

LAUDO ARBITRAL

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO DE FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ CONTRA LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL

Siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), del diecisiete (17) de octubre de dos mil ocho (2008), los árbitros Luis Fernando Uribe Restrepo, Álvaro Londoño Restrepo y Luis Gabriel Botero Peláez, con la asistencia del secretario Juan David Posada Gutiérrez, profirieron el siguiente laudo arbitral que pone fin al proceso promovido por la señora **FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ** contra la sociedad **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL**. La decisión se profiere en derecho y en forma unánime.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES

I. CONVOCATORIA E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL.

Con fecha veintiuno (21) de diciembre de 2007 la señora **FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ** presentó, ante el CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA, solicitud de convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para que este dirimiera el conflicto que dijo tener frente a la sociedad **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL**, y con invocación de la cláusula compromisoria contenida en la parte o sección VIII numeral 6 del contrato de arrendamiento financiero leasing No. 79109, suscrito por las partes el veintisiete (27) de junio de 2007, que agregó con la solicitud y cuyo texto es el siguiente:

"Cláusula Compromisoria.- Las diferencias que se presenten entre las partes a raíz de la interpretación y cumplimiento del presente contrato, serán sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento designado por la Cámara de Comercio de Medellín, que se sujetará a las normas vigentes para el arbitramento de acuerdo con las siguientes reglas:

- a. *El Tribunal estará integrado por el número de árbitros señalado por las normas vigentes de acuerdo con la cuantía de la controversia.*
- b. *La organización interna del Tribunal y su funcionamiento, se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín.*
- c. *El Tribunal decidirá en derecho.”.*

El veintinueve (29) de enero de 2008 las partes designaron, de común acuerdo, como árbitros a los abogados, Luis Fernando Uribe Restrepo, Álvaro Londoño Restrepo y Luis Gabriel Botero Peláez, quienes aceptaron su encargo dentro del término previsto en el artículo 10 del Decreto 2279 de 1989.

II. DILIGENCIAS ARBITRALES.

El Tribunal se instaló en audiencia celebrada el cuatro (4) de marzo de 2008, y admitió la demanda arbitral. Surtido el traslado correspondiente, la convocada la replicó en tiempo oportuno oponiéndose a las pretensiones e invocando excepciones de mérito como aparece más adelante. Además de lo anterior, propuso demanda de reconvenición en contra de la convocante.

Admitida la demanda de reconvenición se dio traslado de la misma a la parte reconvenida la cual en tiempo oportuno se opuso a las pretensiones.

El seis (6) de mayo de 2008 se realizó audiencia de conciliación sin que se hubiere llegado a un acuerdo entre las partes.

Verificada la consignación de gastos y de honorarios, el tres (3) de junio de 2007 se practicó la PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE en la que el Tribunal asumió competencia para procesar el asunto sometido a su conocimiento y decretó las pruebas pedidas por las partes.

Las pruebas decretadas se practicaron con sujeción a la ley y sometimiento a la contradicción y se atendieron algunos desistimientos

de las partes que, de acuerdo con la estimación del Tribunal, no afectaban la debida instrucción del proceso.

Agotado el período probatorio las partes presentaron sus alegaciones orales y entregaron sendos escritos de las mismas.

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 (artículo 103 de la Ley 23 de 1991), comenzó a correr el tres (3) de junio de 2008 y terminaría el dos (2) de diciembre de 2008, razón por la cual se está en oportunidad de dictar el presente laudo.

III. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA PRINCIPAL.

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

1. Entre **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL** (en adelante LEASING BANCOLOMBIA) y la doctora **FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ** (en adelante LA LOCATARIA) se celebró el 27 de junio de 2007 el contrato de arrendamiento financiero No. 79109, a través del cual LEASING BANCOLOMBIA se encargaría de financiar e importar a Colombia un vehículo automotor clase volqueta, Marca Internacional, Tipo 7600, Color Blanco, serie 3HTWYAHT28N644614, Motor No. 35198110, de placas TVA-615, con el fin de entregarlo en arrendamiento financiero con opción de compra a LA LOCATARIA.
2. En desarrollo del arrendamiento financiero se cumplieron por las partes todos los procedimientos, requisitos y trámites para la importación y nacionalización del vehículo objeto del mismo, es por ello que LA LOCATARIA pagó a LEASING BANCOLOMBIA, de forma oportuna, las sumas acordadas por valor de \$34.500.000 y \$67.000.000.
3. "Con el fin de que fuera expedido el Certificado de Cumplimiento de Requisitos para el Registro Inicial en los Libros de vehículos de

servicio público de Transporte Terrestre Automotor de Carga”, el 13 de agosto de 2007 LEASING BANCOLOMBIA remitió al Ministerio de Transporte la póliza de cumplimiento No. M-00001375, y solicitó registro inicial de la volqueta adquirida ante el Tránsito de Turbaco - Bolívar, teniendo en cuenta para ello que LA LOCATARIA pretendía la explotación de dicho vehículo en la ciudad de Cartagena y regiones aledañas.

4. “Estando a paz y salvo LA LOCATARIA y habiendo ejercido la opción de compra”, solicitó a LEASING BANCOLOMBIA el diligenciamiento del Formulario Único Nacional ante las autoridades de Tránsito, para lo cual, “los funcionarios de LEASING BANCOLOMBIA le recomendaron a LA LOCATARIA, como gestor encargado de adelantar los trámites de matrícula, al señor William Madrid, quien en efecto llevó a cabo dichos trámites en la forma usual y acostumbrada para estos casos.”
5. El señor tramitador William Madrid, “en su afán de cumplir su tarea con celeridad, cometió una extralimitación y un error puesto que por su propia cuenta y de forma inocente firmó los documentos respectivos como si fuera el representante legal de LEASING BANCOLOMBIA, obviamente sin serlo, hecho en el cual no tuvo ingerencia mi mandante, quien, al igual que LEASING BANCOLOMBIA, sólo se dio cuenta de la irregularidad formal tiempo después. Esa suplantación de firma, que no fue dolosa ni pretendió defraudar a nadie, menos a LEASING BANCOLOMBIA, resultó ser a la larga una irregularidad meramente formal, puesto que el vehículo quedó matriculado” en la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Turbaco (Bolívar), desde el 23 de agosto de 2007, a nombre de LEASING BANCOLOMBIA.
6. El 29 de agosto de 2007 LEASING BANCOLOMBIA dio por terminado de manera unilateral el contrato de arrendamiento financiero celebrado con LA LOCATARIA, para lo cual invocó las siguientes causales:

“a. Se requería desde el punto de vista legal que para poder ingresar el automotor al servicio público se debía prestar a favor del Ministerio de Transporte una caución, consistente en garantía bancaria o mediante póliza de seguros, y que LA LOCATARIA realizó el registro inicial del vehículo objeto del contrato de leasing sin el cumplimiento pleno de los requisitos establecidos, debido a que procedió a realizar

el mencionado registro sin que el Ministerio de Transporte expidiera una certificación que aprobara la póliza respectiva."

"b. Que, además, se suministró al organismo de tránsito de Turbaco - Bolívar, un formulario único nacional (FUN) con una firma diferente a la de los apoderados de LEASING BANCOLOMBIA, generando la ilegalidad del trámite."

7. La decisión de LEASING BANCOLOMBIA fue arbitraria, ilegal y atentatoria de los derechos de LA LOCATARIA, puesto que carece de todo sustento porque, entre otras razones, la póliza de cumplimiento se prestó oportunamente, prueba de ello, es que se matriculó el vehículo a favor de LEASING BANCOLOMBIA desde el 23 de agosto de 2007 a través del tramitador sugerido por ésta, la terminación del contrato comercial no fue sustentada en una interpretación integral y armónica del mismo sino más bien en la presunción de la mala fe de la locataria en la ejecución del contrato.
8. No obstante lo anterior, LEASING BANCOLOMBIA siguió facturando las respectivas cuotas derivadas del arrendamiento financiero a cargo de LA LOCATARIA, quien las pagó de forma completa y oportuna.
9. La decisión de LEASING BANCOLOMBIA causó y sigue causando significativos perjuicios a LA LOCATARIA, puesto que además de encontrarse el vehículo objeto del arrendamiento financiero a la intemperie en una bodega de la ciudad Cartagena, sin que se pueda derivar de éste ninguna renta o utilidad, se deterioró la "solventia moral y crédito comercial" de la locataria, por lo cual se estimaron y liquidaron los siguientes perjuicios: - Por concepto de daño emergente la suma de \$120 millones de pesos. - Por concepto de Lucro cesante \$20 millones mensuales, liquidados desde el 29 de agosto de 2007 hasta la fecha en que se le entregue a la locataria el vehículo en condiciones de ser utilizado y explotado, y - Por concepto de perjuicios morales se reclamó la suma de \$50 millones de pesos.

IV. PRETENSIONES.

La convocante en vista de lo que expuso en la demanda, solicitó al Tribunal despachar favorablemente las siguientes pretensiones:

PRIMERA.- "Que no fue legal ni ajustada al contrato la determinación tomada por LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE

FINANCIAMIENTO COMERCIAL para dar por terminado, como lo hizo a través de comunicación de 29 de agosto de 2007, el arrendamiento financiero o leasing No. 79109 celebrado con mi mandante el 27 de junio de 2007, el cual tuvo como objeto la adquisición por parte de la doctora Fabiola Sáenz de Pérez (a través del ejercicio de la respectiva opción de compra), de la volqueta marca Internacional de placas TVA-615."

SEGUNDA.- "Que LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL debe cumplir el contrato de arrendamiento financiero o Leasing No. 79109 celebrado el 27 de junio de 2007 con la doctora Fabiola Sáenz de Pérez y que, previo el cumplimiento de las obligaciones que tenga pendiente en su momento LA LOCATARIA, debe transferirle a ésta la volqueta marca Internacional de placas TVA-615, entregándosela materialmente en perfectas condiciones de uso y funcionamiento, sin costos adicionales a cargo de LA LOCATARIA."

TERCERA.- "Que LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL debe cancelar a favor de la doctora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ, por concepto de perjuicios derivados de su ilegal determinación de dar por terminado el contrato de arrendamiento financiero o leasing No. 79109 celebrado el 27 de junio de 2007, las siguientes sumas de dinero:

"a) La suma de \$120 millones o la suma superior que pericialmente se demuestre, por concepto de perjuicios materiales (daño emergente).

b) Por concepto de iguales perjuicios materiales, pero en función del lucro cesante, la suma de \$20 millones mensuales, o la suma superior que pericialmente se demuestre, liquidados desde el 29 de agosto de 2007 hasta la fecha en que se le entregue a LA LOCATARIA, en perfectas condiciones uso y funcionamiento, el vehículo objeto del arrendamiento financiero

c) Por concepto de perjuicios morales la suma de \$50 millones o la suma superior que pericialmente se demuestre."

CUARTA.- "Que LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL debe pagar en su integridad todos los

costos de funcionamiento del Tribunal, así como el valor de las agencias en derecho y las costas derivadas del proceso arbitral."

QUINTA.- "Que las sumas de dinero a que fuere condenada LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL deben Indexarse hasta la fecha del pago a efecto de que se compense cualquier desvalorización que por causas inflacionarias se puedan presentar."

V. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.

La convocada contestó oportunamente la demanda arbitral, pronunciándose sobre los hechos expuestos por la convocante, negando unos, aceptando otros total o parcialmente o formulando aclaraciones relativas a ellos, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones de la siguiente forma:

1. **"VIOLACIÓN DE NORMAS IMPERATIVAS EN EL TRÁMITE DE REGISTRO INICIAL DEL VEHÍCULO DESTINADO AL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR DE CARGA."** El proceso de registro inicial de los vehículos destinados al servicio público de transporte terrestre automotor de carga, está claramente regulado por las normas imperativas. Dichas normas fueron incumplidas por el deudor, esto es, por EL LOCATARIO. Tal conducta motivó la determinación de LEASING BANCOLOMBIA de terminar unilateralmente el contrato.
2. **"ASUNCIÓN DE RIESGOS FINANCIEROS, CAMBIARIOS Y ADUANEROS POR LA LOCATARIA."** Ningún perjuicio se le ha causado a la parte demandante, puesto que ella es la única responsable de la terminación del contrato.

No obstante lo dicho, es preciso aclarar, que cuando la compañía de Leasing procede a adquirir el activo, actúa en calidad de mandatario del LOCATARIO, puesto que es éste quien señala qué tipo y calidad de vehículo debe comprar y a cuál proveedor. En el presente caso el proveedor fue INTERNATIONAL TRUCK AND ENGINE CORPORATION, quien en su factura de venta del bien, indicó las condiciones de pago del mismo, esto es, sesenta (60)

días posteriores a la emisión de la factura (22 de julio de 2007). Así, en cumplimiento del plazo previsto por el proveedor, LEASING BANCOLOMBIA, pagó la obligación el 30 de agosto de 2007.

Por lo anterior, conforme a la figura jurídica del mandato, los riesgos financieros, aduaneros y cambiarios que pudieran presentarse en el trámite de la importación del vehículo deben ser asumidos por la señora FABIOLA SÁENZ DE PEREZ, tal y como lo corrobora la comunicación del 28 de junio de 2007, suscrita por ésta.

3. **"RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL POR EL HECHO DE UN TERCERO."** No le consta a la demandada si los trámites los realizó LA LOCATARIA directamente o a través del mencionado gestor y en este último supuesto, si éste actuó siguiendo instrucciones de LA LOCATARIA o no, pero sea lo que haya sido, LA LOCATARIA es civilmente responsable por el incumplimiento contractual derivado de la conducta de un tercero en el cual el deudor contractual ha delegado total o parcialmente el cumplimiento de sus obligaciones, el hecho de ese tercero le es imputable al deudor y no lo exonera de responsabilidad.
4. **"INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE RESULTADO."** El no hacer el registro siguiendo las normas imperativas de vehículos de servicio público de transporte terrestre automotor de carga y de efectuar el registro inicial de la propiedad del vehículo a favor de LEASING BANCOLOMBIA es un incumplimiento imputable al deudor del cual sólo se liberaría invocando una causa extraña - OBLIGACIONES DE RESULTADO- la cual, para el caso que nos ocupa no existe, puesto que no se da una fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho exclusivo de un tercero y, sobre esto último ya se ha dicho que el acto del gestor no es el acto de un tercero extraño al deudor que lo libere de responsabilidad.
5. **"VIOLACIÓN AL POSTULADO DE BUENA FE."** La señora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ con su proceder irregular "violó de manera flagrante el principio consagrado en el artículo 871 del Código de Comercio" y "rompió, además, la confianza legítima de LEASING BANCOLOMBIA, en la hoy convocante, para continuar con el contrato, pues ¿qué se puede esperar del desarrollo de un

contrato que se inicia con una falsificación de firma en un registro público?”.

Adicionalmente, la convocada propuso las siguientes excepciones de mérito:

1. "TERMINACIÓN LEGAL Y CONTRACTUAL DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIEROS (SIC) LEASING CON JUSTA CAUSA."

Las razones para dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento financiero suscrito por las partes fueron:

a) LA LOCATARIA no cumplió con las disposiciones legales vigentes en relación con el ingreso de vehículos de servicio público de transporte terrestre automotor de carga, toda vez que para tramitar dicho registro se requería que el ministerio de transporte expidiera el certificado de cumplimiento de requisitos para el registro inicial para matricular el vehículo objeto de contrato de leasing, lo cual fue pretermitido por ésta.

b) "LA LOCATARIA no veló, por decir lo menos, por la autenticidad de los documentos que se presentaron a las autoridades de tránsito y a LEASING BANCOLOMBIA, toda vez que se presentó ante la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Turbaco, departamento de Bolívar, el formulario único nacional (FUN) número 1593248 07-11001, supuestamente firmado por el doctor LUIS FERNANDO PEREZ, presidente y representante legal de LEASING BANCOLOMBIA, cuando en realidad no había sido firmado por él y, además, se puso sello de reconocimiento de texto y de firma de la Notaría Segunda del Círculo de Cartagena supuestamente efectuado por el doctor LUIS FERNANDO PEREZ, sello que no cuenta con la firma del notario del citado círculo certificando el reconocimiento del texto y de la firma."

2. "COMPENSACIÓN." Derivada ésta excepción del hecho de que si LEASING BANCOLOMBIA debe rembolsar o pagar a la convocante alguna suma por los pagos iniciales del contrato o por disposición de este Tribunal de arbitramento, se compense con los dineros

que ella deberá pagar a LEASING BANCOLOMBIA, como consecuencia de la sanción establecida conforme al párrafo primero de Literal b, numeral 3 de la parte VII del contrato arrendamiento financiero leasing No. 79109.

VI. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

1. La señora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ y LEASING BANCOLOMBIA S.A., celebraron un contrato de arrendamiento financiero leasing de importación No. 79109 sobre el vehículo automotor clase volqueta, marca internacional, tipo 7600, color blanco, serie 3HTWYAH28N644614, No. de motor 35198110, de placa TVA-615, el 27 de junio de 2007.
2. Las condiciones financieras en las que se aprobó el contrato de arrendamiento financiero fueron las siguientes: Plazo de 36 meses, Tasa de anticipos D.T.F T.A. + 9,50, modalidad de pago vencida, periodicidad de pago mensual, opción de adquisición 1%, y canon extraordinario del 50% sobre el valor de la operación.
3. La señora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ debía pagar a título de canon extraordinario la suma de DOSCIENTOS TREINTA MILLONES DE PESOS (\$230'000.000), mientras que lo cancelado por la señora FABIOLA SÁENZ DE PEREZ, como anticipo, corresponde a la suma de CIENTO UN MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$101'500.000).
4. LA LOCATARIA incumplió de manera grave las obligaciones que le correspondían en el contrato de arrendamiento financiero leasing número 79109, "PARTE XI DATOS GENERALES", apartado REGISTRO INICIAL, contenido en la página 3 y 4 de 5 del mismo, puesto que no cumplió con las disposiciones legales vigentes en relación con el ingreso de vehículos de servicio público de transporte terrestre automotor de carga ni constituyó una garantía a satisfacción de LEASING BANCOLOMBIA para respaldar el pago de las obligaciones adquiridas en el evento de ejercicio anticipado de la opción de adquisición y no veló por la autenticidad de los documentos presentados a LEASING BANCOLOMBIA y las autoridades de tránsito.

5. Además de lo anterior, LA LOCATARIA incumplió el contrato de arrendamiento financiero pues tramitó la matrícula o registro inicial del vehículo objeto del contrato de arrendamiento Leasing de importación No. 79109 de manera irregular, por las siguientes razones: - Se radicó en la Oficina de Tránsito de Turbaco por parte de LA LOCATARIA o en quien ésta hubiera delegado el cumplimiento de dicha obligación, un Formulario Único Nacional con la firma falsa del doctor Luis Fernando Pérez, Presidente de Leasing Bancolombia y con sello falso de reconocimiento de texto y de firma. - LA LOCATARIA envió a la Oficina de Tránsito de Turbaco los anteriores documentos, con la simple carta de solicitud que Leasing Bancolombia le envía al Ministerio de Transporte solicitando aprobación de la póliza de cumplimiento según lo previsto en el contrato y en las normas vigentes al respecto, prueba de ello es que la tarjeta de propiedad del vehículo fue expedida por el Tránsito de Turbaco el 23 de agosto de 2007, esto es, antes de que llegara la resolución o certificación de aprobación de la póliza por parte de Ministerio de Transporte, la cual fue expedida el 29 de agosto de 2007.
6. Teniendo en cuenta "las citadas irregularidades", LEASING BANCOLOMBIA mediante comunicación del 29 de agosto de 2007 dio por terminado unilateralmente el contrato de Leasing No. 79109, conforme a lo dispuesto en la "PARTE VII: CAUSALES DE TERMINACION DEL CONTRATO", y en el numeral "3. TERMINACION UNILATERAL POR JUSTA CAUSA POR PARTE DE LEASING BANCOLOMBIA".
7. Así mismo, el contrato de arrendamiento financiero Leasing número 79109, establece en la "PARTE VIII: POSIBLES SITUACIONES QUE SE PRESENTAN A LA FINALIZACIÓN DEL CONTRATO...3. SANCIONES. Las partes de común acuerdo se someten al siguiente régimen de sanciones, así: b. La terminación unilateral de este contrato conforme a la PARTE VII, dará lugar a que EL LOCATARIO pague a LEASING BANCOLOMBIA a título de pena, las sumas establecidas así:

"- Cuando al momento del incumplimiento no estuviere aún determinado el monto del canon, la pena será una suma equivalente al valor de los anticipos más sus costos financieros.

- Cuando al momento del incumplimiento, esté determinado el monto del canon la pena será una suma equivalente a los cánones estimados y no pagados aunque todavía no se hubiesen causado. Por el pago de esta pena no se entenderá extinguida la obligación de restituir el(los) bien(es) objeto de este contrato”.

8. La suma entregada por LEASING BANCOLOMBIA S.A., a título de anticipos al PROVEEDOR del bien para poderlo poner en Colombia en las condiciones requeridas por EL LOCATARIO fue de DOSCIENTOS DIECIOCHO MILLONES VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$218'024.284), discriminados de la siguiente manera: DOSCIENTOS DIECISIETE MILLONES CIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHENTA PESOS (\$217'156.080) por concepto de los anticipos pagados para la adquisición del bien y la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUATRO PESOS (\$268.204), por concepto de costos financieros calculados sobre tales anticipos. Por ende, la señora FABIOLA SÁENZ DE PEREZ deberá pagar a LEASING BANCOLOMBIA S.A., a título de pena el total de la suma antes indicada.

VII. PRETENSIONES DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

La convocada solicitó al Tribunal despachar favorablemente las siguientes pretensiones:

PRIMERA.- “Que la señora FABIOLA SÁENZ DE PEREZ incumplió las obligaciones por ella adquiridas en el contrato de arrendamiento financiero leasing número No. 79109.”

SEGUNDA.- “Que como consecuencia de la declaración anterior, se le condene a pagar a mi mandante, la sanción establecida conforme a la PARTE VIII, numeral 3, literal B, párrafo uno del contrato arrendamiento financiero leasing No. 79109, la suma total de DOSCIENTOS DIECIOCHO MILLONES VEINTICUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$218'024.284=), discriminada de la siguiente manera: de DOSCIENTOS DIECISIETE MILLONES CIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHENTA PESOS (\$217'156.080=) MONEDA LEGAL por concepto de los anticipos pagados para la adquisición del bien y la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUATRO PESOS (\$268.204=), por concepto de costos financieros calculados sobre los anticipos.”

TERCERA.- "Que se le condene al pago de intereses de mora a la tasa máxima Legal sobre la suma anterior, causada desde que se dio por terminado el contrato por parte de LEASING BANCOLOMBIA S.A., y hasta la fecha de pago efectivo. En su defecto, se le condene al pago de la suma indicada, debidamente indexada con el índice de precios al consumidor e intereses de mora al 6% anual."

CUARTA.- "Que se condene a la señora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ al pago de las costas y agencias en derecho."

VIII. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

La parte reconvenida contestó oportunamente la demanda de reconvencción, pronunciándose sobre los hechos expuestos en la misma, negando unos, aceptando otros total o parcialmente o formulando aclaraciones relativas a ellos, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones así: "Por negar los hechos fundamentales de la demanda de reconvencción me opongo a todas sus pretensiones puesto que si mi mandante no incumplió las obligaciones del contrato, no se le puede condenar al pago de sanciones, intereses de mora o costas."

Instruido debidamente el proceso, como se indica en esta providencia, las partes presentaron sus alegaciones cuyo contenido se resume a continuación:

La parte convocante estimó que en el expediente se encuentran probados todos los extremos de hecho de la controversia y es por ello, entonces, que el debate desde la presentación y contestación de la demanda principal se ha centrado en el punto de las "irregularidades" imputadas a la convocante como causales de terminación del contrato por parte de Leasing Bancolombia. Estas, como se pudo ver a lo largo del proceso, sólo alcanzaron a ser circunstancias de simple forma que no afectaron el cumplimiento de las obligaciones principales a cargo de la parte convocante, ya que finalmente el vehículo quedó matriculado a favor y nombre de la parte convocada, Leasing Bancolombia y, al momento de perfeccionarse su matrícula estaba amparado por una póliza que garantizaba los objetivos que las normas legales exigen para éste tipo de trámite administrativo.

Luego de valorar algunos medios de pruebas y de explicar con base en éstos la razón por la cual, a su juicio, las excepciones y la demanda de reconvenición planteadas por la convocada no deberían prosperar, la parte convocante concluyó su intervención, manifestando que su pretensión no consiste en la resolución del contrato de arrendamiento financiero sino en que éste sea cumplido en su integridad por **LEASING BANCOLOMBIA** y que ésta le reconozca el valor de todos los perjuicios materiales y morales causados por su conducta contractual, puesto que la parte convocante ha estado y estará a plena disposición de cumplir con sus obligaciones. "Dichos perjuicios fueron suficientemente valorados en el dictamen pericial que se practicó, principalmente en lo que respecta al lucro cesante, solicitando al Tribunal que los de orden moral se tasen según su prudente juicio y en función de las respectivas normas legales".

De igual forma la parte convocada presentó sus consideraciones de la siguiente forma: dividió sus alegaciones en dos momentos, uno en el cual hizo relación a la demanda principal y a las excepciones propuestas por ésta y otro en el que hizo alusión a su demanda de reconvenición.

En lo atinente a la demanda principal y excepciones, presentó concepto y análisis de la operación del contrato de Leasing, aludiendo particularmente a la etapa de anticipos e iniciación del contrato y al proceso o trámite que debe cumplir todo vehículo para el ingreso al parque automotor de vehículos de servicio público de transporte terrestre de carga, trámite que no cumplió ante las autoridades de transporte y tránsito, conforme a las normas legales, la parte convocante. Dicho descuido, a juicio de la convocada, no resulta ser meramente formal o intrascendente, como desde la demanda y durante todo el proceso lo pretendió hacer ver dicha parte, puesto que se encuentra contemplada como una de las obligaciones contractuales que debe cumplir LA LOCATARIA y porque además, plasma una exigencia de las normas jurídicas de contenido imperativo.

Pasó luego la parte convocada a realizar un recuento de los hechos y de su valoración probatoria, de las cuales el Tribunal resalta algunas de las conclusiones a las cuales llegó dicha parte, así:

"- También quedó establecido que por parte del personal de LEASING BANCOLOMBIA se detectaron las irregularidades anotadas porque EL LOCATARIO hizo llegar a aquella la tarjeta de propiedad a su nombre, sin que representante o apoderado alguno de esta última, le hubiere

firmado el Formulario Único Nacional (FUN) al LOCATARIO, además, no había sido expedida la aprobación por parte de Ministerio de Transporte de la póliza de cumplimiento. Prueba de ello es que en la tarjeta de propiedad aparece una fecha de matrícula anterior a la aprobación del Ministerio, requisito esencial para matricular."

"- Se probó también con las declaraciones de los funcionarios de la compañía que dentro del procedimiento interno que tiene establecido LEASING BANCOLOMBIA S.A., para estos trámites se establece como control no firmar el formulario único nacional (FUN) hasta tanto no se cuente con la resolución o certificación del Ministerio de Transporte aprobando la póliza de cumplimiento."

"- Por otra parte, también se probó que la señora FABIOLA SAENZ DE PÉREZ es y era, para la época de los hechos, comerciante y además se probó que incumple con los deberes impuestos a todo comerciante por el Código de Comercio en el artículo 19 del mismo, en el sentido de que es su obligación matricularse en el registro mercantil, inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad; y sobre todo llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales.

"- Por lo anterior, el efecto legal aplicable es el contenido en el artículo 70 del Código de Comercio, numeral 5, esto es, si una de las partes lleva libros ajustados a la ley y la otra no lleva contabilidad o no la presenta, se decidirá conforme a los de aquella, sin admitir prueba en contrario, por ende la correspondencia y cotizaciones presentadas por la señora FABIOLA SAENZ DE PÉREZ, no puede tener validez alguna en este proceso." (Folio 513 y 514 del Cuaderno No. 2)

Finalmente la parte convocada insistió en que no pueden prosperar las pretensiones de la demanda principal ya que los hechos demostrados en el proceso no avalan la conducta desplegada por la convocante y deben, por el contrario, ratificarse jurídicamente las razones por las cuales Leasing Bancolombia terminó de manera justificada el contrato de Leasing No. 79109 suscrito entre las partes, por lo que la parte convocada reiteró que se encuentran probados los hechos que sustentan las oposiciones y excepciones presentadas frente a la demanda, las cuales enunció y explicó de forma individual.

Por otro lado, la parte convocada en breve escrito, aludió a las pretensiones de la demanda de reconvencción y a los hechos que la fundamentaban para concluir que:

"El artículo 1602 del Código Civil establece que **el contrato es una ley** para los contratantes. En el contrato de leasing de arrendamiento

financiero las partes de este litigio convinieron una serie de obligaciones que son ley para ellos.

LA LOCATARIA, como se ha manifestado, incumplió con sus obligaciones contractuales de manera grave y, por ende mi mandante, con base en lo establecido contractualmente dio por terminado el contrato indicado en forma unilateral.

Dentro de los pactos contractuales, las partes convinieron que en caso de que el contrato se diera por terminado unilateralmente por incumplimiento de LA LOCATARIA, debería pagar a título de pena, la suma pagada por LEASING BANCOLOMBIA S.A., a título de anticipos, en la forma y términos indicados anteriormente.

La pena o cláusula penal pactada es perfectamente válida, a la luz del artículo 867 del Código de Comercio, el cual establece que "Cuando se estipule el pago de una prestación determinada para el caso de incumplimiento, o de mora, se entenderá que las partes no pueden retractarse." (Folio 528 del Cuaderno No. 2).

Conforme a lo anterior solicitó la prosperidad de las pretensiones de la citada demanda de reconvención.

CAPITULO SEGUNDO

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

I. PRESUPUESTOS PROCESALES

1.1. DE VALIDEZ

Los tres elementos constitutivos del debido proceso, que son la competencia del juez, la bilateralidad de la audiencia y la legalidad de los actos y procedimientos, se encuentran satisfechos. En efecto:

1.1.1. La Competencia. Al tratarse de un proceso arbitral, el ámbito de la competencia, esto es, los linderos dentro de los cuales los árbitros pueden actuar válidamente están dados por la autonomía de las partes al suscribir estas un pacto arbitral que en sí mismo reviste el carácter de acto habilitante para aquellos. Esa autonomía no es ilimitada, pues aunque la facultad otorgada a las partes está consagrada en la Constitución, el legislador le ha impuesto algunos límites como el de la

arbitrabilidad del conflicto. En el caso que se decide se encuentra que el conflicto sometido al Tribunal es transigible y, por ende, susceptible de ser dirimido por la vía arbitral, tal y como se concluyó en la primera audiencia de trámite.

Adicionalmente la competencia se encuentra limitada por el tiempo y se extingue con la extinción del término para proferir el laudo. A este respecto ya se vio como esta providencia, que pone fin a la competencia de los árbitros, se pronuncia dentro del término de vigencia del arbitramento.

1.1.2. Bilateralidad de la audiencia. Se refiere al derecho de defensa o al derecho de contradicción. Al revisar minuciosamente todo el trámite arbitral se concluye que las partes recibieron un igual tratamiento procesal en cuanto a sus solicitudes, petición y práctica de pruebas. A ambas se garantizó el derecho a la contradicción y se les permitió actuar sin restricciones en todas las etapas propias del proceso arbitral y recibieron los traslados en la forma y términos previstos por la ley.

1.1.3. Legalidad de actos y procedimientos. En lo atinente a este elemento, el Tribunal encuentra que el proceso se ajustó, con rigor, al trámite previsto por el legislador, regulado en el Capítulo I del Título XXIII del Código de Procedimiento Civil, con los ajustes que le son propios al proceso arbitral.

No se advierte, pues, ningún vicio que afecte la actuación procesal.

1.2. DE EFICACIA

1.2.1. Capacidad para ser parte. De la actuación arbitral y de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal, aparece que las partes están integradas por una persona natural y por una persona jurídica regularmente constituida que acreditó en legal forma su existencia y representación. La capacidad para ser parte se predica, entonces, de ambas.

1.2.2. Capacidad para comparecer. La capacidad de las partes para comparecer se advierte, de un lado de forma directa, y del otro, a través de su representante legal. Ambas estuvieron asistidas de abogados a quienes se les reconoció personería para actuar en el proceso.

1.2.3. Legitimación en la causa. En los procesos en los cuales se debaten cuestiones relativas a un contrato, como aquí ocurre, deben tenerse como legítimos contradictores ordinarios (legitimados ordinarios en la causa) a las partes que tengan acreditadas la calidad de contratantes, en el sentido de que la parte procesal corresponda a la parte sustantiva, de esa manera las partes del proceso cumplen con la condición de contratantes, por lo tanto, les asista el derecho para pretender, para obrar y para resistir, y precisamente a esa relación habrá de referirse el laudo.

1.2.4. Demanda en forma. La demanda principal y la de reconvenición cumplen con todos los requisitos formales establecidos en la legislación procesal, tal como se dijo al momento de la admisión de éstas.

Habrá de proferirse, consecuentemente, un laudo de fondo o de mérito.

II. LA PRUEBA PRACTICADA

La instrucción del proceso agotó los diferentes medios probatorios invocados por las partes. A instancia del convocante se recibió el testimonio de Roberto Mozo Acosta, a su turno, la convocada pidió que se tomara declaración a Jaime Gregorio Moreno Mora, José Giovanni Annicchiarico Plata, Alexander Gutiérrez Abdallah, Ruth Adriana Muñoz García y Julio Alberto Martínez Raba.

De igual forma, por petición conjunta de las partes, se decretó el testimonio del señor William Alfredo Madrid Gómez, y se recibió su declaración, a sólo instancia de la parte demandante puesto que la demandada desistió de la práctica del mismo (folio 243 del cuaderno principal).

Los apoderados de las partes convocante y convocada desistieron, en su orden, de la recepción del testimonio de la señora Mónica Roldan González y del interrogatorio de parte del presentante legal de la convocada, doctor Luis Fernando Pérez Cardona, lo que fue aceptado por el Tribunal por encontrarlo ajustado a la ley. No obstante, el Tribunal posteriormente en ejercicio de sus facultades oficiosas decretó la práctica del interrogatorio de parte del representante legal de la convocada, doctor Luis Fernando Pérez Cardona.

La prueba documental que reposa en el expediente fue arrimada con la demanda principal, la de reconvencción, con las contestaciones a las mismas y con las respuestas a los oficios librados que fueron atendidos oportunamente. Toda la prueba documental aportada de forma regular goza de la autenticidad necesaria para la valoración de su eficacia probatoria.

Igualmente se practicó prueba pericial solicitada por la convocante, la cual fue objetada por error grave por la parte convocada y como prueba de esa cesura se practicó a instancia de la parte convocante el testimonio del señor Jaime Orozco Velasco con el fin de obtener ratificación del contenido y firma del documento que figura suscrito por éste y el cual sirvió como base para la liquidación del lucro cesante pedido por la actora. Dicha prueba pericial, en lo que corresponde a aspectos precisamente técnicos, merecerá por su directa incidencia en el fallo, capítulo especial, en cuanto a su apreciación y valoración por parte del Tribunal.

Así las cosas, por encontrarse agotada toda la prueba pedida por las partes y la decretada de oficio por el Tribunal, se declaró cerrada la etapa instructiva del proceso en la audiencia celebrada el primero (1) de octubre de 2008.

No obstante lo anterior, en lo que tiene que ver con la solicitud de la prueba de inspección judicial realizada por la parte convocante, el Tribunal conforme al artículo 244 del Código de Procedimiento Civil aplazó su practica hasta tanto se agotarán todos los otros medios de prueba para evaluar en ese momento su pertinencia, luego de lo cual, el Tribunal consideró que el objeto de la misma ya se encontraba desarrollado por la prueba pericial, por tanto no era necesaria ni pertinente su practica, ratificando de esa manera que se encontraban agotados todos los medios de prueba y, así lo hizo saber, nuevamente, a las partes en la audiencia celebrada el 9 de octubre de 2008.

III. JUICIO DE MÉRITO.

3.1. EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO.

La controversia se centra en establecer si los motivos en los cuales se fundamentó la decisión unilateral de la sociedad demandada de dar por

terminado el contrato "de arrendamiento financiero leasing número No. 79109" celebrado entre las partes constituyen causa idónea para la finalización del vínculo contractual, o si, por el contrario, dicha determinación no se encuentra ajustada a derecho. En la primera hipótesis, no prosperaría la demanda principal y, en su lugar, sí lo haría la de reconvención. Si, en cambio, se concluye que la terminación del contrato no se ajustó a derecho, estaría llamada a prosperar la demanda principal y, como consecuencia lógica de ello, no lo haría la demanda de reconvención. Todo lo anterior, cabe señalar, sin perjuicio de examinar en cada caso la procedencia de las pretensiones anejas a la respectiva demanda y, particularmente, la procedencia de las pretensiones indemnizatorias formuladas por cada parte.

3.2 ANÁLISIS DE LOS HECHOS, A LA LUZ DE LAS PRUEBAS RECAUDADAS.

Consideración General

La prueba arrojada al proceso- de carácter documental y testimonial- así como las manifestaciones hechas por los apoderados judiciales de las partes en sus escritos de demanda, reconvención y contestación a los anteriores, no dejan duda alguna acerca de la existencia de los principales hechos que guardan relación con el presente litigio.

En este orden de ideas, y como se verá más adelante, la discusión se circunscribe a los hechos relativos al trámite de la inscripción del vehículo objeto del leasing ante las autoridades de tránsito de Turbaco, Bolívar, y particularmente, a las implicaciones o consecuencias jurídicas de tales hechos, vale decir, si las irregularidades que se presentaron en dicho trámite configuraron o no un incumplimiento grave de las obligaciones contractuales a cargo de la locataria (parte convocante).

Así las cosas, el Tribunal hará en primer lugar una breve descripción de los hechos que se encuentran demostrados y/o admitidos dentro del proceso, siguiendo para el efecto el desarrollo o "iter" del contrato, esto es, su celebración, ejecución inicial (etapa de anticipos) y terminación unilateral y anticipada del mismo por parte de Leasing Bancolombia. Seguidamente, y en segundo lugar, se abordará específicamente el análisis de los hechos relativos a la manera en que se llevó a cabo la inscripción inicial del vehículo ante las autoridades de tránsito.

Desarrollo del Contrato

Como ha quedado dicho, los principales hechos acaecidos durante las diversas fases contractuales se encuentran plenamente establecidos, tal como se resume a continuación:

- 1) Las partes celebraron un contrato de leasing o arrendamiento financiero, cuyo objeto, términos y condiciones quedaron plasmados en el documento escrito No. 79109 de fecha 27 de junio del año 2007. (Folio 15 y siguientes del cuaderno principal).
- 2) El trámite de importación al país del vehículo objeto del contrato se adelantó de manera normal, sin contratiempo alguno. (Declaración de importación del vehículo, prueba aportada con la demanda de reconvencción folio 97 y siguientes del cuaderno principal).
- 3) La locataria pagó a título de canon extraordinario o anticipo la suma de \$101.500.000 (comprobantes de pago 54481809 y 54481807, prueba aportada con la demanda principal folio 23 del cuaderno principal y respuesta No. 5 del dictamen pericial folio 298 y siguientes del cuaderno principal).

Es de anotar que el mencionado pago en manera alguna puede asimilarse -como equivocadamente se afirma en el hecho No. 6 de la demanda principal- al ejercicio por parte de la locataria de la opción de compra del vehículo prevista en el contrato de leasing, toda vez que como lo estipula claramente dicho contrato, la referida opción solamente es viable jurídicamente a la finalización del mismo, una vez la locataria haya pagado en su totalidad los cánones ordinarios adeudados.

Síguese de lo anterior, que el trámite que debía adelantarse ante las autoridades de tránsito tenía por objeto radicar la propiedad del vehículo en cabeza de Leasing Bancolombia, y de ninguna manera la transferencia de la propiedad del vehículo por parte de ésta última a la locataria, como sería el caso del trámite a seguir en el evento de que se hubiese ejercido la opción de compra a que se ha hecho referencia. Esta circunstancia será tenida en cuenta por el Tribunal en la parte resolutive al pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda.

- 4) Leasing Bancolombia adelantó las gestiones tendientes a la obtención de la **caución exigida por las normas vigentes -póliza de chatarrización-** la cual fue expedida por la Compañía Mundial de Seguros mediante

documento de fecha 9 de agosto de 2007 (prueba documental auténtica aportada por la convocada, folio 178 del cuaderno principal)

5) El Señor William Madrid, actuando por cuenta de la Señora Fabiola Sáenz de Pérez, solicitó la matrícula inicial de la volqueta objeto del leasing ante las autoridades de tránsito del municipio de Turbaco, Bolívar.

La Oficina de Tránsito de Turbaco expidió la respectiva matrícula, con fecha 23 de agosto de 2007, a nombre de Leasing Bancolombia, asignándole al vehículo la placa No. TVA-615.

Como se anunció, más adelante se analizará en detalle la manera en qué se adelantó dicho trámite de inscripción del vehículo.

6) Leasing Bancolombia, mediante comunicación de fecha 29 de agosto de 2007, suscrita por Ruth Adriana Muñoz García, Gerente Comercial, dio por terminado el contrato celebrado con la Señora Fabiola Sáenz de Pérez, aduciendo para ello dos irregularidades en las que a su juicio se incurrió en el trámite de la inscripción del vehículo ante las autoridades de tránsito, a saber:

a) La respectiva solicitud se radicó sin que el Ministerio de Transporte hubiese expedido el certificado de aprobación de la póliza de chatarrización, pretermitiéndose lo dispuesto a este respecto por las normas vigentes.

b) Dentro de la documentación que soportaba la solicitud de inscripción del vehículo, se incluyó el Formulario Único Nacional (FUN), suplantándose en el mismo la firma del representante legal de Leasing Bancolombia, Dr. Luis Fernando Pérez Cardona.

7) Con posterioridad a la decisión a que se hace referencia en el punto anterior, las partes sostuvieron varias reuniones, en las que se discutió la posibilidad de reestablecer la relación contractual, sin llegar a ningún acuerdo.

Ahora bien: en el marco de la secuencia de hechos que acaba de sintetizarse, resulta pertinente detenerse en el examen de los hechos que guardan relación específicamente con el trámite de inscripción del

vehículo ante las autoridades de tránsito. De ello se ocupa el Tribunal a continuación.

El Trámite de Inscripción del Vehículo - Matrícula Inicial

En lo que hace referencia a la forma y oportunidad en que se adelantó el trámite de inscripción del vehículo ante las autoridades de tránsito del municipio de Turbaco, Bolívar, obra dentro del expediente un abundante material probatorio, del cual considera pertinente el Tribunal destacar los siguientes puntos relevantes:

1) La prueba recogida permite concluir que fue Fabiola Sáenz, y no Leasing Bancolombia, quien contactó y contrató los servicios del Señor William Madrid, para que adelantara por cuenta de ella las diligencias de inscripción del vehículo ante la Oficina de Tránsito del municipio de Turbaco, Bolívar. En ello coinciden la declaración rendida por el propio Señor Madrid, y los testimonios de varios funcionarios de Leasing Bancolombia.

- DECLARACIÓN DEL SEÑOR WILLIAM ALFONSO MADRID.

"(...) **PREGUNTADO:** Señor Madrid, este es un Tribunal que ha sido convocado para dirimir una controversia entre la señora FABIOLA SAENZ DE PEREZ y la sociedad LEASING BANCOLOMBIA. Quiero preguntarle, en primer lugar, si conoce usted a las partes, en razón de qué y desde cuándo. **CONTESTO:** La parte que conozco es a la señora FABIOLA, que me la recomendaron en la oficina para que le hiciera un trabajo de la matrícula de un vehículo, una volqueta. (...) **PREGUNTADO:** ¿Ella está hablando en nombre de quién?, ¿en nombre de doña FABIOLA, o de LEASING, o de quién? **CONTESTO:** No, estoy hablando ya en nombre de la señorita, de la de Bogotá, la que me está autorizando a que haga la matrícula. **PREGUNTADO:** Pero cuando ella le dice: "le vamos a enviar esto", ¿"le vamos" hace referencia a quién? **CONTESTO:** A mí, que me va a enviar. **PREGUNTADO:** ¿Pero de parte de quién? **CONTESTO:** De la doctora, porque yo sé que estoy representando a la doctora FABIOLA en la matrícula del vehículo. (...). **PREGUNTADO POR EL TRIBUNAL, ÁRBITRO DOCTOR LUIS GABRIEL BOTERO:** Sírvase decirnos cuándo conoció usted a la señora FABIOLA SAENZ DE PÉREZ. **CONTESTO:** Doctor, como tres días antes, ella llegó y dio unas vueltas por ahí buscando un gestor, y me la presentó un señor llamado Jairo Buendía. **PREGUNTADO:** ¿Usted ha tenido otros asuntos con LEASING BANCOLOMBIA? **CONTESTO:** Nunca. **PREGUNTADO:** ¿El único negocio que usted ha tenido de matrícula de carros ha sido este? **CONTESTO:** El único ha sido este. **PREGUNTADO:** ¿Usted qué relación tuvo con LEASING BANCOLOMBIA, con qué funcionarios de LEASING BANCOLOMBIA trató cuando se manejaba este asunto? **CONTESTO:** No conozco a

ninguno de LEASING BANCOLOMBIA." (Folios 432 a 449 del Cuaderno No. 1 y 2).

- DECLARACIÓN DEL SEÑOR JULIO ALBERTO MARTÍNEZ RABA.

"(...) **PREGUNTADO:** Sírvase indicarle al Despacho si usted le recomendó a la señora FABIOLA SAÉNZ algún tramitador para que realizara el trámite de matrícula ante la Secretaría de Transporte y Tránsito allá en la costa. **CONTESTO:** No señor, el cliente hace ese trámite. **PREGUNTADO:** Sírvase indicarle al Despacho, si dentro de las políticas que tiene establecidas LEASING BANCOLOMBIA, está la de recomendar tramitadores a los clientes para que hagan esa gestión. **CONTESTO:** No tenemos, no tenemos y no lo hacemos, porque no es el procedimiento. (...)." (Folio 414 del Cuaderno principal).

- DECLARACIÓN DEL DOCTOR JOSÉ GIOVANNI ANNICCHIARICO PLATA.

"(...) **PREGUNTADO:** Sírvase indicarle al despacho si en algún momento usted le recomendó a la señora FABIOLA SAÉNZ algún tramitador, bien fuera en la ciudad de Bogotá o en la ciudad de Cartagena, o en alguna otra parte del país, algún tramitador de tránsito para que hiciera los trámites (valga la redundancia) del registro del vehículo a nombre de LEASING BANCOLOMBIA. **CONTESTO:** No, nunca, primero porque no es política de LEASING, además es una medida conservadora para no tener inconvenientes, ni tramitadores, ni proveedores. Queda a discreción del cliente tanto el tramitador como el proveedor que sea de su elección. (...)." (Folio 422 del Cuaderno principal).

2) El Señor Madrid se dedica habitualmente a la realización de esta clase de trámites. Tiene una experiencia de ocho años en este oficio, conoce por tanto los requisitos exigidos para el efecto. Se infiere de ello que el Señor Madrid tenía fácil acceso a los funcionarios de la oficina de tránsito de Turbaco, y que gozaba de su confianza.

3) Según lo afirmado por Madrid al comienzo de su testimonio, éste recibió instrucciones verbales de la locataria para radicar los documentos ante la oficina de Tránsito de Turbaco, estando todavía pendiente la aprobación de la póliza de chatarrización por parte del Ministerio de Transporte.

4) El Señor Madrid, como él mismo lo reconoce, era consciente de que en dicho momento la documentación no estaba completa, toda vez que hacía falta la referida autorización del Ministerio, y estaba también

pendiente de recibir el Formulario Único Nacional (FUN), debidamente diligenciado por Leasing Bancolombia.

En éste sentido, el Señor Madrid en su declaración afirma haber consultado vía telefónica con el Sub-director del Ministerio acerca del estado en que se encontraba el trámite de aprobación de la póliza, obteniendo como respuesta, según manifiesta, que la mencionada aprobación ya había sido expedida desde el día 21 de agosto.

"CONTESTO: (...) Yo recibo el fax, que lo voy a dejar como constancia aquí. Yo le dije: "sí recibí el fax". Y me dice: "llene el formulario, preséntelo, matricule, que nosotros le enviamos el formulario al tránsito de Turbaco". Como yo tengo las buenas relaciones (porque yo fui subdirector operativo del tránsito departamental), tengo las buenas relaciones con los tránsitos aledaños. Yo hablé con el jefe de matrícula y le dije: "Hombre, se presentó un caso así: "el certificado de chatarrización no está". **Llamamos al doctor Laureano Pérez, subdirector operativo del Ministerio de transporte, el día veintidós. "Doctor Laureano, tengo un caso de un carro de LEASING BANCOLOMBIA, ese carro no le ha llegado, ya LEASING pidió el certificado de chatarrización, yo quiero que usted me averigüe si en verdad está en trámite el certificado de chatarrización". Estoy hablando con el subdirector del Ministerio, y el subdirector del Ministerio me dice: "William, te voy a averiguar, de Ministerio a Ministerio". Y llamó. El veintidós en la tarde me dice: "William, ese certificado de chatarrización está autorizado desde el día veintiuno de agosto, puedes ejecutar la matrícula, porque eso viene por los canales internos, eso no lo recibe nadie, eso es canales internos". Bueno, yo ejecuté la matrícula, matriculé. (...)"** (Folio 433 del Cuaderno principal). Negrillas del Tribunal.

5) También en relación con el mismo tema, Madrid asevera haber sostenido una conversación telefónica con un funcionario de Leasing Bancolombia, en la que según él fue autorizado para radicar la solicitud ante la oficina de Tránsito. Dicha aprobación, según Madrid, fue ratificada a través del subsiguiente envío de un fax desde las oficinas de Leasing Bancolombia en Bogotá.

"(...) Después de que matriculo, yo le dije a la doctora: "doctora, ya matriculé el carro, aquí tengo el formulario que la señora me dijo que lo iba a cambiar, la tarjeta de propiedad, tengo una certificación de la empresa donde está afiliado el carro, tengo otra certificación del Ministerio, tengo el fax que me envía LEASING BANCOLOMBIA a mí (y lo tengo aquí, se lo voy a aportar en las pruebas) (...)". (Folio 433 del Cuaderno principal).

Dicho documento, aportado por William Madrid al rendir testimonio, y visible a folios 333 del cuaderno principal, hace referencia a que Leasing Bancolombia, a través del mismo, adjuntaba Póliza de Cumplimiento M-100001375 al Ministerio De Transporte con el fin de que se le expidiera el Certificado de Cumplimiento para Registro Inicial del Vehículo.

A juicio del Tribunal, del mismo no se infiere necesariamente que Leasing Bancolombia hubiese dado "luz verde" al trámite, como lo afirma o entendió el Señor Madrid pero tampoco aparece prueba de que le hubiese sido reprochado y prohibido, en ese momento, el procedimiento sugerido.

6) Está claro, y así lo admite la propia parte convocante en el libelo de demanda, que la firma que aparece en el Formulario Único Nacional - FUN-, identificado con el Nro. 159324807-11001, supuestamente del Dr. Luis Fernando Pérez, representante legal de Leasing Bancolombia, es una firma apócrifa, vale decir, en realidad no es la de este último.

Según Madrid, el diligenciamiento del formulario con ésta firma apócrifa tiene explicación en una circunstancia de carácter fortuito e involuntaria, cual fue, según afirma, la de que el referido formulario se entreveró con otros formularios que también estaba él tramitando para la inscripción de unas motos, por parte de la empresa Surtigas.

En este sentido, Madrid manifiesta enfáticamente haber obrado de buena fé, toda vez que en ningún momento se pretendió suplantar o imitar la firma del Dr. Pérez.

Esta afirmación del Señor Madrid resulta en principio consistente y coherente con los siguientes hechos:

a) Cuando se llevaron los formularios para su autenticación ante Notario (autenticación que según Madrid era innecesaria para efectos del trámite), se alcanzó a estampar el sello respectivo. En ese momento se advirtió que el FUN correspondiente al trámite de inscripción del vehículo de Leasing Bancolombia llevaba una firma diferente, no registrada en la Notaría, no susceptible por ende de ser autenticada.

b) Según la declaración rendida por el experto grafólogo, Jaime Gregorio Moreno Mora, se trata de una "falsificación" de muy baja calidad, ya que ni siquiera existe parecido entre la firma verdadera del Doctor Pérez y la

firma ilegible que aparece en el formulario. (Folio 405 del Cuaderno principal).

c) Según manifiesta William Madrid, al advertir la irregularidad incurrida, propuso, entonces, sustituir o cambiar el formulario que se había presentado con la firma apócrifa del Dr. Pérez, por otro formulario, este sí diligenciado y firmado en debida forma, que debería hacer llegar Leasing Bancolombia.

"PREGUNTADO: ¿Usted, como gestor, cómo tenía pensado que este documento lo iba a firmar el representante legal de LEASING BANCOLOMBIA? **CONTESTO:** Esa pregunta está muy buena, doctor, me gusta esa pregunta. Le explico: como les reitero anteriormente, el día veintidós la niña de LEASING BANCOLOMBIA me autorizó a que llevara el formulario, porque ellos lo iban a cambiar. **PREGUNTADO:** Explíquenos en qué consiste "cambiar el formulario". **CONTESTO:** Sacar ese formulario y llevar el formulario que mandaba LEASING BANCOLOMBIA, para meterlo en el fólter del vehículo. **PREGUNTADO:** ¿Y entonces sacar este? **CONTESTO:** Sacar ese, correcto. **PREGUNTADO:** ¿Y por qué había que hacer ese trámite? **CONTESTO:** Ella misma nos autoriza. ¿Por qué nos autoriza? Porque ella me dijo a mí: "el formulario está extraviado, no se encuentra, y Julio no sé qué (Julio es que se llama el señor), Julio no encuentra el formulario, que no sé qué; hágalo". Es más, yo de buena fe soy el que le envió la copia (porque esos formularios son original y dos copias), le envió la copia con la tarjeta de propiedad para que de allá devuelvan el original y la copia con un oficio para poder cambiarlo. **PREGUNTADO:** ¿Entonces este formulario no iba a hacer el que iba a quedar definitivo allá? **CONTESTO:** No, doctor." (Folio 436 del Cuaderno principal)

De esta manera se buscaba, según afirma Madrid, evitar tener que volver a rehacer los documentos, e incurrir en los costos asociados a dicho nuevo trámite (pago de estampillas, impuestos, etc.):

"PREGUNTADO: Explíqueme al Tribunal, por favor, qué pasó después, por qué no llegó el formulario de Bogotá. **CONTESTO:** Me gusta esa pregunta. Eso para mí fue un calvario, el jefe de matrícula a cada rato venía: "William, ven acá, ¿y el formulario?". -"Ya LEASING lo va a mandar, lo que pasa es que el presidente de LEASING no se encuentra en Colombia". Entonces comencé yo a mentirle. Me dijo él: "William, vamos a revocar la matrícula". Yo le dije: "hermano, pero ven acá, cómo vas a revocar esa matrícula, si esa placa que tu le asignaste, TBA615, esa es la placa, ese es el número que le gusta a la doctora". Porque si me revocan la matrícula, no se daña nada, lo que es que se cambia a otra matrícula. Entonces le dije: "¿me vas a hacer pagar entonces en la gobernación, estampillas nuevamente (se pagaron casi dos millones de pesos en impuestos), me vas hacer pagar otra vez impuestos; espera que yo la voy a mandar". Le dije: "doctora (y ahí está

presente la doctora), hállese con LEASING, ¿qué pasa con el formulario, por qué no mandan el formulario?”. Me ha dicho la doctora: “ya ellos lo van a mandar, porque ellos me pidieron un formulario para que se lo llenara, y ya se lo van a mandar”, que hoy se lo mandan, que no sé qué, que no sé cuántos”. Y le digo: “doctora, pero me tienen perjudicado a mí”. Y nunca me mandaron el formulario. Hasta la presente no me han mandado el formulario. (...)” (Folio 437 del Cuaderno principal).

7) La Oficina de Tránsito de Turbaco, con fecha 23 de agosto de 2007, expidió la matrícula del vehículo (licencia de tránsito No. 13836-07-1924227), reconociendo como propietario a Leasing Bancolombia, y asignándole, como ya se consignó atrás, la placa No. TVA-615.

8) Está acreditado que en la fecha del referido acto administrativo aún no se había recibido de parte del Ministerio de Transporte -Oficina de Cumplimiento de Requisitos- la comunicación mediante la cual se autorizaba la Póliza de Chatarrización. Según puede verse a folios 182 del expediente, dicha comunicación se expidió el día 29 de agosto de 2007, con destino a la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal de Turbaco, y fue recibida por Leasing Bancolombia en la misma fecha (29 de agosto).

9) Leasing Bancolombia, enterada de la matrícula del vehículo bajo las circunstancias descritas, toma el mismo día 29 de agosto la decisión de dar por terminado el contrato de arrendamiento financiero suscrito con la Señora Fabiola Sáenz de Pérez.

10) A pesar de lo anterior, no se encuentra dentro del expediente prueba alguna de que Leasing Bancolombia haya interpuesto algún recurso o derecho de petición solicitando a la oficina de tránsito de Turbaco la revocación o corrección de la matrícula expedida el día 23 de agosto. Así lo certifica, además, la nota de la Oficina de Tránsito de Turbaco visible en el folio 33 del cuaderno principal.

En el mismo orden de ideas, dentro del acervo probatorio del presente proceso arbitral, no aparece información alguna acerca de una eventual revocatoria directa de la referida matrícula, como tampoco de ninguna actuación administrativa que se encuentre en curso respecto de la validez de la misma. Así las cosas, entiende este Tribunal que dicho acto administrativo (matrícula) se encuentra en firme.

11) Resulta pertinente señalar que en las declaraciones rendidas por la señora Ruth Adriana Muñoz García, funcionaria de Leasing Bancolombia y por el Dr. Luis Fernando Pérez Cardona, representante legal de Leasing Bancolombia, en interrogatorio de parte decretado oficiosamente por este Tribunal, ambos manifestaron clara e inequívocamente, en su orden, que su empleador y su representada no tenían ningún motivo para dejar de firmar el Formulario Único Nacional ni para oponerse a que la volqueta se matriculase a su nombre.

- DECLARACIÓN DE LA DOCTORA RUTH ADRIANA MUÑOZ GARCIA.

"(...) **PREGUNTADA:** ¿Y por qué en este caso no lo firmó ningún representante legal de la compañía? **CONTESTO:** Porque nunca lo llevaron a la compañía. **PREGUNTADA:** Si lo hubieran llevado, ¿lo habría firmado un representante legal? **CONTESTO:** Sí, claro que sí. (...). **PREGUNTADA:** ¿Tenía alguna razón LEASING BANCOLOMBIA para no haber suscrito el formulario? **CONTESTO:** No, ninguna. ¿En ese momento, para que lo hubiera firmado un representante legal? No. ¿Por qué ella no lo hizo? No entiendo. Pero si ella nos lleva el formulario a las oficinas de la agencia, allá se le firma por un representante legal. (...)" (Folios 428 y 429 del Cuaderno principal).

- INTERROGATORIO DE PARTE ABSUELTO POR EL DOCTOR LUIS FERNANDO PÉREZ CÁRDONA.

" (...) **PREGUNTADO:** Sírvase decirle al Tribunal, doctor, si la empresa que usted representa tenía algún interés en no haber suscrito la solicitud de matrícula del vehículo en el municipio de Turbaco, y en caso de que lo tenga, cuál sería ese interés. **CONTESTO:** ¿Interés de no suscribir en Turbaco? **PREGUNTADO:** Sí. **CONTESTO:** No, ninguno, nosotros no escogemos oficina de Tránsito. **PREGUNTADO:** Tal vez no me ha entendido la pregunta. Hay una firma que se dice es falsificada. Es decir, que no fue la firma suya, ni fue la firma de nadie de la empresa que usted representa. Yo le pregunto: ¿ustedes tenían algún interés en que ese documento de matrícula no se hiciera? **CONTESTO:** No, en qué sentido: nosotros le dimos unas instrucciones a la señora FABIOLA para que hiciera la matrícula, para que ella hiciera los trámites de matrícula y los presentara a la oficina de Tránsito. El interés nuestro era realizar el negocio. Nosotros no teníamos ningún interés en no realizar el negocio con la señora FABIOLA. Entonces nosotros no podíamos tener ningún interés en que el documento no se llevara a la oficina de Tránsito. (...)" (Folios 460 y 461 del Cuaderno No. 2)

12) Para terminar este recuento, es importante hacer referencia a la prueba documental aportada por la parte convocada, relativa a la consulta elevada por Leasing Bancolombia al Ministerio de Transporte y la respuesta dada por éste último a dicha consulta, acerca del "status" jurídico de la matrícula del vehículo y la posibilidad de sanear las

irregularidades que a juicio de la Leasing podrían afectar dicha matrícula. En este sentido se transcriben los escritos aludidos:

- Consulta elevada por Leasing Bancolombia el 21 de enero de 2001 al Ministerio de Transporte:

"En el evento en que una persona jurídica que pertenezca al sector financiero y por tanto esté sometida a la vigilancia del Estado, sufra, por parte de un tercero, la adulteración o falsificación de un documento (Formulario Único Nacional), para efectos de realizar el registro inicial de un vehículo de transporte de carga, sin contar con el consentimiento de la Compañía, pero al verificar la carpeta se detecta que el mismo no se efectuó cumpliendo con las normas de reposición, pero que, además, se hizo con una firma adulterada del representante legal de la compañía. Esta circunstancia nos coloca en la situación de un vehículo que ha sido registrado de manera indebida, una situación que es nuestra obligación como entidad vigilada, poner en conocimiento de la Fiscalía, por estar de por medio la falsificación en un documento público, pero a la vez, si se hace esto se cancelará el registro del vehículo sin la posibilidad de volverlo a registrar, dado que no sería un registro inicial porque el vehículo ya fue registrado en una ocasión, lo cual ocasionaría un efecto pecuniario grave para la entidad financiera.

En estas circunstancias, solicitamos de su parte, nos den luces sobre en qué forma podemos proceder en este evento, de manera tal que se resguarde el ordenamiento jurídico y se respeten nuestros derechos patrimoniales." (Folio 172 del Cuaderno principal). (Negrilla del Tribunal).

- Respuesta dada por el Ministerio de Transporte a dicha consulta:

"En atención al oficio 3349 del 21 de enero de 2008, mediante el cual eleva consulta relacionada con el registro inicial de vehículo de carga sin contar con el consentimiento de la compañía financiera y teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, le manifestamos lo siguiente:

Frente al tema consultado lo recomendable sería que la compañía financiera adelante las acciones judiciales a que haya lugar, solicitando en lo posible que se investigue la conducta punible y no lo relacionado con el registro inicial del vehículo, obviamente se debe tener en cuenta el alcance del fallo una vez proferido.

La entidad financiera como propietaria del vehículo debe solicitar al Ministerio de Transporte aportando las pruebas pertinentes que subsane las irregularidades en el trámite de autorización del registro inicial del vehículo; por su parte esta entidad debe expedir un acto administrativo motivado para que el organismo de tránsito lo allegue a la carpeta del automotor. Es necesario señalar que la compañía financiera debe aportar en este evento los requisitos exigidos para llevar a cabo el registro inicial del vehículo ya sea por

reposición o por caución, para subsanar de ésta manera la irregularidad que no es atribuible a la compañía financiera propietaria del vehículo.” (Folio 173 y 174 del Cuaderno principal) (Negrillas del Tribunal).

Como puede observarse, el concepto emitido por el Ministerio de Transporte ratifica la tesis de que se trata de irregularidades perfectamente subsanables siempre y cuando Leasing Bancolombia adelante el trámite de rigor ante la autoridad competente, aportando para el efecto los documentos a que haya lugar.

3.3 SOBRE EL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL ALEGADO POR LA SOCIEDAD LEASING BANCOLOMBIA.

En carta de fecha 29 de agosto de 2007 LEASING BANCOLOMBIA comunica a la señora FABIOLA SÁENZ que ha decidido dar por terminado unilateralmente el contrato de Leasing No. 79109, conforme a lo dispuesto en el numeral 3. TERMINACION UNILATERAL POR JUSTA CAUSA POR PARTE DE LEASING BANCOLOMBIA de la PARTE VII: CAUSALES DE TERMINACION DEL CONTRATO.

Alega que la demandante en este proceso incumplió de manera grave las obligaciones que le imponía el contrato de arrendamiento financiero y particularmente señala como conductas que justifican la terminación unilateral las siguientes:

A) No cumplió LA LOCATARIA las disposiciones legales vigentes en relación con el ingreso de vehículos de servicio público de transporte terrestre automotor de carga, en razón de que para este trámite era requisito aportar el certificado que el Ministerio de Transporte debe emitir respecto de la idoneidad de la póliza de chatarrización del vehículo, tal como lo exige el decreto 2868 de 2006.

B) Para que se procediera a la matrícula inicial del vehículo se presentó ante las autoridades de tránsito del municipio de Turbaco un formulario único nacional que nunca firmó el Presidente de Leasing Bancolombia, Dr. Luis Fernando Pérez C., no obstante que así se indicó en el documento que se allegó para el efecto que se buscaba.

Previa advertencia de que el vehículo fue matriculado a nombre de LEASING BANCOLOMBIA, como en desarrollo del contrato debía ocurrir, pasa el Tribunal a analizar el **significado jurídico de las conductas** aludidas, que en su demanda de reconvención caracteriza la entidad

demandada como "irregularidades". El análisis se orientará a establecer la gravedad que a estos hechos pueda asignarse para establecer si son suficientes para romper la estabilidad del contrato y justificar la decisión de terminarlo que tomó la sociedad demandada.

Aprobación de la póliza.

Sea lo primero advertir que con relación a la primera de las supuestas violaciones, si bien es cierto que era de la incumbencia de la señora Fabiola Sáenz adelantar las gestiones necesarias para obtener la matrícula inicial del vehículo, también lo es que era la autoridad de tránsito la que debía velar porque se cumplieran los requisitos legales y reglamentarios para la expedición del documento.

En ejecución de sus obligaciones contractuales la parte convocante, en interés suyo y de Leasing Bancolombia, solicitó la matrícula del vehículo sin eludir el deber de contratar previamente la póliza de chatarrización a su cargo, pero antes de obtener la carta de autorización de esta última por parte del Ministerio del Transporte.

En este sentido, era la autoridad competente para este fin la que debió haber exigido la presentación previa del documento emanado del Ministerio de Transporte, lo cual no ocurrió, pues en efecto esa autorización fue recibida con posterioridad a la expedición de la matrícula. En otros términos: si esta solicitud de matrícula fue hecha antes de tiempo ha debido ser el funcionario pertinente quien se abstuviera de hacer el trámite. No puede imputarse dolo a la convocante por el descuido del funcionario que hizo la matrícula. Este descuido en el fondo lo que produjo fue una anticipación de seis (6) días en la expedición de la matrícula.

La irregularidad imputada a la parte convocante, consistente en haberse matriculado el vehículo sin la carta de aprobación del Ministerio de Transporte es, a juicio del Tribunal, de carácter meramente administrativo, su control correspondía al funcionario a cuyo cargo estaba el trámite de la matrícula y no tiene la entidad de conducta violatoria de las obligaciones contractuales que contrajo la señora Sáenz.

Por lo demás, debe entenderse que tal irregularidad está subsanada desde el mismo momento en que se allegó tal documento a la oficina pertinente.

Formulario único nacional.

En lo que respecta a la presentación del formulario único nacional con una firma que no es la del Presidente de Leasing Bancolombia, en otro aparte de este laudo se analizó el tema desde el punto de vista probatorio; por lo tanto, se ocupará ahora el Tribunal de evaluar la situación fáctica presentada a la luz de las reglas relativas al incumplimiento de las obligaciones contractuales, con el fin de poder llegar a una conclusión acerca de si, por su trascendencia, los hechos son suficientes para considerar que hubo un incumplimiento grave del contrato.

Para las partes, así como para el Tribunal, es claro que tratándose de un contrato de leasing que versa sobre un vehículo que se importa al País, la matrícula inicial debía expedirse a nombre de Leasing Bancolombia, como en efecto sucedió. También es claro que en el proceso de matrícula se incurrió en las irregularidades señaladas, lo cual no fue obstáculo para que esta finalidad, de tanta trascendencia a la luz del contrato, se lograra.

Anota de paso el Tribunal que la irregularidad era (o es) perfectamente saneable y que dependía(o depende) de Leasing Bancolombia obtener tal saneamiento, como se desprende del régimen general del derecho de las obligaciones y lo ratifica el concepto emitido por el Ministerio de Transporte solicitado por la misma leasing, obrante a folios 173 y 174 del cuaderno principal.

El Tribunal comparte las posiciones doctrinarias y jurisprudenciales relacionadas con las consecuencias que deben asociarse al incumplimiento, a partir de la distinción entre obligaciones sustanciales y obligaciones secundarias o accesorias a cargo de los contratantes, en desarrollo de las cuales se ha dicho que únicamente en la violación de las primeras puede fundarse la resolución contractual. Y como no existe en la ley una clasificación tal de las obligaciones, lo que también se acepta por reconocidos doctrinantes es que la gravedad del incumplimiento, desde el punto de vista de los propósitos buscados con

el contrato, es lo que en últimas determina el carácter de principal o accesoria de la obligación incumplida.

Ahora bien: como quiera que en la fase(etapa de "anticipos", como la denomina la parte convocada) en que se encontraba el contrato cuando Leasing Bancolombia tomó la decisión de darlo por terminado, la finalidad consistía en registrar el vehículo para que fuera expedida la matrícula inicial a su nombre, es incuestionable que dicho propósito contractual se cumplió, no obstante las irregularidades mencionadas que, por lo tanto, resultaron irrelevantes. Esas irregularidades, como ya se ha dicho, están, la primera saneada, y la segunda es susceptible de sanearse por Leasing Bancolombia.

Aceptando que en ejercicio de lo estipulado en el contrato pueda el acreedor, como en este caso, declarar terminado el contrato por incumplimiento del deudor, deben analizarse tanto la causa del incumplimiento imputado como la importancia del mismo, cuestiones que deben ser establecidas por el juez. Es decir: corresponde a este Tribunal decidir si la terminación originada en la declaratoria de incumplimiento del contrato que hiciera Leasing Bancolombia se ajustó o no a derecho.

Para el Tribunal, se insiste, el incumplimiento en cuanto se refiere a la matrícula del vehículo antes de que se recibiera el concepto del Ministerio del Transporte certificando la idoneidad de la póliza, no es imputable a la LOCATARIA, a tiempo que la alegada irregularidad relativa a la firma del formulario único nacional no tuvo entidad suficiente para justificar la declaratoria que hiciera Leasing Bancolombia, por cuanto no se tradujo en violación de una obligación esencial del contrato, como lo demuestra el hecho de que el vehículo fue matriculado a nombre de ésta. Por lo tanto, si bien se trató de una conducta realizada con ligereza que debe reprobarse, ésta no constituyó incumplimiento esencial del contrato.

Del análisis del contrato celebrado por quienes fueron partes en este proceso resulta, que la presentación del formulario único nacional era apenas uno de los pasos que debían darse para cumplir la obligación a cargo de LA LOCATARIA de gestionar la matrícula inicial del vehículo, obligación que sí fue cumplida.

Si la anterior es una interpretación válida del contrato de leasing que celebraron las partes, como lo cree el Tribunal, resulta evidente la accesoriedad de la obligación cuyo incumplimiento denunció Leasing Bancolombia.

En apoyo de la tesis anterior, puede adicionalmente observarse que evidentemente no se trata de una obligación de la cual pueda predicarse reciprocidad o interdependencia con relación a las que en el contrato se establecen a cargo de Leasing Bancolombia: "No es suficiente que la prestación incumplida forme parte de un contrato con obligaciones recíprocas, sino que es preciso que exista reciprocidad entre la obligación incumplida y la puesta a cargo de la otra parte, es preciso que quiebre o se altere la relación de reciprocidad o interdependencia causal"¹. Por esta razón, para el Tribunal, por su magnitud, el incumplimiento tiene que ser grave y lo será si se afecta con dicho incumplimiento la causa del contrato, que es el motivo por el cual contrataron las partes.

También la jurisprudencia colombiana ha sostenido que para que proceda la resolución debe ser grave el incumplimiento, con lo cual se quiere significar que no cualquier incumplimiento justifica la resolución, pues para el ordenamiento jurídico es de indiscutible importancia el principio de la conservación o estabilidad de los contratos.

Sobre la buena fe ha dicho la Corte que "presupone que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, responsabilidad y sin dobleces...Para identificar si un sujeto determinado actuó o no de buena fe, resulta imperativo examinar la conducta por él desplegada, pero de manera integral, o sea en conjunto...".

Partiendo del criterio de la Corte, que el Tribunal comparte, resulta claro que no aparece en el proceso prueba alguna que demuestre que el trámite adelantado con el formulario que tenía una firma que no correspondía a la del representante legal de la demandada se haya adelantado con la intención de perjudicar a alguien y, concretamente, a la demandada, ni de obtener un resultado jurídico en contra de la voluntad de la compañía de leasing o en desmedro de sus legítimos

¹Mario E. Clemente Meoro. *La Facultad de Resolver los Contratos por Incumplimiento*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, página 244.

intereses. Tampoco existe prueba de que el trámite así adelantado haya causado objetivamente un perjuicio a la otra parte.

No existe prueba de que en realidad se haya querido contrahacer la firma del señor Luis Fernando Pérez Cardona pues la simple comparación de la puesta por él al momento de realizarse el dictamen pericial grafológico aportado al proceso por la parte convocada (folio 145 y 146 del Cuaderno principal) y la que aparece en el formulario único nacional No. 1593248-07-11001 (folio 180 del Cuaderno principal) indica que la segunda no pretendió simular la primera.

Para el Tribunal la presencia en el documento en estudio de un sello de notaria sin firma del notario es un indicio de que no había ningún ánimo de engañar, pues si éste en realidad hubiese existido se habría presentado tal documento sin ese sello, el cual no era necesario. El sello sin firma del notario constituye una invitación al funcionario correspondiente para que rechace el trámite o por lo menos para que hubiera solicitado explicaciones al respecto. Quien tiene ánimo de engañar no realiza tan torpe maniobra. Ese sello es pues otro indicio de que no existió el propósito dañoso.

Como es sabido, en el estudio de los contratos y particularmente de los de naturaleza bilateral, ha de tenerse en cuenta que son ambas partes quienes deben observar buena fe en su ejecución y que el comportamiento de cada una debe acatar y respetar los derechos de la otra.

Vale el razonamiento anterior para evaluar el hecho de que no aparece en el proceso ninguna prueba que acredite que la parte convocante tuviera algún interés en adelantar el trámite sin la participación de Leasing Bancolombia. Por el contrario, la matrícula del vehículo era de interés para ambas partes, como medio para el cumplimiento del contrato celebrado.

Así lo confirma el representante legal de Leasing Bancolombia, en su interrogatorio de parte, quien manifestó que la entidad que representa no tenía ningún interés en no suscribir el documento de matrícula (folios 460 y 461 del Cuaderno No. 2). Es decir, que el mencionado representante o sus apoderados habrían suscrito el documento en los mismos términos en que fue elaborado, si a ellos les hubiera sido presentado al efecto. Significa esto que la firma espuria con la cual se

cumplió el trámite administrativo de matrícula suplió para esas diligencias la auténtica, que según está probado plenamente en el expediente, Leasing Bancolombia tenía el propósito de estampar para manifestar de manera expresa su asentimiento a ese acto administrativo. Se procedió con precipitud, sí, pero no hubo dolo civil ni mala fe.

Por tanto, vale la pena insistir en que la ocurrencia de las irregularidades que Leasing Bancolombia elevó a la categoría de violación de obligaciones contractuales de gravedad suficiente para declarar el incumplimiento, no impidió que se cumpliera la finalidad prevista para esta etapa contractual, consistente en que el vehículo sobre el cual se celebró, fuera matriculado a su nombre, cuestión que también importa para efectos de analizar la conducta de las partes a la luz del principio de la buena fe, como que dicho principio "obliga a los contratantes a actuar con lealtad y con la real intención de que, **a través del cumplimiento de la prestación se logren las finalidades económicas, jurídicas y sociales perseguidas con la celebración del contrato**"².

Considera el Tribunal conveniente poner de presente que no comparte la apreciación de la parte demandada en el sentido de que los hechos tantas veces mencionados hayan minado su confianza en la otra parte; en efecto, el hecho de que se hayan presentado las irregularidades descritas en el trámite de la matrícula inicial en manera alguna permite concluir que la locataria no habría de cumplir las obligaciones principales a su cargo: pagar el canon, conservar el vehículo. Lo anterior sin perjuicio de anotar que no se trata en este caso de un contrato celebrado "*intuitu personae*".

Si las actuaciones examinadas se encaminaron al cumplimiento del propósito contractual de registrar el vehículo a nombre de su propietario, Leasing Bancolombia, y si del estado de las gestiones ante las autoridades de tránsito fue informada ésta por quien se hizo cargo de ellas, tal como de la prueba existente se desprende, la presunción de que dichas actuaciones se ciñeron a los postulados de la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución Nacional, es aplicable a la controversia que dio lugar a este proceso. En efecto, no encuentra el

² Suescún Melo, Jorge. Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Tomo I, página 12. Legis, Bogotá, 2003. Subrayado del Tribunal.

Tribunal que la parte demandante haya logrado desvirtuar tal presunción.

De igual manera, el análisis anterior lleva al Tribunal a discrepar de la parte convocada en cuanto califica de doloso el proceder de la convocante, más aún, al exigir a ésta, sin apoyo legal, que pruebe que no hubo dolo en la matrícula del vehículo realizada con el formulario que adolecía de la irregularidad ya analizada. Esta posición de la parte provocada pasa por alto que en esta materia aplican las reglas generales sobre carga de la prueba, por lo cual correspondía a Leasing Bancolombia probar el dolo que endilga a la provocante, máxime que por expresa disposición del Código Civil "el dolo no se presume sino en los casos especialmente previstos en la ley. En los demás debe probarse" (Artículo 1516).

Si el dolo civil, según el artículo 63 del Código Civil, "Consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro", para el Tribunal las irregularidades presentadas en el presente caso pueden ser reprochables desde muchos puntos de vista- como ya se expresó y se reitera- pero no constituyen dolo civil, pues evidentemente no tuvieron como motivo inferir daño a la otra parte. Por el contrario se incurrió en ellas buscando el interés de ambas partes en desarrollo del contrato de Leasing.

La gravedad de una irregularidad no implica necesariamente que ella conduzca al concepto de dolo civil. Se pueden cometer irregularidades graves, irregularidades inaceptables sin ánimo de perjudicar y aún con el ánimo de beneficiar. Las consecuencias de esas irregularidades pueden ser de índole administrativo y aún penal pero no constituyen dolo civil pues les falta el elemento esencial de ésta categoría jurídica: **el propósito de inferir daño a otro.**

Es preciso, además, consignar que el dolo para que tenga trascendencia debe cualificar una conducta que haya causado daño o afectado el interés de la otra parte.

En el caso en estudio, como se vio, este trámite irregular no produjo ningún perjuicio. Se hizo sin intención de perjudicar y, más bien, se reitera, con el propósito de obtener beneficio para ambas partes.

No hay duda de que en desarrollo de este negocio hubo ligereza en el cumplimiento de trámites y formalidades, pero esta negligencia no es exclusiva de la parte convocante. Se observa, a propósito, que obra en el proceso, folios 15 al 22 del cuaderno principal, aportado por la parte convocante el contrato sin firma del representante legal de Leasing Bancolombia. Este documento corresponde a otro aportado por la parte convocada que tiene la constancia notarial de ser copia fiel del original, el cual sí tiene la firma del representante legal de la sociedad. Estas ligerezas, que no han causado ningún perjuicio a las partes, no pueden tomarse como conductas dolosas que puedan servir de pretexto para incumplir o terminar un contrato legalmente celebrado.

El Tribunal, en adición a lo anterior, encuentra que la irregularidad incurrida al adelantarse el trámite de matrícula sin la firma del representante legal de Leasing Bancolombia, se pudo y se puede aún subsanar pues, para el efecto, basta ratificar lo hecho, entendiéndose que el formulario, al tener como firma unos rasgos que no corresponden a una persona identificada, se diligenció sin lo que dicha firma busca en últimas acreditar, cual es el asentimiento expreso de Leasing Bancolombia a la respectiva inscripción. Para sanear la actuación basta pues con la ratificación, acreditándose, claro está, la personería de quien lo haga.

Finalmente y aún cuando no es materia del laudo, considera el Tribunal pertinente anotar que aún desde el punto de vista penal la suplantación de una persona por otra, denominada en la ley penal "Falsedad Personal" (artículo 296 Código Penal) tiene como elemento esencial que tal conducta se realice "con el fin de obtener un provecho para sí o para otro, o causar daño...", es decir que si no hay tal intención no se tipifica la infracción penal.

En mérito de todo lo expuesto, concluye el Tribunal que no fue ajustada a derecho la terminación por parte de la sociedad Leasing Bancolombia del contrato de arrendamiento financiero celebrado con la Señora Fabiola Sáenz de Pérez, y así se declarará en la parte resolutive del presente laudo.

3.4 DE LA OBJECCIÓN AL DICTAMEN PERICIAL.

En cuanto a la objeción parcial que el apoderado de LEASING BANCOLOMBIA propuso frente al dictamen pericial, el Tribunal estima

pertinente recordar que las objeciones o reparos que se le formulan al dictamen sólo son procedentes en cuanto éstas hagan notorio un error, y éste ha sido definido por la doctrina como: "la creencia equivocada de que ha sucedido una cosa que en realidad no ha sucedido, o, al contrario, que ha dejado de suceder un hecho consumado y plenamente demostrado"³; o sea, dicho error será tal, si se demuestra que existe discrepancia entre lo expuesto por el perito y los hechos en los cuales se fundamenta.

Pero lo anterior no es suficiente para demeritar probatoriamente el trabajo pericial, puesto que dicho error deberá alcanzar la entidad de grave, tal como lo exige la norma procesal, y así lo será, cuando la pericia atente contra la lógica⁴, o vaya "contra la naturaleza de las cosas, o la esencia de sus atribuciones, como cuando se afirma que un objeto o una persona tienen determinada peculiaridad y resulta que tal cualidad no existe, o en tener por blanco lo que es negro o rosado"⁵. Se incurre en error grave por "el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven"⁶.

Vistas así las cosas, estima el Tribunal que la objeción por error grave propuesta por la convocada para censurar la conclusión que emitió la perito en lo relativo a la determinación y liquidación del lucro cesante pedido en la demanda principal por la convocante, debe abrirse paso sin mayores dificultades, puesto que al agotarse el debate probatorio se pudo establecer con certeza que la perito se basó, para rendir dicha conclusión, en dos documentos privados emanados de terceros, esto es, dos propuestas comerciales, una del señor Jaime Orozco Velasco (folio 307 del Cuaderno) y otra del señor José Herrera (folio 310 del Cuaderno NO. 1). Las aludidas propuestas no hacían parte del plenario hasta ese

³ AZULA Camacho, Jaime. Manual de derecho probatorio. Editorial Temis, Pág. 255 y 256

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales auto, 24 noviembre 1937, GJ T. XLV, pág. 937

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales auto, 18 febrero 1942 GJ T. LII, pág. 883; 27 DE SEPTIEMBRE 1948, GJ. T. LXV, pág. 217

⁶ Auto de 13 de junio de 1957.

momento y luego de auscultarse en el proceso la forma de su creación y la veracidad de su contenido, deberán ser desestimadas por completo como pruebas de dicho perjuicio. Lo anterior, en primer lugar, toda vez que al no comparecer el señor José Herrera a la diligencia de ratificación del contenido del documento que aparece suscrito por éste y de reconocimiento de su firma, el Tribunal tendrá que dar aplicación a lo previsto por el Art. 10 de la Ley 446 de 1998.

Y, en segundo lugar, porque luego de practicarse la diligencia de ratificación del documento que aparece suscrito por el señor Jaime Orozco Velasco, no le queda duda al Tribunal de que el citado documento no es veraz. En efecto, el mencionado testigo, en su narración, no da cuenta cabal de los antecedentes y forma de creación de la propuesta que dijo haber suscrito. Lejos de ello, su dicho fue oscuro, contradictorio, impreciso y carente de toda verosimilitud y credibilidad. En este sentido, y para no ir muy lejos, no resulta creíble ni lógico, entre otros aspectos, que en la fecha (julio de 2007) en la que supuestamente se elaboró la propuesta comercial presentada a este Tribunal como prueba del lucro cesante aportada con el dictamen pericial, tuviera el oferente noticia del número de la placa del vehículo que pretendía arrendar, como quiera que la matrícula del mismo solamente vino a expedirse un mes después, más concretamente, el día 23 de agosto. Cabe a este respecto citar textualmente el siguiente aparte de la desafortunada declaración del Señor Orozco:

"...INTERROGA EL APODERADO DE LA PARTE CONVOCADA, LEASING BANCOLOMBIA S.A., Doctor Mateo Peláez.
PREGUNTADO: Don Jaime, usted indicó ahora al Tribunal que usted había efectivamente firmado la comunicación, la cotización de esta oferta, que se le puso de presente a folio 307, en julio veintiocho (28) de dos mil siete (2007). Sírvase indicarle o explicarle a este Tribunal usted por qué en una comunicación del veintiocho (28) de julio del dos mil siete (2007) tenía conocimiento del número de la placa del vehículo, cuando la matrícula del vehículo solamente fue expedida en agosto, el veintitrés (23) de agosto del mismo año. Explíqueme al Tribunal cómo en una carta del veintiocho (28) de julio del dos mil siete (2007) usted tiene conocimiento del número de la placa que está en una matrícula del veintitrés de agosto del dos mil siete. **CONTESTO:** Con base en la información que me daba la doctora. **PREGUNTADO:** ¿Con base en la información que ella le dio? **CONTESTO:** Sí, porque ella la dio. **PREGUNTADO:** ¿Usted puede explicarle a este Tribunal cómo podría ser lógico que una carta del veintiocho de julio del dos mil siete se tenga la información de la placa que solamente se expide el veintitrés de agosto de dos mil siete? **CONTESTO:** Esa parte no te la sé contestar, ella me dio la información. Inclusive, yo no sé si ahora... **PREGUNTADO:** ¿Cuándo

le dio la información? **CONTESTO:** Cuando yo le hice la oferta. **PREGUNTADO:** Usted acaba de hacer referencia a que la cotización que usted presentó era la que le había mostrado la señora FABIOLA. Yo le pregunto: ¿usted trajo esa cotización desde Cartagena, o se la entregaron antes de iniciar esta audiencia por parte de la señora FABIOLA? **CONTESTO:** No, yo me la traje, yo me la traje de allá. **PREGUNTADO:** Usted al final de la cotización, si de pronto lo recuerda, le indica a la señora FABIOLA que si tiene interés en aceptar la oferta que usted le hace, se sirva pasar por sus oficinas para firmar el respectivo contrato. Indíqueme al Tribunal si ella en algún momento pasó a firmar ese contrato y si ese contrato existe. **CONTESTO:** No lo firmó. **PREGUNTADO:** ¿No lo firmó? **CONTESTO:** No...." (Folio 469 y 470 del Cuaderno No. 2).

Igualmente, no encuentra de recibo el Tribunal que la oferta comercial que dijo haber suscrito el testigo en cuestión, tenga expresamente contemplado como sede de trabajo del vehículo que se pretendía arrendar, la dirección principal del establecimiento de comercio registrado en la Cámara de Comercio de Cartagena de propiedad del señor Orozco y que éste, preguntado en su declaración por la ubicación del mencionado establecimiento de comercio principal, desconozca su lugar de dirección y no ofrezca una explicación lógica de tan elemental y protuberante olvido. Al respecto el Tribunal estima oportuno transcribir lo siguiente:

"PREGUNTADO POR EL TRIBUNAL, ÁRBITRO DOCTOR LUIS GABRIEL BOTERO: Sírvase decirnos dónde están situadas las oficinas tuyas. **CONTESTO:** ¿Actualmente? **PREGUNTADO:** Actualmente y en el tiempo en que se llevó a cabo esta oferta. **CONTESTO:** Yo tengo un campamento, uno ahí en la décima, en la Avenida Zaragocilla, diagonal treinta, ahí tuve un campamento, con residencia, y tengo otro en la variante. **PREGUNTADO:** Sírvase decirnos qué es el centro comercial Baloco. **CONTESTO:** Calle Baloco es una calle en Cartagena. **PREGUNTADO:** ¿Y qué tiene usted en la calle Baloco? **CONTESTO:** Ahí se recibió la correspondencia. Hace años yo tuve ahí un sitio donde recibía información, y acá en la diagonal treinta, número treinta, yo tengo todo lo que es infraestructura de equipos, del negocio. **PREGUNTADO:** ¿Usted tiene establecimiento comercial en la Calle Baloco? **CONTESTO:** El propietario es el mismo. **PREGUNTADO:** Sírvase entonces explicarnos por qué en la oferta que usted reconoció dice: *"nuestro establecimiento comercial está registrado en la Cámara de Comercio, Cartagena, con el número matrícula mercantil 0902905801 de octubre 20 de 1883 (debe ser de 1983)".* **CONTESTO:** Es que yo no te preciso ahora mismo. **PREGUNTADO:** *"...renovado a la fecha treinta de marzo. La sede de trabajo de la volqueta sería la nuestra, esto es calle Baloco número 2-109".* **CONTESTO:** Ahí hay un error, porque ahí se recibe

correspondencia, el campamento está en la calle, en la diagonal treinta, número treinta, treinta, donde lo tengo yo. **PREGUNTADO:** ¿Cómo explica usted que habiendo redactado en su oficina, esa carta, como ahora nos lo dijo, y que usted haga usualmente ofertas como esta y licitaciones, incurra en un error acerca del sitio? **CONTESTO:** Ahí es el lugar tanto del campamento como de la oficina. **PREGUNTADO:** ¿Pero cómo explica usted un error en una cosa tan elemental? **CONTESTO:** No lo sé, pero sí le estoy haciendo claridad en que tengo – y ustedes lo pueden verificar – las oficinas mías ahí. **EL TRIBUNAL, PRESIDENTE:** ¿Tiene algo más para agregar a su declaración, ingeniero? **EL DECLARANTE:** No, gracias.” (Folios 472 y 473 del Cuaderno No. 2).

Revisados los planteamientos de la objeción y lo probado en el trámite, concluye el Tribunal que existió error grave en el dictamen pericial en cuanto a la determinación y cuantificación del lucro cesante, toda vez que, en este punto, el peritaje se apoyó en unas propuestas comerciales a las que ningún valor probatorio puede atribuirse, a la luz de las consideraciones que acaban de hacerse.

Por lo expresado, vale decir, por carecer de valor probatorio los documentos antes relacionados, el Tribunal tendrá que desestimar las conclusiones acerca del lucro cesante a las que llegó la auxiliar de la justicia. Ahora bien: pese a ello, no perderá esta persona sus honorarios, ya que el error no es imputable a su quehacer como perito sino que de éste sólo es responsable la parte convocante, quien además de ser la interesada en la prueba, fue en definitiva, la encargada de entregar la información con la cual la perito cumplió su encargo, circunstancia que la releva de la devolución de lo recibido en pago por su labor.

Finalmente, el Tribunal encuentra que el resto de la pericia carece de trascendencia para el fallo, en la medida en que los hechos materia del debate se encuentran acreditados por diferentes medios probatorios, y la pericia está dirigida a otras materias que no guardan relación con el objeto de la litis, límite al que debe circunscribirse el presente laudo.

3.5 DE LAS EXCEPCIONES.

El Tribunal encuentra que no se configuran las excepciones de mérito alegadas en la contestación a la demanda principal, puesto que no encuentra probado ningún hecho que haya impedido el nacimiento de la obligación, como tampoco uno modificativo o extintivo de la misma, y así lo declarará, según se examina a continuación:

- En cuanto a la excepción denominada **"TERMINACIÓN LEGAL Y CONTRACTUAL DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIEROS (SIC) LEASING CON JUSTA CAUSA"**, el Tribunal, como se explicó atrás, no encuentra configurado el incumplimiento contractual imputado a la convocante para dar por terminado el contrato por la sociedad LEASING BANCOLOMBIA, por cuanto las "irregularidades" atribuidas a la actuación de la locataria sólo alcanzan a ser circunstancias accesorias que no afectaron el cumplimiento de las obligaciones principales a cargo de esta última. Por consiguiente, la excepción propuesta no tendría por sí misma el efecto de enervar la pretensión de cumplimiento contractual ni las pretensiones indemnizatorias formuladas.

- En cuanto a la excepción denominada **"COMPENSACIÓN"**, encuentra el Tribunal que esta excepción será procedente, únicamente en tanto y en cuanto se profiera condena a pagar una suma de dinero a favor de la parte reconviniente. Su análisis, entonces, habrá de abordarse una vez se haya pronunciado el Tribunal sobre las pretensiones formuladas en la respectiva demanda de reconvenición.

3.6 CONSIDERACIONES SOBRE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

Como se advirtió en el acápite 3.1 del presente laudo (El Problema Jurídico Planteado), la demanda de reconvenición se apoya enteramente en la tesis sostenida y defendida por Leasing Bancolombia a lo largo de este proceso, en el sentido de que su decisión de dar por terminado el contrato se ajustó a derecho.

Así las cosas, y teniendo en cuenta las consideraciones hechas por el Tribunal en el sentido de que la mencionada decisión (terminación del contrato) fue contraria a derecho, forzoso es concluir que la demanda de reconvenición no está llamada a prosperar y así se declarará en la parte resolutive de la presente providencia. De contera, habrá de denegarse también, la pretensión consecuencial indemnizatoria incoada por la convocada en su escrito de reconvenición.

Ahora bien, en este punto, como se advirtió anteriormente, estima el Tribunal oportuno examinar, de acuerdo con el objeto de la litis, la procedencia de la excepción a la demanda principal denominada

"COMPENSACIÓN". Al respecto el Tribunal observa que al no haber crédito a favor de la convocada – reconviniendo, es improcedente por sustracción de materia la compensación de obligaciones, por lo tanto, no podrán tenerse probados los presupuestos fácticos necesarios para que opere dicha institución jurídica. (Artículo 1714 y s.s. del Código Civil).

Por lo anterior, no se configuran las excepciones alegadas, como tampoco encuentra el Tribunal hechos diferentes que impidan *per se* la prosperidad de las pretensiones de la demanda principal, y que pueda ser declarados de oficio.

3.7 CONCLUSIÓN.

Las consideraciones precedentes llevan a concluir que la sociedad convocada terminó en forma irregular el contrato de leasing financiero para importación de vehículo celebrado entre las partes, sin que se pueda considerar configurado el incumplimiento contractual por las "irregularidades" imputadas a la gestión de la convocante.

Se hace necesario entonces, conforme a la anterior conclusión, determinar las consecuencias jurídicas de índole indemnizatoria que se pudieran derivar de la terminación irregular de la relación contractual.

Para ello se debe partir de las pretensiones formuladas en la demanda principal, las cuales se sintetizan así:

"a) La suma de \$120 millones o la suma superior que pericialmente se demuestre, por concepto de perjuicios materiales (daño emergente).

b) Por concepto de iguales perjuicios materiales, pero en función del lucro cesante, la suma de \$20 millones mensuales, o la suma superior que pericialmente se demuestre, liquidados desde el 29 de agosto de 2007 hasta la fecha en que se le entregue a LA LOCATARIA, en perfectas condiciones uso y funcionamiento, el vehículo objeto del arrendamiento financiero.

c) Por concepto de perjuicios morales a suma de \$50 millones o la suma superior que pericialmente se demuestre."

- PERJUICIOS.

En cuanto a los perjuicios reclamados por la convocante (Pretensiones), el Tribunal luego de revisar el material afecto a este proceso encuentra lo siguiente:

Daño Emergente

- El daño emergente pretendido en la demanda principal tiene como base fáctica dos supuestos:

a) Pérdida económica por la diferencia en la tasa de cambio aplicada por LEASING BANCOLOMBIA al pagar el valor de la importación del vehículo posteriormente a la fecha que debió hacerlo.

b) Gastos en que incurrió la actora para atender los problemas originados en el incumplimiento de la obligación de entrega del vehículo.

Como quiera que el Tribunal al resolver el litigio acogerá la pretensión orientada al cumplimiento del contrato, deberá en sana lógica descartar la indemnización por daño emergente puesto que considera que estos conceptos son excluyentes.

Sin embargo, ahondando en razones, el Tribunal encuentra que ninguno de los dos supuestos arriba descritos fueron probados por la parte convocante en el proceso: en efecto, y por una parte, el valor de la diferencia de cambio dentro del funcionamiento del contrato de LEASING FINANCIERO corre a cargo del LOCATARIO que es quien escoge el proveedor del vehículo a importar, el tipo de vehículo, e igualmente quien acuerda las condiciones del negocio con dicho proveedor, esto es, valor del vehículo, modalidad de pago, plazo, etc. En este orden de ideas, la sociedad de leasing para efectos del negocio financiero acordado por el LOCATARIO, hace las veces de mandatario de éste frente al proveedor del vehículo. Así las cosas, los riesgos financieros y cambiarios aducidos por la convocante como perjuicios son exclusivamente a su cargo, máxime que se encuentra a folio 159 del Cuaderno No. 1 copia auténtica de la carta suscrita el 28 de junio de 2007 por la LOCATARIA en la cual acepta las consecuencias de tales riesgos en la importación del vehículo y exonera de los mismos a LEASING BANCOLOMBIA. Por todo lo dicho tendrá que ser desestimado el perjuicio pedido.

Ahora bien, en lo atinente a los gastos en que incurrió la actora para la entrega del vehículo no existe en el plenario, aportada de forma regular y oportuna, prueba alguna que dé cuenta y razón de los mismos, por tal motivo el Tribunal no puede más que desestimarlos.

Lucro Cesante

En cuanto a este tema, estima el Tribunal que la petición de indemnización a título de lucro cesante ha quedado sin bases fácticas ni jurídicas, por haber prosperado la objeción parcial por error grave al dictamen pericial en lo atinente a dicha clase de perjuicio, y no hallarse en el plenario otra prueba que demuestre con certeza la ocurrencia y cuantía del perjuicio reclamado. En consecuencia, no podrá accederse a ésta pretensión, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

Perjuicios Morales

Por último, el Tribunal considera que el reconocimiento de los perjuicios morales deberá correr con la misma suerte de los anteriores, dado que los mismos no fueron probados por la parte convocante y su prueba incumbe necesariamente a quien la alega, sin que haya lugar a aplicar a este respecto ningún tipo de presunciones.

Por todo lo expuesto, el Tribunal declarará que la convocada LEASING BANCOLOMBIA S.A. terminó de manera ilegal el contrato de leasing financiero para importación de vehículo suscrito con la señora FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ y conforme a ello, ordenará dar cumplimiento al mismo, sin lugar a reconocimiento de perjuicios, puesto que éstos no fueron probados en el proceso por la parte que los alegó. De igual manera, denegará las pretensiones de la reconvención formulada por la sociedad LEASING BANCOLOMBIA S.A. en contra de la convocante, a la cual se absolverá.

IV. COSTAS.

De acuerdo con el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con la reforma incorporada por la Ley 794 de 2003, tomando en cuenta que la parte convocada ha sido vencida y tampoco le prosperaron ninguna de las pretensiones de la demanda de

reconvención propuesta (ordinal 1 del artículo citado), el Tribunal condenará a **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL** a asumir las costas del proceso, de la siguiente forma:

Agencias en derecho

Se aplicará la normatividad del Acuerdo No. 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura en lo pertinente. Y, teniendo en cuenta que en el laudo únicamente se ordena el cumplimiento de obligaciones de hacer en lo que respecta a las pretensiones de la demanda principal, el Tribunal señalará dos salarios mínimos legales vigentes como agencias en derecho. Así mismo, como adicionalmente no prosperaron las pretensiones de la demanda de reconvención se fijarán otros dos salarios mínimos legales vigentes por concepto de agencias; todos estos valores correrán a cargo de la parte convocada.

Gastos

Teniendo en cuenta que sólo habrán de prosperar dos pretensiones de la demanda principal y se desestimarán las pretensiones de la demanda de reconvención, la parte convocada deberá rembolsar a la señora **FABIOLA SAÉNZ DE PÉREZ** el sesenta por ciento (60%) de la suma que ésta pagó por concepto de honorarios de árbitros, secretario, gastos de administración y funcionamiento. Los honorarios periciales correrán exclusivamente a cargo de la convocante en razón de que la objeción por error grave del dictamen habrá de prosperar, como se analizó atrás, por causas imputables a la parte demandante y no a la perito.

Finalmente, en lo que tiene que ver con los gastos aportados por la parte convocada mediante memorial presentado el nueve (9) de octubre de 2008, el Tribunal encuentra que tales rubros no pueden ser tenidos en cuenta ya que tales gastos no eran necesarios ni fueron útiles para el proceso -Art. 393 Numeral 2 del C.P.C.- puesto que la parte se encontraba representada por un abogado dentro del proceso y su comparecencia no era indispensable para el desarrollo del mismo. De igual manera, no es de recibo la pretensión de reembolso de los gastos por transporte y estadía de los testigos traídos ante el Tribunal por ésta parte, puesto que ello sólo corresponde a su elemental deber de parte si quiere ver prosperar su pretensión. Además, sólo al testigo, al momento de rendir su versión, le es dable jurídicamente solicitar su indemnización

para atender los gastos de transporte, alojamiento y alimentación que haya lugar a reconocerle por su desplazamiento ante el Tribunal y, no a la parte que se vale de su testimonio como medio probatorio. Lo anterior, conforme a lo previsto en el artículo 221 del Código de Procedimiento Civil.

CAPITULO TERCERO

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento convocado e integrado para dirimir el conflicto existente entre **FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ** y **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL**, administrando justicia en nombre la República de Colombia, por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar probada la objeción parcial por error grave del dictamen pericial formulada por la sociedad **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, en lo que respecta al lucro cesante pretendido por la parte convocante.

SEGUNDO.- Declarar que no fue ajustada a la ley ni al contrato la terminación del contrato de arrendamiento financiero o leasing No. 79109 realizada por **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL** mediante comunicación del 29 de agosto de 2007.

TERCERO.- Ordenar a **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL** dar cumplimiento al contrato de arrendamiento financiero o Leasing No. 79109 celebrado el 27 de junio de 2007 con Fabiola Sáenz de Pérez y, una vez ésta cumpla con las obligaciones que le son propias contractualmente, entregarle la tenencia del vehículo objeto de la presente litis en perfectas condiciones de uso y funcionamiento, sin costos adicionales a cargo de LA LOCATARIA.

CUARTO.- Desestimar la tercera y quinta pretensión de la demanda principal. En consecuencia absolver a la parte convocada de éstas pretensiones.

QUINTO.- Declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

SEXTO.- Desestimar las pretensiones de la demanda de reconvención y en consecuencia absolver a la parte reconvenida.

SÉPTIMO.- Condenar en costas a la parte demandada por haber resultado vencida parcialmente en la litis principal. Queda así resuelta la cuarta pretensión formulada en la demanda.

OCTAVO.- Condenar también en costas a la parte reconviniendo por haber sido desestimadas las pretensiones de la demanda de reconvención.

Las costas del proceso se liquidan así:

Gastos:

CONCEPTO	VALOR
60% Honorarios pagados por la convocante	\$5.467.840
60% Gastos de administración y funcionamiento	\$1.681.120
TOTAL	\$7.148.960

Agencias en derecho: Cuatro salarios mínimos legales vigentes, equivalentes a Un Millón Ochocientos Cuarenta y Seis Mil Pesos M.L. (\$1.846.000).

En consecuencia, por concepto de costas **LEASING BANCOLOMBIA S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO COMERCIAL** pagará a la señora **FABIOLA SÁENZ DE PÉREZ** la suma de Ocho Millones Novecientos Noventa y Cuatro Mil Novecientos Sesenta Pesos M.L. (\$8.994.960).

NOVENO.- Disponer que se protocolice el expediente en una de las Notarías del Círculo Notarial de Medellín.

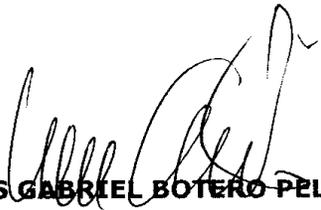
DÉCIMO.- Expedir copia auténtica del presente laudo para las partes.



LUIS FERNANDO URIBE RESTREPO
Presidente



ÁLVARO LONDOÑO RESTREPO
Árbitro



LUIS GABRIEL BOTERO PELÁEZ
Árbitro



JUAN DAVID POSADA GUTIÉRREZ
Secretario