

**LAUDO ARBITRAL**

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DE LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA  
CONTRA BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**

2013 A 027

Siendo las dos de la tarde (2:00 p.m.), del cuatro (4) de septiembre de dos mil catorce (2014), **CARLOS HUMBERTO MONTOYA ORTEGA**, Presidente, **HUMBERTO JAIRO JARAMILLO VALLEJO** y **CHRISTIAN SALGADO MURILLO**, Árbitros; **CARLOS ESTEBAN GÓMEZ DUQUE**, Secretario, profirieron el siguiente laudo arbitral que pone fin al proceso promovido por la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** en contra de **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**. La decisión se profiere en derecho.

**CAPITULO PRIMERO**

**ANTECEDENTES**

**1. CONVOCATORIA E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL.**

Con fecha 22 de agosto de 2013, la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín, solicitud de convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para que ésta dirimiera el conflicto que dijo tener frente a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, y con invocación de la cláusula vigésima octava del contrato de concesión No. 8013/17/2009 suscrito entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, que es del siguiente tenor:

*“CLAÚSULA COMPROMISORIA: Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, a su ejecución, interpretación y liquidación, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento, el cual se sujetará a lo dispuesto en las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, o en las normas que las adicionen o modifiquen, de acuerdo a las siguientes reglas:*

*a.- El tribunal estará integrado por tres árbitros, designados por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere posible, los árbitros serán designados por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.*

*b.- La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.*

*c.- La decisión del Tribunal de Arbitramento será en derecho.*

*d.- El Tribunal funcionará en Medellín, en Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de esta ciudad."*

Los Árbitros fueron designados por sorteo efectuado ante la Revisoría Fiscal de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia el 4 de septiembre de 2013 (fls. 163) y el 12 de septiembre de 2013 (fls. 196), quienes aceptaron su encargo dentro del término previsto en el artículo 14 de la Ley 1563 de 2012.

## **2. DILIGENCIAS ARBITRALES**

El Tribunal se instaló en audiencia celebrada el 17 de octubre de 2013, e inadmitió la demanda arbitral.

El 24 de octubre de 2013 la parte demandante cumplió con los requisitos exigidos por el Tribunal, razón por la cual el 6 de noviembre de 2013 se admitió la demanda arbitral. Surtido el traslado correspondiente, la convocada la replicó en tiempo oportuno oponiéndose a las pretensiones, formulando oposición al petitum de la demanda.

Luego del traslado secretarial de las excepciones de mérito formuladas frente a la demanda, la parte convocada recorrió el traslado aportando una prueba documental.

El 28 de febrero de 2014 la parte demandante reformó la demanda, la cual fue admitida el 4 de marzo de 2014 por el Tribunal. De la reforma a la demanda se le corrió traslado a la parte demandada, sin que efectuara manifestación alguna dentro de la oportunidad procesal correspondiente.

El 31 de marzo de 2014, se llevó a cabo audiencia de conciliación sin lograrse acuerdo entre las partes, por lo cual, se procedió, a la fijación de gastos y honorarios del proceso.

Verificada la consignación en tiempo oportuno de la totalidad de los gastos y honorarios del Tribunal, se realizó la primera audiencia de trámite el 7 de mayo de 2014, en la que el Tribunal asumió competencia para procesar y juzgar el asunto sometido a su conocimiento; y decretó las pruebas pedidas por las partes.

Las pruebas ordenadas se practicaron con sujeción a la ley y sometimiento a la plena contradicción de las mismas.

Agotado el período probatorio las partes presentaron sus alegaciones de fondo, en audiencia surtida el 4 de julio de 2014. La convocante adujo que debía accederse a las pretensiones de la demanda, por los motivos y argumentos que más adelante se sintetizarán. La parte demandada, a su vez, consideró que no se configuran los presupuestos para proferir una sentencia de fondo. Por su parte, el señor Agente del Ministerio Público, en su alegato de conclusión, sostuvo que se había acreditado el incumplimiento de las obligaciones dinerarias por parte de la demandada.

Vencidas las etapas procesales, encuentra el Tribunal que se halla dentro del término para proferir el presente laudo, habida cuenta de que el plazo de seis (6) meses legalmente previsto, contado a partir de la primera audiencia de trámite llevada a cabo el 7 de mayo de 2014, vence el 7 de noviembre de 2014, razón por la cual se está en oportunidad de dictar el presente laudo.

### 3. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En el escrito de convocatoria la parte convocante narra, en resumen, los siguientes hechos que estructuran la litis planteada:

1. El 14 de abril de 2009 la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, en calidad de concedente, celebró el contrato de concesión No. 8013-017-2009 con la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, en calidad de concesionaria.
2. El objeto del contrato de concesión celebrado entre las partes recayó sobre el goce y tenencia de un local comercial ubicado en el Mall de Comidas de Ingeniería ubicado en la ciudad universitaria de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, destinado a la prestación del servicio de cafetería. En el local comercial funciona un establecimiento de comercio denominado “Sazón y Parrilla”.
3. El contrato de concesión fue suscrito por un término inicial de doce meses, contados desde su suscripción hasta el 13 de abril de 2010. Luego fue prorrogado hasta el 13 de abril de 2011. Se realizó una segunda prórroga y otrosí hasta el 13 de abril de 2012. Posteriormente se efectuó una tercera prórroga que venció el 13 de abril de 2013.
4. El valor mensual de la concesión durante el término inicial fue de \$1.080.000,00, pagaderos anticipadamente dentro de los 10 primeros días de cada mes. El valor se fue aumentando en cada prórroga del contrato, y en la tercera prórroga equivalía a la suma de \$1.360.489,00 mensuales.

5. Dentro de las obligaciones establecidas en el contrato de concesión suscrito por las partes, la concesionaria se obligó a: (i) Pagar en la forma convenida el precio de concesión; (ii) Cuidar el inmueble y las cosas recibidas en concesión; (iii) Cumplir las normas internas de la Universidad; (iv) devolver el inmueble al vencimiento del contrato en el mismo estado recibido; (v) Permitir la visita en el inmueble por quien designe la Universidad; (vi) Cumplir las normas higiénicas y de salud de la Universidad (vii) Realizar en forma oportuna el pago de los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social de los empleados utilizados por la concesionaria.
6. La demandada no ha cumplido el contrato de concesión suscrito por las partes, ni sus prorrogas, toda vez que: (i) No ha pagado en forma oportuna y dentro de los plazos convenidos, el valor mensual de la concesión; (ii) No ha cumplido con el control de los factores de riesgos para la expedición, manipulación y consumo de alimentos.
7. Para la fecha en que se presentó la demanda el contrato de concesión había terminado por la expiración del plazo, a pesar de lo cual la demandada se ha negado a realizar la restitución del inmueble.
8. En el contrato de concesión no se estipularon cláusulas de renovación y/o prórroga automática del contrato.

#### 4. PRETENSIONES

La parte convocante en vista de lo que expuso en la demanda, solicitó al Tribunal despachar favorablemente las siguientes pretensiones, teniendo en cuenta la reforma efectuada a la demanda:

##### **"PETICIONES**

**PRIMERA.** Solicito que se decrete que la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** ha incumplido sus obligaciones contractuales en la forma expuesta en los hechos de esta demanda, y en consecuencia, que se tenga por terminado el contrato de concesión nro. 8013-017-2009, suscrito el día 14 de abril de 2009 entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**.

**SEGUNDA:** En subsidio de la anterior petición, depreco que se declare terminado, por el vencimiento del plazo, el contrato de concesión nro. 8013-017-2009 suscrito el día 14 de abril de 2009 entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**.

**TERCERA:** Consecuencialmente con cualquiera de los anteriores pronunciamientos, también solicito que se ordene a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** restituir a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** la tenencia, goce y uso del bien inmueble ya identificado en los hechos de esta demanda, con la advertencia que de no hacer la restitución en el término indicado en el laudo arbitral, se procederá a su entrega a través de la autoridad policiva competente.

*QUINTA: Se declare que, ante el incumplimiento contractual, en ejercicio de la cláusula penal prevista en la cláusula décimo novena (19) del contrato de concesión nro. 8013-017-2009, hay lugar al pago del 10% del valor de contrato durante su última prórroga a favor de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA y a cargo de la señora BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA, cuya suma equivale a UN MILLON SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$1.632.587), en tanto que el valor total del contrato durante su última prórroga fue de DIECISEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTICINCO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$16.325.868).*

*SEXTA. Se condene a la señora BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA al pago de las costas y gastos que se originen con ocasión y desarrollo del presente proceso arbitral."*

## 5. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

La convocada contestó de manera oportuna la demanda arbitral, pronunciándose sobre los hechos expuestos por la convocante, negando unos, admitiendo otros, total o parcialmente, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Dijo la demandada, en resumen, que para la fecha en que se presentó la contestación de la demanda, la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** se encontraba a paz y salvo con la Universidad por concepto del pago mensual de la concesión, que la demandada cumple con todos los requerimientos necesarios de sanidad para la explotación y que el contrato suscrito entre las partes se prorrogó porque *"han pasado más de dos períodos iguales en la explotación del local comercial"*.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

#### 1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Las partes que se encuentran en juicio son plenamente capaces. Tienen capacidad y habilitación suficiente para disponer, lo que han acreditado en debida forma en este proceso, estando, además, representadas por sus apoderados judiciales a los cuales se les ha reconocido su calidad para actuar en el presente proceso.

La controversia sometida al conocimiento y decisión del Tribunal, planteada en la demanda, es susceptible de ser dirimida por esta vía, acorde con lo previsto en el artículo 1º de la Ley 1563 de 2012.

La constitución del Tribunal se realizó conforme a la voluntad de las partes expresada en la cláusula vigésima octava del contrato de concesión No. 8013/17/2009 suscrito entre la

**UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** (fls. 15-21).

De acuerdo con lo anterior, no se advierte, ningún vicio procesal que afecte la actuación. Siendo ésta válida, y concurriendo los presupuestos procesales, puede producirse el fallo, en la manera que fue determinada, esto es, en derecho. Por lo tanto, habrá de proferirse, consecuentemente, un laudo de fondo.

## **2. LA PRUEBA PRACTICADA**

La instrucción del proceso agotó los diferentes medios probatorios invocados por las partes. A instancia de la parte convocante se recibió el interrogatorio de parte de la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**.

La prueba documental que reposa en el expediente fue arrimada con la demanda, con la respuesta a la misma y al descorrer el traslado de las excepciones de mérito formuladas en la contestación de la demanda. Dicha prueba fue aportada de forma regular y goza de los requisitos necesarios para la valoración de su eficacia probatoria.

Por otro lado, en la audiencia celebrada el 19 de mayo de 2014 (folios 288-292), se recibió la declaración de los señores **JUAN CARLOS VALENCIA**, **CLAUDIA MARCELA GIRALDO SALAZAR** y **EDELMIRA VALDERRAMA PATIÑO**, testigos pedidos en la demanda arbitral.

Así las cosas, por haberse practicado las pruebas pedidas por las partes, se citó a audiencia de alegatos de las partes para el 4 de julio de 2014 a las 8:00 a.m.

## **3. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Oportunamente los apoderados de las partes presentaron sus alegatos de conclusión, los cuales se sintetizan así:

La parte convocante sostuvo que se había acreditado la existencia, validez y vigencia del contrato de concesión suscrito entre las partes. Igualmente, sostuvo que en el trámite del proceso arbitral se había acreditado el incumplimiento de la demandada, tanto de las obligaciones económicas derivadas del contrato, como de las obligaciones de higiene, salud y calidad que se imponían por prestar el servicio de cafetería al interior de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**. Más adelante sostuvo que además del incumplimiento de la demandada,

debía tenerse en cuenta que el contrato de concesión había terminado por vencimiento del plazo.

Por su parte, el apoderado de la demandada, en su alegato de conclusión, sostuvo que la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** no había solicitado la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento cuando iniciaron las controversias entre las partes, razón por la cual, en sentir del apoderado de la demandada, no pueden ser tenidos en cuenta los informes presentados por la parte demandante relativos al incumplimiento de las obligaciones de higiene y sanidad. Igualmente sostuvo que existía una indebida integración del Tribunal de Arbitramento, pues en su sentir, por tratarse de un asunto de mínima cuantía, esto es, inferior a los 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, debió haber sido conocido por un Árbitro Único, según lo establece la Ley 1563 de 2012.

Por su parte, el señor Agente del Ministerio Público, en su alegato de conclusión, sostuvo que el contrato de concesión suscrito por las partes había terminado por el vencimiento del plazo pactado; igualmente sostuvo que en el proceso no quedó acreditado que la demandada hubiese incumplido con las normas de higiene atinentes a la manipulación de alimentación; finalmente, adujo que en el trámite arbitral quedó acreditado el incumplimiento de la demandada en el pago de las obligaciones dinerarias derivadas de contrato de concesión suscrito por las partes.

#### 4. JUICIO DE MÉRITO

Teniendo en consideración las pretensiones formuladas por la convocante y las excepciones propuestas por la convocada, el objeto de la controversia se centra en determinar si se configuran los supuestos para que se declare un incumplimiento contractual o, en su defecto, una terminación por vencimiento del plazo del contrato de concesión No. 8013/17/2009, suscrito entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, para ordenar la restitución del bien inmueble sobre el cual versa el contrato celebrado entre las partes.

De igual manera deberá resolver el Tribunal si hay lugar a condenar a la parte demandada a pagar la cláusula penal prevista en el contrato de concesión suscrito con la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**.

## 5. CONSIDERACIONES.

Para resolver el presente litigio, el Tribunal se fundamenta en las siguientes motivaciones:

### 5.1. PRETENSIONES DE LA ENTIDAD CONVOCANTE

La convocante formuló las siguientes pretensiones:

**“PRIMERA.** Solicito que se decrete que la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** ha incumplido sus obligaciones contractuales en la forma expuesta en los hechos de esta demanda, y en consecuencia, que se tenga por terminado el contrato de concesión nro. 8013-017-2009, suscrito el día 14 de abril de 2009 entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**.

**SEGUNDA.** En subsidio de la anterior petición, depreco que se declare terminado, por el vencimiento del plazo, el contrato de concesión nro. 8013-014-2009 suscrito el 14 de abril de 2009 entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **LILIANA PATRICIA CORREA CARDONA**.

**TERCERA.** Consecuencialmente con cualquiera de los anteriores pronunciamientos, también solicito que se ordene a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** restituir a la **UNIVERSIDAD DE ANRTIOQUIA** la tenencia, goce y uso del bien inmueble ya identificado en los hechos de esta demanda, con la advertencia que de no hacer la restitución en el término indicado en el laudo arbitral, se procederá a su entrega a través de la autoridad policiva competente.

**CUARTA.** Se reconozca y ordene en favor de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** el pago de los valores que con posterioridad a la presentación de esta demanda se sigan causando por el uso, goce y tenencia del local objeto del contrato de concesión nro. 8013-017-2009 suscrito el día 14 de abril de 2009 entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**.

**QUINTA.** Se declare que, ante el incumplimiento contractual, en ejercicio de la cláusula penal prevista en la cláusula décimo novena (19) del contrato de concesión nro. 8013-017-2009, hay lugar al pago del 10% del valor del contrato durante su última prórroga a favor de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y a cargo de la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, cuya suma equivale a **UN MILLON SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$1.632.587)**, en tanto que el valor total del contrato durante su última prórroga fue de **DIECISEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTICINCO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$16.325.868)**.

**SEXTA.** Se condene a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** al pago de las costas y gastos que se originen con ocasión y desarrollo del presente contrato.”

El 24 de octubre de 2013, el demandante presenta memorial mediante el cual cumple con los requisitos exigidos por el Tribunal, y adiciona una nueva pretensión, en conexidad con la pretensión cuarta de la demanda inicial, así:

*“En cuanto a la petición cuarta de la demanda, referida a los valores que con posterioridad a la presentación de esta demanda se sigan causando por el uso, goce y tenencia del local objeto del contrato de concesión nro. 8013-017-2009, se precisa que se excluye de la demanda ésta petición y por consiguiente carece de*



*objeto hacer juramento estimatorio sobre dichos valores, debido a que ya no serán objeto del presente proceso."*

El 28 de febrero de 2014, presenta el demandante reforma a la demanda en los siguientes términos, en relación con las pretensiones:

**3. "ALTERACIÓN, ACLARACIÓN Y/O CORRECCIÓN DE LA PETICIÓN SEGUNDA DE LA DEMANDA.**

*Dicha petición quedará así:*

***SEGUNDA.*** *En subsidio de la anterior petición, depreco que se declare terminado, por el vencimiento del plazo, el contrato de concesión nro. 8013-017-2009 suscrito el día 14 de abril de 2009 entre la UNVIERSIDAD DE ANTIOQUIA y la señora BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA."*

Dada la concepción integral del PETITUM, y en especial la declaración que se impetra en la pretensión primera principal que se ha dejado transcrita, es ineludible que el Tribunal aborde, como primera medida, el examen de la relación contractual que vinculó a las partes, en cuanto a su existencia, validez y, obviamente, al cumplimiento de las obligaciones recíprocas surgidas para ellas del trato negocial.

## **5. 2. EL CONTRATO HABIDO ENTRE LAS PARTES**

### **5.2.1 DE LA EXISTENCIA**

En cuanto al acuerdo contractual, no cabe duda de su existencia, en atención a las pruebas claras y fehacientes que obran en el expediente respecto del surgimiento de dicho vínculo. En efecto, a folios 15 a 21 del cuaderno número 1 del expediente, se encuentra copia auténtica del contrato de concesión número 8013/017/2009, suscrito por las partes; igualmente, a folios 22 a 27 del mismo cuaderno, constan en copia auténtica tres (3) prórrogas al referido contrato, documentos que, entre otros aspectos, contienen las cláusulas que se refieren a las respectivas obligaciones que asumieron las partes, la una para con la otra.

Más aún, en lo que concierne con la existencia del negocio jurídico, el Tribunal observa que es punto pacífico entre las partes, toda vez que el mismo fue reconocido en la respuesta a la demanda, en la cual el apoderado de la convocada admite la existencia del vínculo contractual al darle carácter de "CIERTOS" a los hechos primero, segundo, tercero y cuarto de la demanda.

Inclusive la convocada BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA, en la diligencia de interrogatorio de parte, confesó la existencia del vínculo contractual: Ante el interrogante

planteado por el apoderado de la parte convocante, respecto de si había ocupado en calidad de contratista el local 2, módulo 3, mall de comidas del bloque de Ingenierías de la Universidad de Antioquia, desde el 14 de abril de 2009 hasta la fecha, la absolvente del interrogatorio contestó: *“Es cierto.”*

Más adelante, en el mismo interrogatorio y absolviendo cuestionamiento del delegado del Ministerio Público consistente en; *“Sírvese manifestar al despacho, ¿si usted suscribió el contrato de concesión que se le pone de presente obrando de folio 15 al 21?”*, la absolvente respondió: *“Sí”*.

Establecida, entonces, como efectivamente se halla, la existencia del contrato de concesión número 8013/017/2009, suscrito por las partes, entra entonces el Tribunal a referirse a la validez de dicho acuerdo y a su obligatoriedad.

### **5.2.2. DE LA VALIDEZ Y OBLIGATORIEDAD**

El contrato o negocio jurídico es un acto humano voluntario conforme a la ley, dirigido a crear, modificar o extinguir una relación jurídica determinada, caracterizado por la nota de que sus efectos constituyen la realización del deseo manifestado por los sujetos, ya que, la declaración de la voluntad privada de los individuos produce, jurídicamente, los efectos que buscan para la regulación de sus propios intereses.

Si se aplica esta breve descripción de lo que constituye la noción de contrato a la actividad jurídico-material desplegada por las partes contendientes en este proceso, nos encontramos con que ella se adecúa sin mayores dificultades a esta noción y que, consecuentemente, estamos frente a un acuerdo contractual de concesión de espacio, no tipificado expresamente en la legislación mercantil colombiana.

En cuanto a los presupuestos esenciales para la existencia y validez del acuerdo objeto de controversia en este proceso, como lo son la capacidad de las partes, el consentimiento, y la licitud del objeto y la causa, el Tribunal no considera necesario ocuparse con profundidad sobre estos aspectos, si se tiene en cuenta que ellos no constituyen materia del debate jurídico.

### **5. 2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL**

Está probado en el proceso y ninguna de las dos partes lo desconoce, que la tenencia del espacio por parte de la convocada, generaba una obligación correlativa de pagar una suma de dinero.

De otro lado, las partes igualmente nominaron el contrato como uno de “concesión”.

No obstante lo anterior, es menester esclarecer la naturaleza jurídica de la relación contractual que vincula a las partes, toda vez que determinando el tipo contractual surgirán específicas y correlativas prestaciones para los contratantes, que pueden variar, en tratándose de un determinado tipo contractual. Veamos:

Dice el artículo 864 del Código de Comercio:

*“ARTÍCULO 864. Definición. “El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial (...)”*

En este caso hubo acuerdo entre las dos partes para celebrar un CONTRATO (que denominaron DE CONCESIÓN), según consta en documento obrante a folios 15 a 21 del cuaderno principal.

Ahora, cabe preguntar: ¿Entre las partes efectivamente se celebró un contrato de concesión?

El Contrato de Concesión es aquel en virtud del cual, *“un empresario llamado concedente, se obliga a otorgar a otro llamado concesionario, la distribución de sus productos o servicios o la utilización de sus marcas y licencias o sus espacios físicos, a cambio de una retribución que podrá consistir en un precio o porcentaje fijo, o en una serie de ventajas indirectas que benefician sus rendimientos y su posición en el mercado.”*<sup>1</sup>

Para diferenciar una forma contractual, debemos acudir a sus elementos e identificar cuál es la función económica que cumple, lo que permitirá diferenciarlo de otros tipos negociales.

Tenemos entonces, en el contrato celebrado entre la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y la señora **BLANCA LUZ QUINTERO G.**, lo siguiente:

1. Partes:

- Concedente: Universidad de Antioquia.
- Concesionaria: Blanca Luz Quintero García.

<sup>1</sup> ARRUBLA PAUCAR, Jaime. Contratos Mercantiles, Tomo II – Contratos Atípicos. Quinta edición (2004). Biblioteca Jurídica DIKE. Medellín, Colombia.

2. Objeto:

La Universidad de Antioquia otorga el uso de un espacio en el local 2, módulo 3, mall de comidas del bloque de Ingenierías de la Universidad de Antioquia, por el cual transitan los estudiantes de la Universidad, con la finalidad de que estos adquieran los productos y servicios ofrecidos por la concesionaria.

3. Retribución:

La retribución a cargo de la concesionaria, derivada del uso del espacio físico, consiste en el pago de una suma mensual de dinero y el pago de los servicios públicos del referido local.

Se observa entonces que la concesionaria expende sus productos a los estudiantes que ingresan a las instalaciones de la Universidad, siendo esta una clientela que obtiene gracias a la actividad desarrollada por el concedente (educación), elemento este que lo diferencia, claramente, del contrato de arrendamiento de local comercial y que constituye en sí mismo la función económica del contrato; es decir, en el contrato de concesión de espacio, el concedente está en la obligación de facilitar un espacio para el concesionario, pero un espacio dentro del cual pueda beneficiarse de la clientela que el concedente ha generado en desarrollo de su propia actividad, lo cual permite a éste último ejercer cierto control sobre las actividades que el concesionario desarrolla en el espacio delimitado.

En el caso que nos ocupa, dentro de las obligaciones que la concesionaria contrae, está la de someterse a ciertos lineamientos de control determinados por el concedente, con el fin de garantizar unos estándares de calidad en el producto ofrecido, así como pagar una suma de dinero (renta), y la asunción y pago de los servicios públicos proveídos al local, por las entidades prestadoras de dichos servicios.

Los contratos de concesión de espacio en grandes superficies (el mall de comidas, de la facultad de Ingenierías de la Universidad de Antioquia, ostenta esta calidad), se han entendido por la doctrina como contratos de colaboración empresarial, por cuanto las partes aprovechan mutuamente sus fortalezas comerciales; de un lado, el concedente "proporciona una clientela" al concesionario y, del otro, el concesionario, provee bienes y servicios a los "clientes naturales" del concedente.

Con relación al contrato de concesión de espacio, se ha manifestado: *Es un contrato atípico legalmente, que goza de tipicidad social, el cual como contrato de colaboración empresarial, busca reunir esfuerzos entre varios empresarios, para la realización de obras*

*o prestación de servicios, sin que se configure una sociedad comercial o de hecho. Concretamente el contrato de concesión de espacio, es aquel contrato donde una parte llamada concedente es propietario de uno o varios establecimientos de comercio, que generalmente operan en cadena, acreditados ante un público. Como una manera de mejorar sus rendimientos, racionalizando los costos, decide ceder espacios físicos de su establecimiento o establecimientos, a personas que se denominan concesionarios, que son comerciantes o fabricantes de productos y que deseen mercadearlos en los establecimientos acreditados del concedente.<sup>2</sup>*

Vista y analizada la relación contractual, así como el querer de ambas partes (art. 1618, Código Civil), para este Tribunal es perfectamente dable afirmar que las partes celebraron un contrato de concesión de espacio mercantil, modalidad contractual que se ubica dentro de los contratos de colaboración empresarial, a través del cual acordaron mutuamente obtener beneficios económicos con la oferta de los productos y servicios de la concesionaria en un mismo espacio de propiedad del concedente, en este caso, en el mall de comidas, de la facultad de Ingenierías de la Universidad de Antioquia, en el cual se explotaría, además, un establecimiento de comercio dedicado al expendio de productos alimenticios y de cafetería. La modalidad de pago pactada en el contrato, era una suma fija mensual, con incrementos anuales.

## **6. DEL CUMPLIMIENTO O INCUMPLIMIENTO**

En consonancia con la pretensión primera del escrito de demanda, y una vez establecida la existencia y validez del acuerdo contractual original y de las prórrogas subsiguientes, compete a este Tribunal examinar y verificar el hecho de cuál fue la actitud de las partes en relación con la cabal ejecución del conjunto obligacional surgido para los contratantes.

En cuanto al cumplimiento de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, no existe duda ni conflicto alguno entre los contendientes, por lo que la controversia se centra exclusivamente en torno al cumplimiento de las obligaciones de la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** y, consecuentemente, se determinará entonces, de conformidad con el acervo probatorio que obra en el expediente, si la señora **QUINTERO GARCÍA**, dio total y debido cumplimiento a lo pactado en el contrato y en sus subsiguientes prórrogas, o si, por el contrario, la convocada incumplió con sus obligaciones.

La convocada, señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, como antes se expresó, en su condición de deudor de una obligación de resultado, debía procurar para su contraparte,

<sup>2</sup> Arrubla Paucar, Jaime Alberto. Contratos Mercantiles, Tomo II 3ª Edición, Pág. 288.

la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, el cumplimiento estricto y oportuno de las siguientes prestaciones contractuales, de conformidad con lo pactado en la cláusula novena (9a) del contrato de concesión número 8013/017/2009 (obrante en copia auténtica, a folios 15 a 21 del cuaderno número 1 del expediente):

9ª. *Obligaciones de LA CONCESIONARIA: LA CONCESIONARIA se obliga a:*

1. *Pagar a LA CONCEDENTE en la forma convenida, el precio del valor de la concesión.*
2. *Cuidar el inmueble y las cosas recibidas en concesión. En caso de daños o deterioros distintos a los derivados del uso normal o de la acción del tiempo y que fueren imputables al mal uso del local o a su propia culpa, efectuar oportunamente y por su cuenta las reparaciones o sustituciones necesarias, con el visto bueno previo del Departamento de Sosténimiento.*
3. *Cumplir las normas internas de la Universidad, las normas del Código Nacional de Policía, Código de Convivencia Ciudadana, sobre reproducción y derechos de autor, sanidad y las que al respecto expidan las autoridades nacionales o locales.*
4. *Devolver el inmueble al vencimiento del contrato en el mismo estado en que lo ha recibido.*
5. *Permitir en cualquier momento que la persona designada por LA CONCEDENTE visite el inmueble para verificar su estado de conservación y otras circunstancias de interés para aquél, en especial el Decreto 3075 de 1997.*
6. *Dar cumplimiento a las normas higiénicas y de salud y en especial a las consagradas en el artículo 5 de la Resolución Rectoral 869 del 16 de junio de 1981.*
7. *Realizar de forma oportuna los pagos de salarios y prestaciones de los empleados que utilice en el local entregado en concesión, así como también realizar los aportes correspondientes a seguridad social integral y parafiscales."*

Con relación a la primera de las obligaciones pactadas anteriormente transcritas (*Pagar a LA CONCEDENTE en la forma convenida, el precio del valor de la concesión*), se estipuló expresamente en el contrato (cláusula quinta), lo siguiente:

5ª. Valor	Un millón ochenta mil pesos (\$1.080.000). No obstante el valor pactado, para efectos legales y fiscales, el presente contrato se estima por el término pactado de duración, en la suma de doce millones novecientos sesenta mil pesos (\$12.960.000). el pago debe hacerse en la cuenta 10537229522 de BANCOLOMBIA a favor de LA CONCEDENTE, y remitir copia a la Dirección de Bienestar Universitario.
-----------	--

¿Cumplió la convocada, señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** con aquellas obligaciones (cláusulas quinta y novena, numeral 1)?

Para dar respuesta a este interrogante es preciso determinar los términos y alcance de la obligación a cargo de la convocada y su ejecución. Al respecto el Tribunal encuentra:

Era obligación contractual de la concesionaria **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, consignar el denominado valor del contrato que, según consta en la Prórroga 3, suscrita entre las partes el 11 de abril de 2.012, era la suma de UN MILLÓN TRESCIENTOS SESENTA MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS M.L.C. (\$1.360.489,00), mensuales, sin que en dicho valor se entendiera incluido el pago correspondiente a los servicios públicos, los cuales deberían ser cancelados por la concesionaria, en la forma como se establece en la cláusula décima primera del contrato. El denominado valor del contrato, según consta en la cláusula quinta, debía ser consignado mensualmente por la concesionaria, en forma anticipada, en la siguiente cuenta bancaria de la concedente: Cuenta No. 10537229522 de Bancolombia, dentro de los diez (10) primeros días de cada período mensual, según consta en la cláusula séptima del pluricitado contrato de concesión.

No obstante la claridad de la prestación derivada del contrato, a cargo de la convocada **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, ésta no cumplió estricta y oportunamente con la obligación de consignar el pago, en los términos anteriormente indicados.

A dicha conclusión se arriba sin mayor esfuerzo, al revisar el interrogatorio de parte, absuelto por la convocada:

*“PREGUNTA #8: Manifieste si es cierto o no que durante el año 2012 y 2013, usted el valor mensual de la concesión no lo pagaba dentro de los 10 primeros días de cada mes.*

*CONTESTÓ: Sí.*

*ÁRBITRO DOCTOR HUMBERTO JAIRO JARAMILLO: ¿Es cierto que pagaba fuera de los 10 primeros días?, ¿esa es la respuesta?*

*CONTESTÓ: Sí.*

**INTERROGATORIO POR PARTE DEL DELEGADO DEL MINISTERIO PÚBLICO. DOCTOR. MARIO HUMBERTO BARAJAS HIGUERA.**

*PREGUNTA: Sírvase manifestarle al Despacho si usted suscribió el contrato de concesión que se le pone de presente, obrando de folio 15 al 21.*

*CONTESTÓ: Sí.*

*PREGUNTA: ¿Si lo suscribió?*

*CONTESTÓ: Sí.*

**PREGUNTA:** *¿Firmó usted ese contrato sin ningún apremio, es decir, bajo su entera voluntad?*

**CONTESTÓ:** *Sí.*

**PREGUNTA:** *En la cláusula número siete, si usted quiere la lee, y dígame al Despacho si usted le ha dado estricto cumplimiento a esa cláusula.*

**CONTESTÓ:** *No.*

**PREGUNTA:** *¿No le ha dado cumplimiento?*

**CONTESTÓ:** *No.*

**PREGUNTA:** *¿No le ha dado?*

**CONTESTÓ:** *Sí, porque aquí dice dentro de los diez primeros días.*

**EL TRIBUNAL, PRESIDENTE:** *Perdón, ¿esa cláusula hace referencia a qué?*

**REANUDA EL DELEGADO DEL MINISTERIO PÚBLICO: PREGUNTA:** *La cláusula séptima dice: "El valor de la concesión. La concesionaria pagará mensualmente como contraprestación económica a la concedente la suma arriba estipulada de manera anticipada dentro de los 10 primeros días calendario de cada periodo mensual. Esta suma ingresará a la dirección de Bienestar Universitario de la concedente." ¿Y de ella manifiesta?*

**CONTESTÓ:** *Que no ha sido dentro de los diez primeros días.  
(...)*

**PREGUNTA:** *A la fecha de hoy, 9 de junio del 2014, ¿adeuda usted alguna suma a la UNVIERSIDAD DE ANTIOQUIA por el contrato de concesión número 8013017 de 2009?*

**CONTESTÓ:** *Sí, en este momento se debe.*

**PREGUNTA:** *¿Qué valor adeuda y por concepto de qué?*

**CONTESTÓ:** *Los últimos recibos que se han consignado no se han llevado allá a ratificar.*

**PREGUNTA:** *Pero, ¿por concepto de qué debe?*

**CONTESTÓ:** *De servicios.*

**PREGUNTA:** *Y por concepto del valor de la concesión, ¿adeuda usted alguna suma?*

**CONTESTÓ:** *Sí.*

**PREGUNTA:** *¿Correspondiente a qué meses?*

**CONTESTÓ:** *No se han llevado a verificar allá los meses que se adeudan.*

**PREGUNTA:** *¿Un mes, dos meses, tres meses?*

**CONTESTÓ:** *Pueden ser tres meses.*

**TOMA LA PALABRA EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL:** *Perdón, ¿usted los ha pagado y no ha llevado el comprobante a la UNIVERSIDAD, o es que realmente no los ha pagado?*

**CONTESTÓ:** *No, hay unos que no los he llevado a ratificar a la UNIVERSIDAD.*



**PREGUNTA PRESIDENTE:** *¿Y otros?*

**CONTESTÓ:** *Sí se han llevado.*

**PREGUNTA PRESIDENTE:** *O sea, ¿usted ha pagado a la fecha todos los meses?*

**CONTESTÓ:** *No, no todos.*

**PREGUNTA PRESIDENTE:** *¿Debe algunos meses todavía, además de otros que consignó y no ha dado traslado a la UNIVERSIDAD?*

**CONTESTÓ:** *Sí.*

**TOMA LA PALABRA NUEVAMENTE EL DELEGADO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

**PREGUNTA:** *En anterior respuesta, cuando le preguntaba el doctor apoderado de la parte convocante, usted manifiesta que "no cumplidamente", ¿Qué quiere decir con ello de "no cumplidamente"?*

**CONTESTÓ:** *O sea, dentro de los 10 días que dice el contrato.*

**PREGUNTA:** *Quiere ello decir entonces que no se cumplió dentro de la fecha establecida?*

**CONTESTÓ:** *Exactamente."*

En el testimonio rendido por el señor **JUAN CARLOS VALENCIA**, jefe del Departamento de Desarrollo Humano de la Universidad de Antioquia, éste manifiesta:

**PREGUNTA EL APODERADO DE LA UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA.**

**PREGUNTA:** *Ha hecho usted referencia, en su declaración espontánea, a las obligaciones económicas derivadas del contrato. Ha dicho usted que una es el valor mensual de la concesión, y otra son servicios públicos. Frente a este segundo tipo de obligación, ¿hay alguna particularidad que se deba destacar en esos contratos en la dinámica de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA?*

**CONTESTÓ:** *La particularidad que yo quisiera destacar realmente ante este Tribunal, es que el incumplimiento de la señora BLANCA LUZ es reiterado, nos lo evidencia los informes de cartera del área de cartera de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, donde deja acumular demasiados meses, generando una limitante en las acciones de los objetivos del Bienestar Universitario, y además de eso, un riesgo latente, que se nos genera con las prácticas de manipulación y procesamiento de alimentos. (...)*

**PREGUNTA:** *Frente a las obligaciones económicas derivadas del contrato celebrado con la señora BLANCA LUZ QUINTERO, ¿ella ha presentado algún tipo de retraso o mora?*

**CONTESTÓ:** *Sí, reiteradamente.*

**PREGUNTA:** *¿A la fecha cómo está esta situación?*

**CONTESTÓ:** *Una vez se terminó el contrato el 13 de abril de 2013, la UNIVERSIDAD no siguió facturando, pero ella no volvió a pagar los valores correspondientes. A esa fecha tenía un dinero atrasado aún, y periodos antes, o*

*meses antes de tomar la decisión de terminar el contrato, tenía una deuda aproximada de 17 millones de pesos, en el valor que recuerdo, valor de arrendamiento, valor de pago de la concesión y valor de la recuperación de los servicios públicos. Hoy tiene pendiente un saldo por recuperación de servicios públicos, que es lo que se le viene generando actualmente en nuestro sistema de cartera, y el resto del valor, no tenemos registro de que lo haya cancelado.*

**PREGUNTA:** *¿Cuánto es el monto que adeuda en este momento la señora BLANCA LUZ por concepto de canon de arrendamiento?*

**CONTESTÓ:** *En este momento tiene pendiente, el monto exacto aquí puntual del valor contrato, desde la ocupación que ha realizado ella, desde el mes de abril del 2013 hasta la fecha. Es ese valor mensual, que en este momento no lo tenemos facturado, no lo tengo calculado; habría que calcularlo a valor actual para poderse dar, pero es ese periodo de tiempo lo que tengo registrado que se adeuda a la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA. Además el valor de recuperación de servicios públicos, que esos sí están debidamente registrados, y el valor – según un informe que yo pedí para saberlo – es de un millón trecientos noventa y dos mil novecientos noventa y dos, a la última factura, generada ella el 9 de abril de 2014.*

Ahora bien, el contrato de concesión de espacio, es un contrato bilateral, toda vez que del mismo surgen obligaciones recíprocas para ambas partes, desde el momento en que el contrato se perfecciona.

Con relación a los contratos bilaterales, establece el artículo 870 del Código de Comercio, lo siguiente:

*“ART. 870.- En los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios.”*

Para este Tribunal ha quedado claro que la convocada, señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, ha incumplido el contrato de concesión celebrado con la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, tanto porque la misma lo ha confesado en forma inequívoca, como también se evidencia de la prueba testimonial recaudada, así como de la prueba documental aportada al proceso.

No obstante lo anterior, es necesario determinar, a la luz del ya transcrito artículo 870 del Código de Comercio, si la convocada, señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, se encuentra en mora.

Con relación a la mora, el artículo 1608 del Código Civil, prescribe:

*“Artículo 1608. Mora del deudor. El deudor está en mora:*

1. *Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.*
2. *Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.*
3. *En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.”*

Para el caso que nos ocupa, resulta muy ilustrativa la Sentencia del 24 de septiembre de 1982, Corte Suprema de Justicia, Casación, Sala Civil, Magistrado Ponente Héctor Gómez Uribe:

*“Mediante los contratos bilaterales, las partes contraen obligaciones recíprocas, que éstas habrán de cumplir en la forma y tiempo en que lo hayan acordado. Y en caso de incumplimiento por cualquiera de ellas, según lo dispone el artículo 1546 del Código Civil, la otra podrá, a su arbitrio, pedir la resolución o cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.”*

*“Según esta norma el deudor estará en mora cuando ha sido reconvenido judicialmente por el acreedor, salvo que la obligación sea a término o que sólo pueda ser cumplida dentro de cierto término, puesto que, en este caso, se aplica el principio dies interpellat pro homine, o sea que se presume que tal deudor ha sido prevenido desde el momento de la celebración del contrato, que si no satisface su compromiso dentro del plazo estipulado, se hace responsable de los respectivos perjuicios.”* (Negrillas y subrayas fuera del texto).

Y resulta, que si se revisa el texto del contrato, tenemos que la obligación (pago de suma de dinero) es a término y sólo podía ser cumplida dentro de cierto tiempo; esto es, la suma de dinero debía ser consignada mensualmente por la concesionaria, en forma anticipada, en la siguiente cuenta bancaria de la concedente: Cuenta No. 10537229522 de Bancolombia, dentro de los diez (10) primeros días de cada período mensual, según consta en la cláusula séptima del pluricitado contrato de concesión.

Así las cosas, forzosamente se concluye que la deudora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA**, había sido prevenida por su co-contratante (U. de A.), desde el mismo momento de la celebración del contrato, que si no cumplía su compromiso dentro del plazo estipulado, se haría responsable de los respectivos perjuicios, sin que fuera menester efectuar diligencia adicional alguna, para que quedara constituida en mora (art. 1608, numeral 1°, Código Civil).

Por lo anteriormente expuesto, este Tribunal declarará el incumplimiento del contrato, por parte de la concesionaria convocada, señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** y, consecuentemente, decretará la terminación del mismo (que no la resolución), toda vez que el contrato de concesión de espacio es de tracto sucesivo (que no de ejecución

instantánea) y condenará a la convocada a la restitución de la tenencia del local, a la entidad convocante.

## 7. DE LA CLÁUSULA PENAL

En la pretensión QUINTA de la demanda, la entidad convocante solicitó que se condenara a la demandada a pagar la cláusula penal prevista en el contrato de concesión suscrito por las partes.

La cláusula 19ª del contrato de concesión No. 8013/17/2009 suscrito entre la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** y la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, es del siguiente tenor:

*“19ª. Cláusula Penal Pecuniaria: De conformidad con el artículo 1592 del Código Civil Colombiano, el incumplimiento de LA CONCESIONARIA de sus obligaciones, siempre y cuando no exista caso fortuito o fuerza mayor, generará a favor de LA CONCEDENTE a título de indemnización el pago de una suma de dinero equivalente al diez por ciento (10%) del valor del contrato, sin perjuicio del cobro de todas las obligaciones derivadas del contrato por lo cual LA CONCESIONARIA manifiesta expresamente su autorización para el cobro de esta cláusula penal, renunciado a todo requerimiento judicial o extrajudicial para la constitución en mora o para su declaración. Este contrato, más la prueba del incumplimiento por cualquier medio idóneo, servirá de título ejecutivo.”*

Para resolver la pretensión referida, y con ello saber si la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCIA** debe o no ser condenada al pago de la cláusula penal establecida en el contrato de concesión, es necesario examinar lo establecido en el artículo 1594 del Código Civil:

*“ARTÍCULO 1594. Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio; a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal.”*

Al analizar el contenido de la cláusula 19ª del contrato de concesión de espacio, a la luz de lo previsto por el artículo 1594 del Código Civil, encontramos que la señora **BLANCA LUZ QUINTERO G.**, resulta obligada a pagar la pena estipulada dentro del contrato, toda vez que la cláusula penal, tiene lugar a su reconocimiento, al darse el incumplimiento de la obligación principal, es decir el no pago del valor pactado por concepto de la concesión, dentro de los 10 días hábiles de cada mes, así como los demás incumplimientos en que ha incurrido la concesionaria.

Respecto a si la señora **BLANCA LUZ QUINTERO G.**, se encuentra obligada a pagar la obligación principal y la pena por el incumplimiento contractual, este Tribunal considera, que le asiste derecho a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** para reclamar el reconocimiento y pago del valor adeudado en razón de la concesión y de la pena, toda vez que al hacer un análisis de la cláusula 19ª del contrato de concesión, nos encontramos con que la cláusula penal pactada es moratoria, pues como se hizo mención, la pena tiene lugar a ser reconocida por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, sin que se afecte la exigibilidad del pago de las obligaciones incumplidas, presupuesto que encaja con lo establecido en el artículo 1594 del Código Civil, en cuanto a que en esta normativa se le da la potestad al acreedor de exigir el cumplimiento de las obligaciones del contrato y el pago de la pena, cuando las partes hayan acordado que con el pago de la pena no se entienden extinguidas las obligaciones del contrato.

Ahora, para establecer desde qué momento se debe la pena, es necesario remitirnos al inciso 1º, del artículo 1595 del Código Civil, el cual establece:

*“ARTÍCULO 1595. Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora, si la obligación es positiva”.*

De acuerdo a lo establecido en la normativa anterior, se entiende que la cláusula penal puede exigirse una vez el deudor se haya constituido en mora, presupuesto aplicable al caso objeto de estudio, habida cuenta que las obligaciones acordadas en el contrato de concesión, son de carácter positivo. Según consta en la cláusula 19ª del referido contrato de concesión, las partes pactaron que para constituir en mora al deudor, no era necesario ningún requerimiento judicial o extrajudicial, toda vez que la obligación principal (pago de la renta) es una obligación a término (numeral 1º, artículo 1608 del Código Civil), por lo que el simple incumplimiento del deudor (pago inoportuno o con retardo), lo constituye en mora (*dies interpellat pro homine*).

Como quedo claro en el acápite anterior del presente laudo, la señora **BLANCA LUZ QUINTERO G.**, al no realizar el pago de la obligación a término en la forma y tiempo convenidos, quedó automáticamente constituida en mora, pues dicha obligación consistía en pagar dentro de los 10 primeros días de cada mes el valor correspondiente (renta) por la concesión del local, por lo que desde el primer mes en que la demandada no realizó el pago dentro de los 10 primeros días, quedó obligada a pagar la pena acordada en la cláusula 19ª del contrato, a la convocante, **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**.

Para el caso que nos ocupa, la sanción será impuesta basándose en los términos que acordaron las partes, esto es, el equivalente al 10% del valor del contrato.

Como quiera que la última prórroga celebrada entre las partes lo fue por doce (12) meses contados a partir del 14 de abril de 2012 (cláusula primera de la prórroga 3) y que el valor mensual acordado fue de \$1.360.489,00 (cláusula tercera de la prórroga 3), se concluye que el valor total del contrato ascendió a la suma de \$16.325.868,00, razón por la cual se condenará a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO G.**, a pagar a la entidad demandante, a título de cláusula penal, la suma de \$1.632.586,00, equivalente al 10% del valor del contrato.

#### **8. DE LO ALEGADO POR EL APODERADO DE LA CONVOCADA:**

El apoderado de la demandada, en su alegato de conclusión, efectúa varias consideraciones, que pasa el Tribunal a analizar y a decidir, de la siguiente manera:

Sostiene el mencionado apoderado que se configuró una indebida integración del Tribunal de Arbitramento, aduciendo que la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** no solicitó la conformación de un Tribunal de Arbitramento tan pronto se presentaron dificultades con la demandada en la ejecución del contrato de concesión, sino que se realizaron unas visitas al local con la finalidad de lograr la restitución; que de acuerdo con lo dispuesto en la Cláusula Compromisoria del Contrato de Concesión, toda controversia que surgiera a partir de la ejecución del mismo, se resolvería a través del Tribunal de Arbitramento, razón por la cual, considera que las visitas realizadas por parte del personal de la Universidad de Antioquia, dentro de las cuales se hacían controles internos, sanciones administrativas y auditorías, generan un incumplimiento de la Cláusula Compromisoria pactada en el Contrato, por lo que solicita que no sean tenidos en cuenta los hechos expuestos por los testigos.

En el contrato de concesión objeto de la controversia, en la Cláusula 9ª, numerales 5, 6 y 7, se le otorgó al concedente la potestad de ejercer actos de vigilancia y control al concesionario. Así mismo se dispuso en la cláusula 16ª del Contrato, titulada "Interventor de LA CONCEDENTE", la posibilidad de realizar algunos actos de vigilancia y control por parte de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, a través de un Interventor designado por esta entidad, para la verificación del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Concesión.

Con base en lo anterior y contrario a lo afirmado por la parte demandada, las auditorías realizadas durante la ejecución del contrato, no se constituyen como un mecanismo para solucionar conflictos, toda vez que estas eran medidas de control y vigilancia acordadas previamente por las partes dentro del contrato de concesión.

También expresa el apoderado de la parte demandada que los controles tenían como fin “hostigar a la demandada para obligar a la restitución del local comercial”, afirmación que no se encuentra probada dentro del proceso surtido ante este Tribunal de Arbitramento, quedando dicho argumento sin el más mínimo fundamento fáctico.

En cuanto a las declaraciones practicadas por los testigos de la convocada, éstos en virtud de las funciones que desempeñan en la Universidad de Antioquia, declararon sobre lo que conocían de los hechos de la demanda. Por ello no se encuentra ningún fundamento, que lleve a desestimar las declaraciones realizadas por éstos.

Con base en el análisis de las disposiciones contractuales anteriormente transcritas, el Tribunal considera que la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** no infringió ninguna norma contractual, ni mucho menos legal, con las visitas que realizó al local dado en concesión a la ahora convocada, antes de la presentación de la demanda arbitral.

Aduce también el señor apoderado de la convocada, que por tratarse de un proceso en el cual la cuantía es inferior a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, debió el proceso arbitral haber sido tramitado con un árbitro único y no con tres árbitros, por lo que, en su sentir, se configura una nulidad de todo lo actuado.

Considera este Tribunal que tampoco le asiste razón al apoderado de la convocada, toda vez que cuando de procesos arbitrales de menor cuantía se trata, esto es, de procesos en los cuales la cuantía de las pretensiones es inferior a 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, es facultad de las partes determinar que su conflicto sea resuelto por uno, por tres o incluso por más árbitros.

Debe atenderse lo preceptuado por el artículo 7º, de la Ley 1563 de 2012, que es del siguiente tenor:

*“ARTÍCULO 7o. ÁRBITROS. Las partes determinarán conjuntamente el número de árbitros, que siempre será impar. Si nada se dice al respecto, los árbitros serán tres (3), salvo en los procesos de menor cuantía, caso en el cual el árbitro será único.”*

La norma trascrita es clara en establecer que el número de árbitros en ella dispuesta sólo entra a operar **“Si nada se dice al respecto”**. Es decir, **se trata de una norma supletiva**: a falta de acuerdo entre las partes, cuando se trata de procesos de mayor cuantía, el Tribunal estará

integrado por tres árbitros; y cuando se trata de procesos de menor cuantía, el Tribunal estará integrado por un árbitro.

Sin embargo, en el presente proceso, las partes, desde el mismo momento en que celebraron el contrato de concesión, acordaron que el eventual conflicto que se presentase, sería resuelto por tres árbitros, razón por la cual, el argumento esgrimido por el apoderado de la convocada no resulta de recibo.

Por lo anteriormente expuesto, se estima que no existió una indebida integración del Tribunal de Arbitramento, ni se generó nulidad procesal alguna.

Finalmente, el apoderado de la convocada, en su alegato de conclusión, manifiesta que hubo violación al debido proceso, pues considera que la solicitud realizada al Tribunal el 20 de mayo de 2014, de fijar nueva fecha para la recepción de los testimonios solicitados en la contestación de la demanda, no fue resuelta, por lo que el Tribunal, al guardar silencio, violó sus garantías procesales amparadas en la Constitución.

Respecto a este argumento, debe tener presente el apoderado de la parte convocada, que en audiencia del tres (3) de junio de dos mil catorce (2014), al inicio de la misma, el Tribunal se ocupó de resolver la solicitud por éste presentada, en los siguientes términos:

*"La audiencia se fijó y notificó por estrados, siendo obligación, de acuerdo con el artículo 217 del Código General del Proceso, de cada parte citar a los testigos para comparecer, y no se conoce que la parte demandada lo haya realizado.*

*El apoderado de la parte demandada presentó un escrito de señalamiento de nueva fecha, sin una prueba sumaria que justifique la inasistencia de los testigos.*

*En derecho las actuaciones y términos son perentorios, no cumplió el mandato procesal de orden público, por lo tanto no se accede a esta solicitud.*

*Lo anterior queda notificado por estrados."*

La legislación colombiana le otorga a las partes, dentro del proceso, la facultad de hacer uso de los recursos procesales, para poder ejercer a plenitud y con todas las garantías, el derecho de contradicción, por lo que si la parte afectada con una decisión no hace uso de los mismos, no puede alegar posteriormente violación al debido proceso y al derecho de defensa.

De acuerdo con lo que consta en el acta correspondiente a la audiencia celebrada el 3 de junio de 2014, el apoderado de la parte demanda no interpuso ningún tipo de recurso frente a la decisión tomada respecto de su solicitud, toda vez que no concurrió a la audiencia, pese a haber sido notificado por estrados de la fecha de la misma, en audiencia del 19 de mayo de 2014, a la que tampoco asistió.



No puede pues el apoderado de la convocada alegar vulneración del debido proceso y del derecho de defensa, cuando ni siquiera asiste a las audiencias programadas y notificadas en legal forma y cuando no interpone recurso alguno (por ni siquiera estar presente) contra las decisiones que le son adversas a la parte que representa.

Sin necesidad de más consideraciones, este Tribunal estima que no ha transgredido ninguna de las garantías procesales otorgadas por la Constitución, a las partes.

### 11. COSTAS

De acuerdo con el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, y toda vez que la decisión es favorable a la parte demandante, el Tribunal condenará a la parte convocada a asumir las costas del proceso, las cuales comprenden los siguientes conceptos:

- **Agencias en derecho:** Para la fijación de las agencias en derecho se tendrá como referente lo dispuesto por el Acuerdo No. 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, y especialmente lo establecido en los artículos tercero y cuarto de dicho Acuerdo, por lo que se impondrá a pagar a la convocada como agencias en derecho el equivalente al 15% de lo reconocido en el laudo, más 2 salarios mínimos legales mensuales por la obligación de hacer (restituir el inmueble), esto es, la suma de \$ 1.476.888,00.
- **Costas:** Teniendo en cuenta la prosperidad de las pretensiones de la demanda, la parte convocada deberá rembolsar a la parte convocante, el ciento por ciento (100%) de la suma que ésta pagó por honorarios de árbitro, secretario, gastos de administración y funcionamiento, advirtiendo que dichos pagos habían sido asumidos en su totalidad por la entidad convocante, ante la falta de consignación oportuna de la demandada, así:

Concepto	Valor
Honorarios Arbitros	\$6.317.766
Honorarios Secretario	\$ 1.052.961
Gastos Proceso	\$1.000.000
Gastos Centro Arbitraje	\$1.052.961
<b>Total</b>	<b>\$9.423.688</b>

### CAPÍTULO TERCERO

#### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la ley y habilitación de las partes,

#### FALLA:

**PRIMERO.-** Se declara la terminación del contrato de concesión No. 8013/17/2009 suscrito entre la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** y la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** Consecuencialmente con lo resuelto en el numeral anterior, se condena a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** a restituir a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** la tenencia, uso y goce del local comercial ubicado en la ciudad universitaria de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** (calle 67 No. 53-108), zona de comidas de Ingeniería, módulo 3, local 2, una vez quede ejecutoriado el presente laudo.

**TERCERO:** Se condena a la demandada a pagar a favor de la entidad demandante la cláusula penal prevista en la cláusula decima novena del contrato de concesión No. 8013/17/2009, equivalente a la suma de \$1.632.586,00.


**CUARTO:** Se condena a la señora **BLANCA LUZ QUINTERO GARCÍA** a pagar a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** las costas del proceso, las cuales se fijan en la suma de \$ 10.900.576,00 discriminada así:

- \$ 9.423.688 por concepto de gastos.
- \$ 1.476.888 por concepto de agencias en derecho.

**QUINTO.-** Se ordena la expedición de copia auténtica del laudo con destino a las partes y al Ministerio Público.

El presente laudo arbitral queda notificado en estrados.

Los árbitros,



CARLOS HUMBERTO MONTOYA ORTEGA

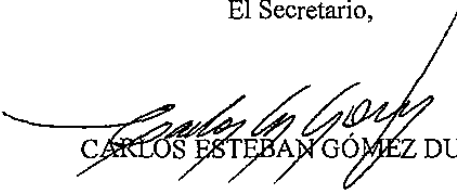


CHRISTIAN SALGADO MURILLO



HUMBERTO JAIRO JARAMILLO VALLEJO

El Secretario,



CARLOS ESTEBAN GÓMEZ DUQUE