

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO
HUMBERTO LÓPEZ GIRALDO
contra
MARÍA EUGENIA FERRO VELÁSQUEZ

Medellín, veintitrés (23) de junio de dos mil quince (2015)

Siendo las 3.00 PM del día antes señalado, el Tribunal de Arbitramento se constituyó en audiencia pública con fundamento en el artículo 33 de la ley 1563 de 2012, a fin de proferir el Laudo Arbitral que resuelve el conflicto sometido a su decisión.

A la misma asisten los apoderados de la partes convocante y convocada, doctores Román Castaño Ochoa y Carlos Alberto López Henao

Abierta la audiencia el Secretario procede a dar lectura a la parte resolutive de laudo, tal como lo ordena el artículo antes señalado.

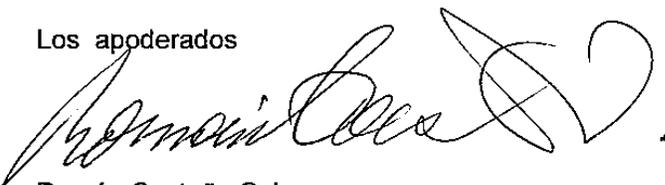
Terminada la lectura hace entrega a las partes de una copia auténtica del fallo.

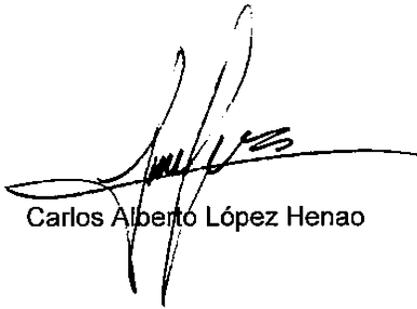
El laudo se notifica por estrados.

El Árbitro


Fernando Ossa Arbeláez

Los apoderados


Román Castaño Ochoa



Carlos Alberto López Henao

El Secretario



Juan Guillermo Rivera García

LAUDO ARBITRAL

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO. HUMBERTO LOPEZ GIRALDO - MARIA EUGENIA FERRO VELASQUEZ.

Medellín, junio veintitrés (23) de dos mil quince (2015)

Cumplido el trámite legal, procede el Tribunal de Arbitramento a pronunciar el Laudo en derecho que pone fin al proceso arbitral entre los señores Humberto López Giraldo y María Eugenia Ferro Velásquez.

Origen de la controversia

La diferencia sometida a conocimiento y decisión de este Tribunal se deriva, según lo afirma el convocante, del incumplimiento por parte de la señora María Eugenia Ferro Velásquez del contrato de promesa de compra venta celebrado con el señor Humberto López Giraldo, mediante el cual este último prometió en venta a aquella tres inmuebles identificados como el apartamento 1901 y los garajes 99006 y 99007 que forman parte del Edificio Saint Thomas P.H. ubicado en la Calle 17 C Sur No. 44 207 de la ciudad de Medellín y cuyas matrículas inmobiliarias son la 001-1105168, 001-1105218 y 001-11052219

El pacto arbitral

A folios 12 a 16 del expediente obra el contrato de promesa de compra venta en cuya cláusula séptima dispusieron las partes:

" SEPTIMO: La cláusula compromisoria: LAS DIFERENCIA (sic) que ocurrieren entre las partes con motivo de su interpretación, ejecución y cumplimiento del presente contrato de promesa de compraventa, será sometida a Audiencia de Conciliación según preceptúa la ley 640 de 2001, en la Notaría asignada por la Oficina de Registro o Fondo de Vivienda. La conciliación se surtirá a instancias de cualquiera de las partes, ante el centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín. De no lograrse acuerdo por la vía de la conciliación, el conflicto se someterá a decisión de un Árbitro, nombrado de común acuerdo por las partes, o a falta de acuerdo, por la Cámara de Comercio de Medellín. El Arbitraje será el institucional del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, el centro de

arbitraje será el de la Cámara de Comercio de Medellín.”

Trámite del proceso

Mediante escrito calendado el seis (6) de noviembre de dos mil catorce (2014), el señor Humberto López Giraldo por intermedio de apoderado judicial, solicitó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia la convocatoria e integración de Tribunal Arbitral que habría de conocer y decidir el conflicto surgido con la señora María Eugenia Ferro Velásquez.

Ocurrida la convocatoria, las partes de común acuerdo decidieron, en reunión celebrada el pasado cuatro (4) de diciembre de dos mil catorce (2014) en la sede del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, nombrar como Árbitro al abogado Fernando Ossa Arbeláez quien, luego de haber aceptado el nombramiento, asumió el encargo.

En audiencia de ocho (8) de enero de dos mil quince (2015), fue instalado el Tribunal y este designó como secretario el abogado Juan Guillermo Rivera García, quien se posesionó el mismo día.

Admitida la demanda, se notificó el auto respectivo y se dio traslado de aquella a la demandada. Esta dio respuesta a la demanda formulando oposición a las pretensiones, proponiendo excepciones y solicitando el decreto y práctica de pruebas¹. De las excepciones propuestas se corrió traslado a la convocante;

La audiencia de conciliación se llevó a cabo el día doce (12) de marzo de 2015 y, en atención que no fué posible la composición directa del conflicto por las partes el Tribunal procedió a fijar el monto de los honorarios y gastos de funcionamiento del Tribunal. En la oportunidad de ley el convocante realizó el pago de los valores que le correspondió asumir, mas no ocurrió lo mismo con LA CONVOCADA. En el término adicional EL CONVOCANTE hizo el pago del valor que le correspondía asumir a LA CONVOCADA, con lo que se alcanzó la satisfacción de la carga

¹ Folio 66 a 71;

legalmente impuesta a las partes.

La primera audiencia de trámite ocurrió el día quince (15) de abril de dos mil quince (2015)² y en ella el Tribunal se declaró competente y asumió el conocimiento sobre el conflicto planteado. En la misma oportunidad se decretaron las pruebas³ solicitadas por las partes. Por la convocante se dispuso la valoración de los documentos aportados con la demanda, se ordenó interrogatorio a la convocada y se dispuso recibir declaración al señor Aquilino Ríos Mejía. Por la convocada se ordenó escuchar en interrogatorio al convocante. Como prueba pedida por ambas partes se decretó el testimonio del señor David Arango Ferro. La parte convocante renunció a la práctica del testimonio del señor Aquilino Ríos, lo que fue aceptado por el Tribunal.

Se recibieron los interrogatorios a las partes y el testimonio del señor David Arango Ferro⁴. Toda la prueba oral fue grabada y las correspondientes transcripciones fueron puestas en conocimiento de las partes.⁵

Finalizada la instrucción del proceso, se celebró la audiencia de alegatos de conclusión⁶ el pasado cinco (5) de junio, en la cual los apoderados de las partes los presentaron oralmente. El apoderado de la convocada acompañó en la misma diligencia escrito contentivo de dicha alegación, en tanto que el apoderado de EL CONVOCANTE presentó, con posterioridad, un escrito de alegación que se agregó al expediente.⁷

Conforme lo dispone la ley, el término de duración de este proceso es de seis (6) meses contados a partir de la fecha en la que fue celebrada la primera audiencia de trámite que ocurrió el quince (15) de abril del año que discurre⁸, por lo que este Laudo se profiere dentro de la oportunidad señalada por la ley.

² Folio 86 a 88;

³ Folios 87 a 88;

⁴ Folios 92 y 109 a 119;

⁵ Folio 126;

⁶ Folio 127;

⁷ Folios 128 a 141;

⁸ Folios 86 a 88;

De las pretensiones y de la oposición

El libelo de demanda se ocupa de narrar los hechos que sirven de sustento a las pretensiones y que se sintetizan así:

Mediante documento privado sin fecha de celebración, los señores Humberto López Giraldo en calidad de promitente vendedor, y María Eugenia Ferro Velásquez, en condición de promitente compradora, celebraron contrato de promesa de compraventa sobre tres inmuebles identificados como el apartamento 1901 y los garajes 99006 y 99007 que forman parte del Edificio Saint Thomas P.H. ubicado en la Calle 17 C Sur No. 44 207 de la ciudad de Medellín y cuyas matrículas inmobiliarias son la 001-1105168, 001-1105218 y 001-11052219;

Acordaron las partes que el valor de los inmuebles objeto del contrato ascendería a la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$355.000.000), cantidad que sería pagada de la siguiente manera: a) a la firma de la promesa de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000); b) el día 20 de diciembre de 2013 cinco millones de pesos (\$5.000.000); c) el día 30 de enero de 2014 quince millones de pesos (\$15.000.000); d) el 20 de abril de 2014 ciento cincuenta y dos millones quinientos mil pesos (\$152.500.000); e) el 20 de octubre de 2014 ciento setenta y siete millones quinientos mil pesos (\$177.500.000).

De igual forma estipularon las partes que la escritura pública contentiva del contrato de compraventa de los inmuebles prometidos en venta se correría en la notaría 19ª del círculo notarial de Medellín el día 20 de octubre de 2014 a las 10.00 a.m.

Los inmuebles fueron entregados a la promitente compradora el día 21 de noviembre de 2013, tal como se acordó en el contrato de promesa de compraventa.

Para el día 20 de abril de 2014, la promitente compradora, quien debía haber pagado al promitente vendedor la suma de ciento setenta y siete millones quinientos mil pesos (\$177.500.000), sólo había cancelado la cantidad de cien millones de pesos (\$100.000.000). Y para el día 20 de octubre, fecha en la cual

debería suscribirse la escritura de compraventa de los inmuebles, la promitente compradora manifestó al promitente vendedor que no contaba con la totalidad del dinero con el que debería pagar los inmuebles.

Pese al incumplimiento, la promitente compradora continuó ocupando los inmuebles, circunstancia esta que motivó al promitente vendedor, quien reside en Estados Unidos de América, a viajar en varias oportunidades la ciudad de Medellín con la intención de obtener de la promitente compradora el cumplimiento del contrato o la resolución del mismo, sin que haya logrado su cometido.

Con base en tales hechos formuló las siguientes pretensiones:

*(...)a) Que por haber no haber (sic) no cumplido lo pactado, la promitente compradora, señora MARÍA EUGENIA FERRO VELÁSQUEZ, demandada en este proceso, se declare **resuelto** el contrato de promesa de venta celebrado por medio del documento sin fecha pero en todo caso con la constancia de la diligencia de reconocimiento ante la notaría 19 del círculo de Medellín el día 20 de noviembre de 2013*

b) Que como consecuencia de la declaración anterior, la demandada retornará la posesión de los inmuebles descritos en el hecho primero de esta demanda al demandante, señor Humberto López, en el término que la misma sentencia señale

*c) Que se condene a la demandada a pagar los frutos civiles que el inmueble debió producir durante todos los meses que lo ocupó la demandada, a razón de \$2.000.000.00 mensuales desde el 21 de noviembre de 2013 hasta la fecha en que haga la devolución efectiva del mismo. Estos perjuicios los sostengo con la prueba de **juramento estimatorio**, que con la firma de este documento ratifico*

*d) Que la demandada deberá pagar al demandante todos los gastos que el señor Humberto López tuvo por razón del desplazamiento desde los EE.UU. hacia Colombia y más concretamente a Medellín, gastos que comprenderán el valor de los pasajes aéreos, hotel y alimentación, los cuales bajo **juramento estimatorio** discrimino así:*

Tiquetes aéreos: \$ 5.989.288.00

Alojamiento y alimentación por doce (12) días de permanencia en Medellín en cuatro viajes que se hicieron en distintas fechas. DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$2.400.000.00)

Total por este concepto: \$8.389.288.00

Que la demandada, señora MARÍA EUGENIA FERRO, pagará el (sic) demandante HUMBERTO LÓPEZ el valor pactado como cláusula penal, es decir, la suma de TREINTA Y CINCO MILLONES QUINIENOS MIL PESOS (\$35.500.000.00)

Que la demandada, señora MARÍA EUGENIA FERRO VELÁSQUEZ pagará los gastos y Agencias en Derecho que el Tribunal fije. (...)

La demandada replicó la demanda e hizo referencia a los hechos para aceptar algunos y rechazar otros, oponiéndose a las pretensiones del convocante. Admitió que, no obstante que no había pagado las cuotas a las que se obligó en las oportunidades señaladas en el contrato, hizo, por intermedio del señor Arango Ferro, un acuerdo con el promitente vendedor para fijar una nueva oportunidad en la que se corriera la escritura de compraventa. Propuso las excepciones que denominó como *"inobservancia del procedimiento escalonado descrito e la cláusula compromisoria en tanto no se ha surtido previamente audiencia de conciliación", "excepción de contrato no cumplido", "inexistencia de los perjuicios que se reclaman", "improcedencia de la acumulación de la cláusula penal y la indemnización de perjuicios toda vez que tal circunstancia no se pactó expresamente" y "buena fe".*

Consideraciones del Tribunal

Observa el Tribunal que ha cumplido con todos los requisitos necesarios para la validez del proceso arbitral, ya que las actuaciones procesales se surtieron con la observancia de las disposiciones legales y con respeto de los derechos de defensa y contradicción que asisten a las partes, por lo cual no advierte causal alguna de nulidad. Procede, entonces, a emitir laudo de mérito en derecho.

En efecto, el Tribunal estableció que las partes que comparecen son personas naturales, mayores de edad y plenamente capaces y con facultad de transigir y

que comparecen al proceso representadas por abogados habilitados para el ejercicio de la profesión; que las diferencias surgidas entre ellas y sometidas a composición arbitral son de carácter disponible y que el Tribunal fue debidamente integrado.

Las partes que comparecen al arbitramento se obligaron recíprocamente en virtud de un contrato de promesa de compraventa por el cual el convocante del arbitramento se comprometió a vender a la convocada los bienes inmuebles que se describen en la demanda y esta última se comprometió a comprarlos por un valor determinado en el mismo contrato.

El contrato de promesa de compraventa debe, para ser eficaz, como se ha repetido de manera unánime por la jurisprudencia y conforme con lo que establece el artículo 89 de la ley 153 de 1887, constar por escrito, contener un plazo o una condición que posibilite la fijación de la época en la que ha de celebrarse el contrato y determinar de tal manera este que sólo falte para su perfeccionamiento la tradición de la cosa o el cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley para el contrato prometido, todo lo cual se satisfizo a cabalidad como aparece del documento que fue allegado con la demanda arbitral .

El promitente vendedor, que es el convocante del arbitraje, afirma que la demandada incumplió el contrato de promesa de compraventa por cuanto no satisfizo la obligación de pagar oportunamente el precio convenido ya que no cubrió la cuota prevista para ser cancelada el 20 de abril de 2914, ni tampoco el resto del precio que debió ser pagado el día 20 de octubre del mismo año, ni compareció al otorgamiento de la escritura pública en la fecha señalada. El promitente vendedor, en cambio, había hecho entrega material del bien a la promitente compradora desde el día de la celebración del contrato de promesa de compraventa.

Por el incumplimiento que se resume en el párrafo precedente, solicita el convocante que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa, con las consecuencias que esta declaración deben tener, a saber, la orden de restitución de los inmuebles, el pago de la sanción prevista como pena en el contrato de promesa, y la satisfacción de los perjuicios que le fueron ocasionados por el incumplimiento, cuyo origen señala en la demanda.

Como se anotó atrás, la demandada afirma que hubo un acuerdo con el convocante para fijar una nueva fecha en la que se otorgaría la escritura pública. Y, además, que hizo algunos pagos al promitente comprador, lo que este expresamente admite.

No existe prueba en el expediente sobre la comparecencia de ambas partes a la notaría con el fin de otorgar la escritura pública de compraventa. El testigo Arango Ferro expresamente dice que no asistió la promitente compradora porque se había hecho ya el convenio de fijar otra fecha para hacerlo, y no aparece acreditación alguna de la comparecencia del promitente vendedor ni de que este hubiese aportado los documentos referentes a impuestos que se exigen para que se corra una escritura de esa naturaleza.

Se trata, pues, de un contrato bilateral, autorizado expresamente por el artículo 89 de la ley 153 de 1887. El promitente vendedor asume la obligación de otorgar la escritura pública de compraventa a cambio de un precio que debe pagar el promitente comprador en la forma como se pacte.

Se ha discutido sobre las consecuencias de la no comparecencia de las partes en la oportunidad que estas han acordado para el otorgamiento de la escritura pública ante el notario que también hayan indicado y se ha concluido que esa ausencia configura el denominado “mutuo disenso” equivalente a una resciliación. Sin embargo, así como para la celebración del contrato se requiere la voluntad inequívoca de las partes sobre la naturaleza del mismo y sobre los elementos sustanciales que lo configuran, de igual suerte debe aparecer que la falta de comparecencia obedeció al querer de ambas partes contratantes, y esa voluntad debe deducirse que la conducta de estas obedeció a ese querer inequívoco. No basta, entonces, la mera falta de comparecencia ante el notario, sino que debe surgir como consecuencia de un deseo de ambas partes.

El mutuo disenso es una expresión tácita de voluntad de deshacer un contrato válidamente celebrado, cuando las partes incumplen de manera recíproca sus respectivas obligaciones, como, en el caso de la promesa de compraventa, no comparecer a la notaría a otorgar la escritura pública de compraventa en la oportunidad fijada por ellas en el contrato que celebraron por escrito. Esa conducta omisiva debe señalar el querer implícito de ambas partes dirigido desligarse del contrato.

Contrariamente, en el caso que ahora decide el Tribunal, las partes modificaron el contrato en orden a fijar otra oportunidad para el otorgamiento de la escritura pública, y nada conduce a concluir que querían, con la omisión, deshacer el contrato ni nada refleja su conducta que lleve a la conclusión inequívoca de que estas no quieren ejecutarlo. Si no se produjo prueba de que estas hayan comparecido, en cambio hay expresiones de las partes que, para el Tribunal, son manifestaciones tendientes a buscar la forma de cumplirse el otorgamiento de la escritura pública en una oportunidad diferente a la inicialmente pactada.

Contrariamente, de las expresiones de las partes, de las relaciones personales que entre estas surgieron a raíz de la celebración de contrato de promesa que son relatadas tanto por la demandada como por el señor David Arango Ferro, cuyo testimonio, en razón de la directa participación que este tuvo en la celebración del contrato, merece credibilidad al Tribunal. El dicho de este, de las circunstancias narradas en la demanda sobre varios viajes del promitente vendedor desde los Estados Unidos a Colombia en orden a finiquitar el contrato, de la aceptación del demandante de que se entendía en lo relacionado con el contrato con el señor Arango Ferro se concluye que las partes quisieron mantener vigente el contrato. Tanto que el promitente comprador recibió un dinero cuya imputación no quedó claramente establecida pero si su directa relación con el precio de la compraventa prometida.

La conducta de ambas partes no refleja la intención de prescindir del contrato sino que, por lo menos inicialmente tanto el convocante como la convocada asintieron en fijar otra fecha, distinta a la prevista en el documento que contiene el contrato, para el otorgamiento de la escritura pública de compraventa, esto es, que modificaron un aspecto relevante del contrato con miras a suscribir instrumento público en el que se concretara la compraventa para una oportunidad posterior, sin que se hubiesen cuidado de señalar con precisión este ni de dejar por escrito la expresión de su voluntad.

La modificación del contrato es una conducta que en general pueden asumir las partes en los contratos bilaterales en virtud de la autonomía de la voluntad. Pero esa modificación debe ajustarse a las prescripciones que la ley determine para la validez del contrato original como acontece en el caso de la promesa de celebrar un contrato. La modificación referente a la fecha de otorgamiento de la escritura pública, debió hacerse, entonces, con la precisión que exige la ley para la

celebración de la convención. Como así no se hizo, la voluntad de las partes quedó viciada y afectó el contenido del contrato porque este no reuniría, entonces, todas las condiciones que para su validez predica la norma sustancial. Es claro, se repite, que la modificación de un contrato es perfectamente posible, pero esta tiene que corresponder con la respectiva prescripción legal. Faltó, entonces, la formalidad de la escritura para que se concretara la fecha de otorgamiento del instrumento público en el que se cumpliera con la compraventa prometida.

Si, pues, el contrato de promesa de compraventa devino en nulidad, y esta es de carácter absoluto como lo ha considerado la jurisprudencia en aplicación de la norma que autoriza los contratos de promesa, habrá de decretarse esta de manera oficiosa, sin que haya lugar a estudiar los fundamentos de la demanda y, consecuentemente tampoco las excepciones propuestas.

Como producto de la nulidad, se dispondrá que se vuelva al estado precontractual: El convocante, promitente vendedor, deberá restituir a la promitente compradora los dineros que de esta recibió a cuenta de la fallida venta; y la promitente compradora deberá restituir los bienes que recibió del señor López Giraldo.

Al decretarse la nulidad y no adentrarse el Tribunal en el fondo de la cuestión planteada referente al incumplimiento del contrato, no hay lugar a estudiar las excepciones propuestas por la demandada ni a examinar si quiera la conducencia de su proposición como hechos preexistentes, concomitantes o subsiguientes que pudieren afectar la relación sustancial para impedir el nacimiento de obligaciones o para extinguir las que se hubiesen asumido.

Costas y gastos:

Como la pretensión de resolución no prospera en virtud de la declaratoria de nulidad absoluta, no habrá condenación en costas. Fueron las partes las que, al no plasmar por escrito su acuerdo modificadorio del contrato, dieron ocasión a que se generara la nulidad que ahora se declara. Esta consideración es suficiente para que el Tribunal se abstenga de condenar en costas. Sin embargo, en relación con los gastos del arbitramento, y como quiera que la parte demandada no contribuyó, como debió hacerlo, con la porción que le correspondía según la fijación que se hizo y lo tuvo que asumir el convocante, deberá ordenarse el pago respectivo, como lo ordena

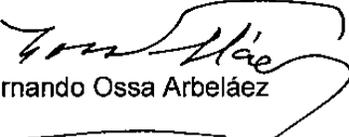
Decisión:

Por lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento integrado para dirimir las controversias surgidas entre el señor Humberto López Giraldo y la señora María Eugenia Ferro Velásquez, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

1. Se declara la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa que suscribieron las partes que comparecieron a este arbitramento, y la modificación al mismo acordado por las partes, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de este laudo.
2. Como consecuencia de la declaración de nulidad, se volverá por las partes al estado precontractual, por lo que la señora María Eugenia Ferro Velásquez restituirá al señor Humberto López Giraldo, los bienes inmuebles descritos en la parte motiva de este laudo y distinguidos con las matrículas Nos. 001-1105218 y 001 11052219
La restitución deberá hacerse dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del laudo.
3. El convocante, a su turno, devolverá a la convocada la suma de cien millones de pesos (\$100.000.00) en el mismo término de los diez días siguientes.
4. Por razón de la decisión, no hay lugar a estudiar las excepciones propuestas por la convocada.
5. La demandada, María Eugenia Ferro Velásquez, pagará al convocante, Humberto López Giraldo, la suma de nueve millones ciento cuarenta y seis mil setecientos veinticinco pesos m. l. (\$ 9.146.725.00), correspondiente a la mitad de los honorarios y gastos fijados por el Tribunal y que fue satisfecha por este último. Deberá, además, pagar intereses a la tasa más alta del mercado (Art.27 de la ley 1563 de 2012).
6. Por lo dicho en la parte motiva, no hay lugar a condenación en costas.
7. El Arbitro rendirá cuentas de los gastos ocasionados por el trámite arbitral.
8. Se expedirá copia de este laudo para cada una de las partes con las constancias respectivas,
9. Se protocolizara el expediente en el Centro de Arbitraje, Conciliación y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia.

El Arbitro,


Fernando Ossa Arbeláez

El Secretario,


Juan Guillermo Rivera García