son] congregándolas en dos grupos, según provengan de la actividad desplegada por la parte afectada con la sentencia, al demostrar la falta de convenio o cláusula compromisoria o vicios de forma en la integración del tribunal de arbitramento; o, emanen de la decisión que en tal sentido profiera la autoridad competente del país donde se pide el reconocimiento"*[1].

En la segunda decisión en la solicitud de Petrotesting Colombia S.A. y Southeast Investment Corporation (antes Rosneft America Inc.), relacionada también con los efectos de ese Tratado, expresó esta Sala: *"(…) cabe señalar que de conformidad con la Convención de Nueva York de 1958, los*

[1] CSJ. Civil. Exequátur, sentencia del 20 de noviembre de 1992, Gaceta Judicial 2458, tesis reiterada en la sentencia de 27 de julio de 2011, expediente 11001-0203-000-2007-01956-00.

únicos motivos que pueden conducir a la negativa de homologación de la "sentencia arbitral", son aquellos relacionados en su artículo V (fls.13- 14 de este fallo), dentro de los cuales no se halla el supuesto alegado"[2].

Esas razones enervantes de naturaleza excepcional y calificada, atrás indicadas, eficaces, *per se*, para postrar un laudo no nacional, cuya legitimación en principio para invocarlas estaría en cabeza de la parte demandada o excepcionalmente declarables de oficio, son compatibles con el artículo 36 de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional o UNCITRAL por sus siglas en inglés), concordantes con el artículo 34 *ejúsdem*.

Tales circunstancias tienen que ver en el fondo con la *"contravención"* de la categoría *"orden público"*, esto es, con los principios fundamentales de las instituciones[3], como por ejemplo, el ejercicio abusivo de los derechos, la buena fe, la imparcialidad del tribunal arbitral, el respeto al debido proceso, resquebrajamiento de garantías constitucionales, violentamiento de intereses políticos, sociales y económicos esenciales del Estado, etc., como adelante se explica; y no tanto con la aplicación o hermenéutica del derecho.

Competencia para el reconocimiento. La globalización, la interdependencia estatal y la solidaridad

[2] CSJ. Civil. Exequátur. Sentencia de 27 de julio de 2011, expediente 2007-01956.
[3] CSJ. Civil. Exequatur. Sentencia de 30 de enero de 2004. Expediente 2002-00008.

internacional imponen la nacionalización de los fallos proferidos en el exterior, para que adquieran *"carta de ciudadanía"* y sean ejecutables internamente. Esta autorización se surte mediante el reconocimiento u homologación de laudos, como expresión del fenómeno de la extraterritorialidad, para que adquieran valor interno de la misma forma que los fallos domésticos.

De acuerdo a la doctrina internacional más relevante y a las disposiciones internas, corresponde otorgar validez y eficacia al interior de un Estado a las decisiones judiciales y laudos arbitrales a los más altos Tribunales, aun cuando, no pocas veces esa facultad se la otorgan a otras autoridades de menor jerarquía de acuerdo a las reglas de la competencia general.

En el caso, incumbe a la Corte Suprema de Justicia, y ello es de ese modo, por el papel controlador que se otorga a las Altas Cortes frente a las mismas leyes internas, a los tratados internacionales y a las decisiones judiciales que deban integrarse a la normativa nacional, a fin de que no lesionen los intereses superiores del orden público, no se invadan cometidos ni competencias propias de los jueces nacionales, y mucho menos los valores, derechos y principios supremos.

Internamente el Código Judicial del Estado de Cundinamarca de 1858, sentó una serie de requisitos a tener en cuenta para la homologación de las decisiones extranjeras, los cuales subsisten. Luego la Ley 105 de 1931,

introdujo un capítulo relativo a la sentencias de los Tribunales Extranjeros reiterando la exigencia de la reciprocidad a falta de tratado, pero manteniendo en la Corte Suprema de Justicia, la tarea de otorgar "*el exequátur*". Los Decretos 1400 y 2019 de 1970, incluyendo prudentemente los *"laudos extranjeros"* (artículo 695), conservaron esa tarea validante en cabeza de esta Corte, asignándole competencia privativa a la Sala de Casación Civil, en el artículo 25 del mismo Código de Procedimiento Civil.

El artículo 30 del nuevo estatuto procesal, Ley 1564 de 2012, en forma expresa entregó "*el exequátur*" de los laudos arbitrales proferidos en el extranjero, de conformidad con las reglas de la materia a esta Sala, persistiendo en esa línea. Y el inciso segundo del artículo 605 *ejúsdem* añadió: *"El exequátur de laudos arbitrales proferidos en el extranjero se someterá a las normas que regulan la materia"*.

La Ley 1563 de 2012 por la cual se expidió el nuevo Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional, estructuró un conjunto normativo que ordena aplicar las normas contenidas en él al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Colombia.

Este mismo ordenamiento en el artículo 68, inciso segundo impone que: *"(…) el reconocimiento (…) será[n] de competencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia"*.

En consecuencia, para la validación de laudos extranjeros, la competencia continúa radicada en la Sala de Casación Civil de esta Corporación, siguiendo la regla 115 con traslado por 10 días a las otras partes, previa admisión de la solicitud al hallarse completa, y ordenando que una vez surtido aquél, sin trámite adicional, se decida.

En relación con la competencia funcional indica: *"La decisión adoptada por la autoridad judicial competente en el trámite de reconocimiento de los laudos que conforme a la presente sección demanden del mismo se tramitará en única instancia y contra ella no procederá recurso o acción alguna"* (artículo 113 *ibídem*).

La anterior normatividad tiene su génesis, conforme se anticipó en la exposición de motivos radicada en el Congreso de la República, en la Ley Modelo de CNUDMI [Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional] sobre Arbitraje Comercial Internacional, de comprobada eficacia para responder a las necesidades específicas del arbitraje comercial internacional; cuyo propósito es que se apliquen las mismas normas a los laudos arbitrales dictados en el país de la ejecución o en otro Estado, siguiendo la Convención de Nueva York de 1958 y la de Panamá de 1975.

2.3. Naturaleza jurídica de las leyes aprobatorias de tratados de integración económica y comercial. La Ley 1563 pretende materializar la inserción jurídica de la normatividad colombiana del arbitraje en el marco de los

estándares internacionales previstos en tratados multilaterales sobre la materia con el fin de facilitar el tráfico mercantil y la integración económica entre los diferentes Estados, y como consecuencia, la circulación de modelos jurídicos comunitarios; del mismo modo acerca la reglamentación arbitral nacional a la *"Ley Modelo de Uncitral"*. Simultáneamente, procura otorgar seguridad jurídica para la inversión extranjera con un sistema de solución de controversias racional y estable. Sin embargo, el estatuto aun cuando recopila las disposiciones centrales de la materia, consigna una dualidad interna al separar el arbitraje nacional e internacional; con todo flexibiliza el procedimiento arbitral, pero impone una mayor fluidez para el reconocimiento de laudos extranjeros, desgajándolo del procedimiento tradicional del exequátur.

Todo tratado, como acto jurídico complejo en el derecho nacional, por virtud de la supremacía constitucional, según la regla 241, numeral 10 de la Carta vigente, debe someterse al juicio constitucional del caso, ante la Corte Constitucional, para que pueda aplicarse en el territorio nacional, pues a ésta compete *"decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban"*. Surtido ese control, gozan esos convenios de reconocimiento genérico, y por lo tanto, en principio, superado positivamente el examen, se entiende armonizan con los cimientos del Estado Social y Democrático de Derecho, y en consecuencia se vinculan con el ordenamiento interno, debiendo ser acatados por los particulares y por las autoridades.

Empero, en esa materia, no todo es igual. Los tratados tocantes con el derecho de la integración económica y mercantil[4], en el ordenamiento patrio tienen una naturaleza diferente a los relacionados con el derecho internacional humanitario. Estos últimos, tales como los Convenios de Ginebra, los Protocolos I y II[5] y las normas del Pacto de San José de Costa Rica, y otros de igual linaje, se incorporan al ordenamiento jurídico interno por vía del Bloque de Constitucionalidad; y se prohíbe su limitación aún en estados de excepción, porque forman un entramado de valores, principios y reglas de naturaleza constitucional con carácter prevalente sobre las leyes ordinarias y especiales, por referirse a derechos humanos intangibles. Sin embargo, adviértase, sin que adquieran rango supraconstitucional, según lo previsto en los artículos 9, 93 y 53 de la Carta Política como reiteradamente lo señaló la jurisprudencia de esta Corporación y hora lo expone la Corte Constitucional, en las sentencias C-582 de 1992, C–225 de 1995, C–191 de 1998, C–067 de 2003, C–988 de 2004, C–028 de 2006. Dentro de este rango, igualmente se hallan los relacionados con límites fronterizos (art. 101 y 102 de la C. N.).

En cambio, los tratados relacionados con áreas económicas y de integración comercial suscritos por Colombia, se incorporan al ordenamiento jurídico interno sin pretensión de superioridad ni preeminencia, y son

---

[4] Convención sobre el Reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras- New York 1958, Convención Interamericana sobre eficacia territorial de las sentencia y laudos arbitrales extranjeros, Montevideo 1979; Convención Interamericana sobre arbitraje Comercial Internacional, Panamá 1975, etc.
[5] Corte Const. Sentencias C-574 de 1992 y C-225 de 1995.

aplicables por el principio *pacta sunt servanda* previsto en la Convención de Viena de 1969, artículo 26, donde se dispone *"(…) todo tratado en vigor obliga y debe ser cumplido por las partes de buena fe"*, una vez se incorporan al sistema jurídico nacional.

Siguiendo ese norte, a vuelta de ser insistentes, la sentencia C–155 de 2007, adoctrina que esos convenios *"(…) en materia económica y de integración comercial no son parámetros de constitucionalidad de las leyes, pues tal condición únicamente ha sido prevista en la Constitución para los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos y prohíben su limitación en estados de excepción (Art. 93 C.P.) y para aquéllos que definen los límites territoriales del Estado (art.101 C.P.)"*[6]. Ese criterio luego lo reiteró la sentencia C–750 de 2008, prohijando esa misma tesis: al señalar es *"(…) regla general que está dada en que ni los tratados de integración económica y comercial, ni del derecho comunitario integran el bloque de constitucionalidad toda vez que su objeto no es el reconocimiento de derechos humanos sino la ordenación de aspectos económicos, comerciales, fiscales, aduaneros, inversiones, técnicos, etc."*[7].

No obstante, vale una precisión, como la misma providencia C–750 de 2008, lo expuso, algunas de las normas comunitarias, o de estos otros pactos, podrían integrarse al bloque de constitucionalidad bajo la necesaria

[6] Corte Constitucional. Sentencia C-155 de 2007.
[7] Corte Constitucional. Sentencia C-750 de 2008.

condición de referirse directamente a los derechos humanos, como la Decisión 351 de 1993, expedida por la comisión del Acuerdo de Cartagena. Por ello recordando la Sentencia C-988 de 2004 asentó: *"(…) la Corte reiteró, que por regla general ni los tratados de integración económica ni el derecho comunitario integran el bloque de constitucionalidad, como quiera que "su finalidad no es el reconocimiento de los derechos humanos sino la regulación de aspectos económicos, fiscales, aduaneros, monetarios, técnicos, etc., de donde surge que una prevalencia del derecho comunitario andino sobre el orden interno, similar a la prevista en el artículo 93 de la Carta, carece de sustento"*[8]. Pero recordó también que, *"Con todo, de manera excepcionalísima, la Corte ha admitido que algunas normas comunitarias pueden integrarse al bloque de constitucionalidad, siempre y cuando se trate de una norma comunitaria que de manera explícita y directa reconozca y desarrolle derechos humanos. Así, con ese criterio, la sentencia C-1490 de 2000, MP Fabio Morón Díaz, Fundamento 3º, consideró que la Decisión 351 de 1993, expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que contiene el Régimen Común sobre derecho de autor y conexos, hacía parte del bloque de constitucionalidad, por cuanto dicha norma regulaba los derechos morales de autor, que son derechos fundamentales. Pero esa sentencia explicó que dicha integración al bloque de constitucionalidad derivaba exclusivamente del hecho de que esa Decisión regulaba los derechos morales de autor, que la Carta*

[8] Corte Constitucional. Sentencia C-256 de 1998, criterio reiterado en la sentencia C-582 de 1999, entre otras.

reconoce como fundamentales. Pero esa misma sentencia reiteró que los acuerdos de comercio o integración, como el que establece la OMC, no hacían parte del bloque de constitucionalidad"[9].

2.4. De la Ley 1563 de 2012 en el ordenamiento interno. Con la estructuración de preceptos legales sobre arbitraje internacional, el Estado colombiano, acogiendo en buena medida la necesidad sentida y expresada por los expertos en la materia, quiso establecer normas positivas para posibilitar que el país, a través de ellas, pudiera constituirse en sede de arbitraje internacional, pues era deseo de que fuese receptor de laudos arbitrales.

Un grueso sector de la doctrina nacional especializada, de diversas maneras y en distintos momentos históricos, puso de presente cómo las pertinentes normas del Código de Procedimiento Civil (art. 695 y siguientes), se oponían abiertamente a la Convención de Nueva York de 1958, sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras –ratificada por Colombia–, y cuestionaba que esta Corporación, en algunas de sus decisiones, hubiera sumado las causales previstas en esa Convención a las determinadas en el identificado estatuto procesal, no obstante, la improcedencia de tal sumatoria.

La Sección Tercera de la Ley 1563 de 2012, por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional, recoge entonces ese sentimiento de los

[9] Corte Constitucional. C - 750 de 2008.

especialistas en la materia, y alrededor de esta última modalidad sentó algunas normas que convergen con las del citado Convenio, el cual, en últimas, constituye la base teleológica y epistemológica sobre la cual se edificó el novísimo reglamento arbitral colombiano. Por eso, no hay duda, y con razón, la nueva Ley, en cuanto al trámite, va más allá de la misma Convención de Nueva York.

En ese contexto, y en cuanto hace a la eficacia de los laudos proferidos en arbitraje internacional, el ordenamiento determina que cualquiera sea el país donde se haya proferido, el laudo arbitral será ejecutable ante la autoridad judicial competente, a solicitud de la interesada. La parte que invoque un laudo o pida su ejecución deberá presentarlo en original o en copia y debidamente traducido, si no obra en castellano; se precisa que los laudos dictados en arbitrajes internacionales cuya sede haya sido Colombia, se consideran laudos nacionales, los cuales no están sujetos a un pronunciamiento donde se reconozca su eficacia y podrán ser ejecutados sin necesidad del procedimiento previsto para el reconocimiento.

Para ejecutar un laudo extranjero, o sea, el dictado por un tribunal con sede fuera de Colombia, será necesario su reconocimiento previo por la autoridad judicial competente, es decir, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a no ser que el respectivo laudo involucre una entidad pública colombiana, caso en el cual su reconocimiento y ejecución será de competencia del Consejo de Estado; la normatividad aplicable para el reconocimiento

de esa clase de determinaciones será exclusivamente las de la citada Sección y las contenidas en los tratados, convenciones, protocolos y demás actos de derecho internacional suscritos y ratificados por Colombia, sin que, por ende, y en este punto se insiste, sea pasible la aplicación de los preceptos del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, ni en general, de ningún estatuto o norma procesal interna. Claro está, salva las disposiciones supralegales ligadas con la estructura social y democrática de la Nación.

Compendiando, en materia de reconocimiento de los laudos dictados en arbitraje internacional, son aplicables con exclusividad, y en principio, las normas de la Sección Tercera de la Ley 1563 de 2012. Tal exclusión dice entonces que las disposiciones de los estatutos procesales del país son por entero extrañas a los procesos que en Colombia han de adelantarse para obtener el reconocimiento y ejecución de laudos pronunciados en arbitrajes internacionales.

Y se dice que en principio, por cuanto en todo aquello no previsto en la particularizada Sección, ha de acudirse a la Convención de Nueva York de 1958 y/o a la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional de 30 de enero de 1975 –«Convención de Panamá»–, mediante la aplicación, claro está, de las normas pertinentes de la Convención de Viena de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, en cuyo artículo 2° define al tratado como un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y

regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 1563 sustenta las precedentes ideas, al prever que *"[l]as normas contenidas en la presente sección se aplicarán al arbitraje internacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente en Colombia"*, y que *"[s]e entiende que el arbitraje es internacional cuando: a) las partes en un acuerdo de arbitraje tengan al momento de la celebración de ese acuerdo, sus domicilios en Estados diferentes; o b) el lugar del cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones o el lugar con el cual el objeto del litigio tenga una relación más estrecha, está situado fuera del Estado en el cual las partes tienen sus domicilios; o c) la controversia sometida a declaración arbitral afecte los intereses del comercio internacional"*.

2.5. El reconocimiento de un laudo con relación al orden público interno y al orden público internacional.

Para completar, el análisis, se realza, dentro de las circunstancias que podrían dar lugar a denegar el reconocimiento arbitral (según el art. 112 de la Ley 1563 de 2012); especial atención merece la causal relacionada en el literal b II; cuando *"(…) el reconocimiento o la ejecución del laudo serían contrarios al orden público internacional de Colombia (…)"*, imperativo que de consiguiente, obstaculizaría el éxito de la solicitud.

El orden público interno halla explicación en el Código Civil colombiano, en el artículo 16, cuando introduce ese concepto, demandando que en los actos y negocios jurídicos: *"No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden público y las buenas costumbres"*. El precepto armoniza con los arts. 822, 897, 898 del Código de Comercio, referidos a las condiciones de validez, inexistencia, nulidad e ineficacia de los negocios jurídicos; concordantes con las reglas 1524, 1528, 1740 y ss. del Código Civil, y otros textos sobre las condiciones estructurales o esenciales de los actos jurídicos, la causa y el objeto ilícito, como el régimen de nulidades de los mismos. Todos esos preceptos forman parte del mismo plexo.

El Ordenamiento Público Internacional es el límite que fija el legislador o el constituyente a la autonomía de la voluntad en el marco de las relaciones obligatorias que entrelaza a los diferentes sujetos de derecho en el territorio nacional; esta frontera y marco, realmente corresponde a un tinglado de normas imperativas de naturaleza constitucional y legal que se imponen como obligatorias para las partes cuando estipulan actos jurídicos, porque no pueden ser derogadas ni desconocidas en las convenciones que celebren.

Ahora el concepto de orden público internacional privado es la excepción (entendida como cláusula de reserva) frente al gobierno de la norma sustancial extranjera designada por la ley de conflicto, aplicable, por ejemplo, al

reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, cuando están en contraposición a los principios de un Estado, de su ideología o de los principios esenciales, con el propósito de salvaguardarlos. Por esta razón, según la doctrina consiste en *"(…) una excepción a la aplicación normal de las leyes extranjeras o de las sentencias o laudos proferidos en el exterior"*[10].

En el punto, esta Corte, ya ha expuesto que *"(…) consiste en cualquier principio indispensable para la salvaguardia de la sociedad que aquellos representan, principios referentes como se sabe a los intereses esenciales de los países dadas las ideas particulares en ellos imperantes en la época y que pueden ser intereses políticos, morales, religiosos o económicos"*[11]. Y lo ha repetido, por ejemplo, en la sentencia del 29 de febrero de 1996; también lo ha hecho la Corte Constitucional en la sentencia C-410 de abril 25 de 2001, definiéndolo de manera un tanto análoga.

De consiguiente, es un medio de protección, de defensa y de preservación de los postulados fundamentales de un sistema jurídico, de sus intereses esenciales en su estructura económica, política, social o ética, razón por la cual, su naturaleza es privativa e interna de cada Estado, frente al desequilibrio, perturbación o desorden que pueda engendrar la aplicación de una norma extranjera.

---

[10] Holguín Holguín, Carlos, "La noción de orden público en el campo internacional" en *Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia*, Bogotá, núm. 290-29, agosto de 1990 a febrero de 1991, pp. 9 y ss.
[11] CSJ. Sala de Casación Civil, Sentencia del 19 de julio de 1994.

Sin embargo, ese broquel no puede tornarse en un medio para destruir la integración regional, la cooperación entre los diferentes pueblos y los procesos de unificación justificando nacionalismos falsos, egoístas y aislacionistas. Por ello la Sala, también tiene explicado que la cuestión debe encararse desde un criterio de *"(…) orden público dinámico, tolerante y constructivo que reclama la comunidad internacional en el mundo contemporáneo"*[12].

Por esta razón, en consonancia con la misma doctrina, el propósito de un exquátur, y con mayor rigor, del reconocimiento de laudos, como tarea jurisdiccional de la Sala, no es transformarse en un mecanismo revisorio o de juzgamiento del *iudicium rescidens* de la decisión objeto de homologación, como por ejemplo, para establecer si se aplicaron determinadas cláusulas que consigna el derecho nacional o para escrutar la justificación o la certeza de la decisión judicial o arbitral.

Tratándose del análisis concreto de esta Corte, como lo expone el art. 2 de la Convención de Montevideo, ha de mirarse el aspecto formal, como que la decisión venga revestida de las solemnidades externas, y según el literal h *"Que no contraríe(n) manifiestamente los principios y las leyes de orden público del Estado en que se pida el reconocimiento o la ejecución"*[13]. Por consiguiente, no se trata de procurar el juzgamiento material del laudo objeto de reconocimiento, o para exigir que debiera proferirse

[12] CSJ. Sala de Casaciòn Civil, Sentencia del 6 de agosto de 2004.
[13] Ley 16 del 22 de enero de 1981.

siguiendo el derecho nacional, o la normatividad que rige en la respectiva nación.

De éste último modo nunca podría obtenerse el exequátur de una sentencia o el reconocimiento de un laudo, al encontrarse el juez del asunto frente a la presencia de leyes extranjeras que difieren muchas veces frontalmente y chocan con las leyes nacionales. Las normas bajo las cuales se profiere una decisión extranjera debe tenerse en cuenta, por regla general, son disímiles, extrañas y en otras ocasiones contradictorias porque obedecen a sistemas políticos, judiciales y económicos diferentes; sin embargo, lo esencial y determinante es que no contradigan ni adulteren los principios básicos de la nacionalidad o el nervio político toral de una nación, porque el reconocimiento no es examen de corrección del juicio arbitral en relación con sus premisas de hecho o de derecho o de las conclusiones fácticas del Juez o del árbitro extranjero a la luz del derecho nacional en su intensidad y fondo. El reconocimiento, por el contrario, es un procedimiento para validar un laudo a fin de que pueda surtir efectos o permita ser ejecutado en Colombia. No es un análisis del *"sustratum"* del asunto, pues en forma inversa se socavaría la construcción de la comunidad internacional y del mundo globalizado.

No compete a la Corte revisar las normas sustanciales que abrigan una decisión para que coincidan de manera exacta con las colombianas porque ello significaría que para efectos del reconocimiento todas las normas deberían ser literalmente iguales a las colombianas, inspiradas en los

mismos principios de nuestra nacionalidad, lo cual de paso traduciría que la Corte irracionalmente desconocería la soberanía y autodeterminación de otros Estados para otorgarse sus propias leyes, generando una intromisión política indebida. Por ello, se reitera, la concesión del reconocimiento, pasa simplemente por un control formal de tal manera que no afecte lo esencial del ordenamiento interno, sus valores y principios constitucionales.

Concretando la cuestión, el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, alusivo a la homologación en el territorio nacional de decisiones judiciales prescribía: *[l]as sentencias y otras providencias que revistan tal carácter, pronunciadas en un país extranjero en procesos contenciosos o de jurisdicción voluntaria, tendrán en Colombia la fuerza que les concedan los tratados existentes con ese país, y en su defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia"*.

"[l]o dispuesto en el inciso anterior se aplicará a los laudos arbitrales proferidos en el exterior"; ahora bien, el artículo 118 de la ley del Nuevo Estatuto de Arbitraje derogó expresamente el *"(…) el inciso 2º del artículo 693 del Código de Procedimiento Civil (…)"*; por tanto, al haber quedado abolido el trámite de exequátur para los laudos arbitrales proferidos en un país extranjero, es indudable que los interesados en el reconocimiento de una decisión de esa naturaleza, con posterioridad al 12 de octubre de 2012 deban acudir al trámite previsto en la Ley 1563, por cuanto

en esa precisa data la novísima normatividad entró en vigencia.

En forma consonante, el artículo 114 de la reciente ley arbitral aquí analizada establece: *"[a]l reconocimiento del laudo arbitral se aplicarán exclusivamente las disposiciones de la presente sección y las contenidas en los tratados, convenciones, protocolos y demás actos de derecho internacional suscritos y ratificados por Colombia (…)"*. Enfatiza enseguida, *"[e]n consecuencia, no serán aplicables las disposiciones establecidas en el Código de Procedimiento Civil sobre motivos, requisitos y trámites para denegar dicho reconocimiento, disposiciones que se aplicarán únicamente a las sentencias judiciales proferidas en el exterior"*.

2.6. La decisión a cuyo reconocimiento en el ámbito nacional se aspira tiene la connotación de laudo extranjero pues varias de las partes involucradas en el acuerdo de arbitraje contenido en la cláusula décimo quinta del *"Contrato Nº EGESUR-024-2008"* denominada *"Solución de controversias"* suscrito el 17 de marzo de 2008 en la ciudad de Tacna, República de Perú, al momento de su celebración (fls. 217 a 232), tenían sus domicilios en Estados diferentes. Obsérvese, las empresas Aguas Consultores Ltda., sucursal Perú, e Ingeniería y Aguas S.A., sucursal Perú, integrantes del Consorcio Pisco, el ente contratista, para esa fecha tenían sus domicilios principales en Colombia.

2.7. A la demanda se anexó copia del laudo arbitral proferido por el Árbitro Único de la Dirección de Arbitraje

Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado de Perú, donde se condenó al Consorcio Pisco, conformado por Gas Consultores Ltda., sucursal Perú, Ingeniería y Aguas S.A., sucursal Perú, y Ario Contratistas Generales S.A.C., a pagar a la Empresa de Generación Eléctrica del Sur S.A., una vez declaró resuelto de pleno derecho el *"Contrato Nº EGESUR-024-2008"*, por daños y perjuicios, la suma de *"(…) US$ 2'831.444.02 (dos millones ochocientos treinta y un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y 02/100 dólares americanos) (…)"* y a reembolsarle la cantidad de *"(…) S/. 45.000 (cuarenta y cinco mil con 00/100 nuevos soles) (…) que esta última pagó al árbitro único en calidad de honorarios arbitrales"*. El documento cumple con la exigencia prevista en el inciso 2º del artículo 111 de la Ley 1563 de 2012.

2.8. El motivo de la controversia decidida en el laudo objeto de reconocimiento, esto es, la declaratoria de proseguir la ejecución del contrato, la suspensión de las obligaciones del contratista, la inoponibilidad a éste de los actos dictados por la contratante, como la intervención económica del convenio, la exigencia de pagar la suma de quinientos mil dólares y la resolución unilateral del mismo, invocadas en la demanda inicial, y la resolución del contrato con indemnización de perjuicios, impetrada en la demanda de reconvención, conforme a la normatividad nacional, son susceptibles de ser dirimidas a través del mecanismo alternativo de solución de conflictos denominado arbitraje.

2.9. La exigencia sobre que la decisión sometida a reconocimiento no contraríe de forma manifiesta los principios y las leyes de orden público patrio, se supedita, al decir de la Corte, a la *"(…) indispensable defensa de principios esenciales en los que está cimentado el esquema institucional e ideológico del Estado en aras de salvaguardarlo (…)"*[14]. Como allí mismo se anotó, la noción de orden público interno y como *"in extenso"* ya se anticipó, resulta admisible *"(…) sólo para evitar que una sentencia o ley extranjera tenga que ser acogida cuando contradice los principios fundamentales (…)"* erigidos en nuestro ordenamiento jurídico. En palabras de esta Corporación:

> *"[L]a doctrina ha enseñado que no existe inconveniente para un país aplicar leyes extranjeras, que aunque difieran de sus propias leyes, no chocan con los principios básicos de sus instituciones. Sin embargo, cuando una ley extranjera o la sentencia que la aplica, se basan en principios no solo diferentes, sino contrarios a las instituciones fundamentales del país en que aquellas pretenden aplicarse, los jueces del Estado pueden, excepcionalmente, negarse a aplicar la ley o el fallo extranjero que se aparta de esa comunidad de principios (…). Es decir, que la noción de orden público se evidencia en asuntos de esta índole como un mecanismo de defensa de las instituciones patrias impidiendo la grave perturbación que significaría la aplicación de una decisión de un juez o tribunal extranjero que socava la organización social colombiana. De ahí que en la materia deba estar plenamente clarificado que la sentencia cuyo exequátur se reclama no contraría el orden público nacional, ni hiere en forma grave aquellas normas del ordenamiento que son intangibles*"[15].

2.10. Luego de analizar la situación jurídica plasmada en el laudo en mención, en donde se resolvieron las controversias recíprocamente impetradas por las partes, la Sala concluye que la decisión materia de reconocimiento no

[14] Sentencia Civil: 27 de octubre de 2015, rad. 2013-01527-00, reiterando fallo SC-17371-2014.
[15] Ídem; reitera fallo civil: 8 de julio de 2013, rad. 2008-02099-00.

contraría el ordenamiento público interno, por cuanto esos mismos asuntos están previstos en el artículo 1546 del Código Civil, según el cual: *"[e]n los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios"*; esto es, la acción resolutoria del contrato o la de cumplimiento del mismo con el resarcimiento de los daños causados por el incumplido, súplicas que las partes impetraron en el trámite arbitral.

2.11. Con fundamento en las anteriores motivaciones, procede el reconocimiento de efectos jurídicos a la decisión arbitral sometida al presente procedimiento.

3. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

Primero: CONCEDER el reconocimiento al laudo arbitral de 14 de octubre de 2010 dictado por el Árbitro Único de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado de Perú, en el proceso con demanda de mutua petición promovido por el Consorcio Pisco, integrado por las empresas Gas Consultores Ltda., sucursal Perú, Ingeniería y Aguas S.A., sucursal Perú, y Ario Contratistas Generales

S.A.C., contra la Empresa de Generación Eléctrica del Sur S.A., respecto del *"Contrato Nº EGESUR 024-2008 del 17-03-2008"* suscrito entre las mismas partes y se condenó a aquél al pago de unas sumas de dinero, únicamente en cuanto a esa decisión se refiere.

Segundo: Sin costas por no existir oposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA