

**TRIBUNAL ARBITRAL PROMOVIDO POR FABRICA DE BRASSIERES HABY S.A. EN CONTRA  
DE COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CREDITO**

**Radicado No. 2018 A 0018**

**AUDIENCIA DE LAUDO**

Medellín, 24 de abril de 2019

---

**1. Lugar y fecha:**

En la fecha, a las nueve y media de la mañana (09:30 a.m.), oportunidad previamente señalada en auto número 20 proferido el pasado 6 de marzo de 2019, se constituyó el Tribunal en audiencia, en la sede de Arbitraje del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, con el fin de llevar a cabo la audiencia de laudo de que trata el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012.

**2. Asistentes:**

Se hicieron presentes los abogados **ALONSO SANIN FONNEGRA (Presidente)**, **DIEGO FERNANDO MORALES GIL** (telepresencia) y **NATALIA TOBON CALLE**, árbitros dentro del presente proceso arbitral; el señor **JORGE E. VALLEJO BRAVO**, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 40.134 del C.S. de la J., representante legal y apoderado de la parte convocante; el señor **JUAN FERNANDO SERNA MAYA**, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 81.732 del C.S. de la J., quien actúa como apoderado de la parte convocada, y el señor **SEBASTIAN FIGUEROA ARIAS**, en calidad de Secretario.

**3. Objeto de la audiencia:**

El objeto de la audiencia es el previsto en el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, esto es, llevar a efecto la audiencia de laudo y dar lectura a la parte resolutive del mismo.

**4. Termino de duración del proceso:**

Iniciada la sesión, conforme lo establece el inciso final del artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, la audiencia primera de trámite se realizó y finalizó el día **18 de diciembre de 2018**, con lo cual el término de tres (3) meses para concluir las actuaciones del Tribunal se extinguiría el día **18 de marzo de 2019**,

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

pero a dicho termino se le deben sumar los cuarenta (40) días hábiles de suspensión<sup>1</sup>, tal como prescribe el citado artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, por lo que la finalización del término de duración del proceso arbitral tendría lugar el día 17 de mayo de 2019, de los cuales han transcurrido a la fecha veinticuatro (24) días hábiles, contando hasta el momento el Tribunal, con dicho periodo para dictar el laudo.

#### **5. Desarrollo de la audiencia:**

El Secretario del Tribunal leyó la parte resolutive del laudo arbitral proferido y entregó copia auténtica del mismo a la partes presente, con las constancias de Ley.

Con fundamento en lo anterior, el Tribunal:

### **RESUELVE**

**(Auto No. 21)**

**PRIMERO:** Ordenar agregar el laudo arbitral al expediente y entregar y/o poner a disposición de las partes primeras copias auténticas del mismo, con las constancias de Ley.

**SEGUNDO:** Estarse a lo dicho en la parte motiva y resolutive del laudo arbitral que puso fin a las controversias suscitadas entre las partes.

La anterior providencia se notifica por estrados.

Se deja expresa constancia de la entrega a la parte convocante y a la parte convocada de la primera copia auténtica del laudo, con las constancias de Ley, dentro de la presente audiencia.

Cumplido lo anterior y siendo las 10:14am, se dio por finalizada la sesión, y se firma la presente acta por los asistentes a la misma.

---

<sup>1</sup> A. La primera suspensión tuvo lugar desde el día 19 de diciembre de 2018 hasta el día 13 de enero de 2019.

B. La segunda suspensión tuvo lugar desde el día 22 de enero de 2019 al día 27 de enero de 2019.

C. La tercera suspensión tuvo lugar desde el día 5 de febrero de 2019 hasta el día 5 de marzo de 2019.

Por lo anterior, las suspensiones de común acuerdo solicitadas por las partes sumaron un total de cuarenta (40) días hábiles.

Los Árbitros,

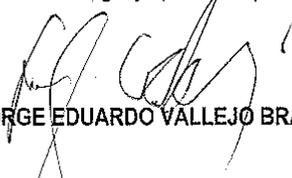
  
ALONSO SANIN FONNEGRA  
Presidente

Aprobado Virtualmente

DIEGO FERNANDO MORALES GIL

  
NATALIA TOBON CALLE

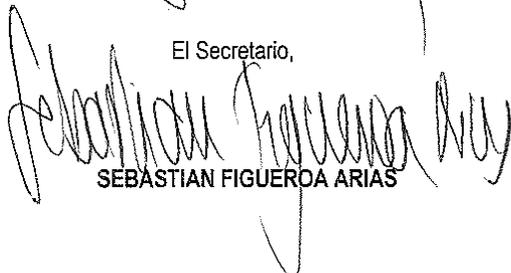
Representante Legal y apoderado parte actora,

  
JORGE EDUARDO VALLEJO BRAVO

Apoderado parte demandada,

  
JUAN FERNANDO SERNA MAYA

El Secretario,

  
SEBASTIAN FIGUEROA ARIAS

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

**CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA**  
**CENTRO DE ARBITRAJE**

**LAUDO ARBITRAL**

**FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.**  
**CONTRA**  
**COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**

**CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN PARA ANTIOQUIA**

**CENTRO DE ARBITRAJE**

**LAUDO ARBITRAL**

Medellín, veinticuatro (24) de abril de dos mil diez y nueve (2019)

Según lo anunciado en Auto No. 20 de fecha 06 de marzo de 2019, el Tribunal Arbitral expide el Laudo que se expresa a continuación:

**I. TRÁMITE DEL PROCESO ARBITRAL**

**A. Demanda e integración del Tribunal.**

1. El día 30 de abril de 2018, la sociedad **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.**, como parte demandante, a través de abogado (quien a su vez tiene la calidad de representante legal suplente), presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín y Antioquia una demanda arbitral, con el fin de que se integrara un Tribunal Arbitral que resolviera las pretensiones formuladas en la misma en contra de **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**<sup>1</sup>.
2. Tal petición, fundada en el Pacto Arbitral, en su modalidad de cláusula compromisoria, contenido en la cláusula décima segunda del documento denominado "ACUERDO DE VOLUNTADES REALIZADO ENTRE COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CREDITO Y FABRICA DE BRASSIERES HABY S.A.", celebrado por las partes el día 29 de septiembre de 2010, es del siguiente tenor:

**DÉCIMA SEGUNDA: CLÁUSULA COMPROMISORIA.** Toda controversia o diferencia relativa a este Acuerdo, durante su ejecución o al momento de su liquidación, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento designado por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, mediante sorteo efectuado entre los árbitros inscritos en las correspondientes listas que lleva dicho Centro. El Tribunal se sujetará a lo dispuesto en el Decreto 1818 de 1998 o estatuto orgánico de los sistemas alternos de solución de conflictos y demás normas concordantes, de acuerdo con las siguientes reglas: a) El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros, quienes decidirán en derecho. b) La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio mencionada. c) El tiempo máximo para dirimir el conflicto será de tres (3) meses. d) El Tribunal funcionará en el Centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles ya mencionados. d) Los gastos que esto causare, serán asumidos por iguales partes. **PARÁGRAFO:** En el evento de incumplimiento de las obligaciones de una cualquiera de las partes del presente Acuerdo, la parte que cumpla o se allane a cumplir, tendrá derecho a la resolución de este Acuerdo y al reconocimiento y pago de los correspondientes perjuicios, de acuerdo con lo establecido en la ley y sin perjuicio de las demás acciones establecidas por ella.

<sup>1</sup> Expediente arbitral – Folios 2 al 349.

3. El Centro de Arbitraje, el día 5 de julio de 2018 (Cfr. Folio 381 del expediente arbitral), designó como árbitros a los Doctores Alonso Sanín Fonnegra, Diego Fernando Morales Gil y Natalia Tobón Calle, quienes aceptaron oportunamente su designación (Cfr. Folios 382 a 386 y siguientes del expediente arbitral).
4. Adicionalmente, en los documentos de aceptación de su cargo, los árbitros designados dieron cumplimiento al deber de información contenido en el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012.
5. Integrado debidamente el Tribunal, el Centro de Arbitraje citó a los árbitros y a las partes o a sus apoderados<sup>2</sup>, para efectos de realizar la audiencia de instalación del Tribunal (Cfr. Inc. 1 Art. 20 de la Ley 1563 de 2012).

**B. Audiencia de Instalación, Designación y Posesión del Secretario, Juicio de Admisibilidad, Derecho de Contradicción, Conciliación Arbitral, Fijación de Gastos y Honorarios y Primera Audiencia de Trámite.**

1. Mediante Auto No. 01 del 31 de julio de 2018, el Tribunal Arbitral se instaló formalmente, designando como presidente del mismo al Doctor Alonso Sanín Fonnegra, designó como Secretario al Dr. Sebastián Figueroa Arias, fijó el lugar de funcionamiento del Tribunal y reconoció personería a los apoderados de las partes, entre otras cuestiones<sup>3</sup>.
2. Seguidamente, mediante Auto No. 02<sup>4</sup> de fecha 31 de julio de 2018, el Tribunal inadmitió la demanda arbitral. Mediante memorial presentado el 3 de agosto de 2018, la parte convocante cumplió con los requisitos exigidos por el Tribunal para la admisión de la demanda.
3. Mediante Auto No. 03<sup>5</sup> de fecha 13 de agosto de 2018, el Tribunal admitió la demanda arbitral, fijó el trámite o procedimiento a seguir, decretó la notificación personal de la convocada, y ordenó correr traslado de la demanda por el término de 20 días, entre otras cuestiones.
4. La parte convocada fue notificada por aviso del auto admisorio de la demanda el día 29 de septiembre de 2018, por lo que mediante acta de fecha 18 de octubre de 2018, el Secretario le hizo entrega del traslado para que ejerciera su derecho de contradicción conforme a lo establecido por los artículos 91 y 292 del Código General del Proceso.
5. La parte convocada, a través de su apoderado judicial, ejerció el derecho de contradicción contestando la demanda (Cfr. Folios 426 a 451 del expediente arbitral), proponiendo excepciones de mérito el día 29 de octubre de 2018.
6. El Tribunal Arbitral ordenó el día 2 de noviembre de 2018 correr traslado secretarial de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la demanda a la parte convocante por el término de cinco (5) días<sup>6</sup>. La parte convocante recorrió, el traslado de las excepciones de fondo contenidas en la contestación de la demanda, mediante memorial presentado el día 9 de noviembre de 2018 (cfr. Folios 445 a 451 del expediente arbitral).

<sup>2</sup> Expediente arbitral – Folios 389 a 391.

<sup>3</sup> Expediente arbitral – Folios 392 a 395.

<sup>4</sup> Expediente arbitral – ibidem.

<sup>5</sup> Expediente arbitral – Folios 402 a 405.

<sup>6</sup> Expediente arbitral – Folio 444.

7. En audiencia de fecha 23 de noviembre de 2018 el Tribunal, con fundamento en lo prescrito en los artículos 24 y 25 de la Ley 1563 de 2012, mediante autos No. 05 y 06 (visibles a folios 455 a 460 del expediente arbitral) declaró totalmente fracasada la conciliación y procedió a continuar con el trámite arbitral fijando los gastos y honorarios del Tribunal, estableciendo las sumas a cargo de las partes por los siguientes conceptos:
  - a. Honorarios de los Árbitros y del Secretario; y
  - b. Gastos de funcionamiento del Tribunal.
8. Tanto la parte convocante como la parte convocada consignaron en las oportunidades procesales de que trata el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, la totalidad de los gastos y honorarios decretados por este Tribunal Arbitral (Cfr. Acta de la primera audiencia de trámite de fecha 18 de diciembre de 2018)<sup>7</sup>.
9. Mediante Auto No. 08<sup>8</sup> de fecha 18 de diciembre de 2018, el Tribunal se declaró competente para conocer y decidir las pretensiones y las excepciones de mérito contenidas en las demanda y en su correspondiente contestación, respectivamente, y ordenó el pago del 50% de los honorarios a los árbitros y al secretario, así como la totalidad de los dineros correspondientes al Centro de Arbitraje (Cfr. Art. 28 Ley 1563 de 2012).
10. Dentro de la misma audiencia primera de trámite, y mediante Auto No. 09<sup>9</sup>, el Tribunal decretó los medios de prueba solicitados por las partes (Cfr. Inc. 3 del Art. 30 Ley 1563 de 2012), así:

“(Auto No. 09):

**A. PRUEBAS DE LA PARTE CONVOCANTE.**

**1) DOCUMENTALES:**

Se decretan como pruebas, con el valor individual que la ley les asigna, los documentos enunciados y anexados a la demanda.

Frente a las pruebas solicitadas en el literal B del acápite de pruebas de la demanda, a pesar de que el decreto del medio de prueba solicitado no cumple con las exigencias del artículo 266 del Código General del Proceso, se decreta dicho medio de prueba de oficio por parte del Tribunal Arbitral requiriendo a la parte demandada para que aporte copia de la carpeta comercial completa de la señora **DIANEY CAÑAS SANCHEZ** y de su esposo **BIANEY MACHADO** contentiva de los créditos por libranza solicitados y otorgados a las personas antes mencionadas desde el 1 de enero de 2014. Igual situación se presenta respecto a las quince (15) libranzas firmadas por el señor **WILSON ARLEY RAMÍREZ**, solicitadas en el literal B del acápite de pruebas de la demanda.

Con respecto al audio de la reunión celebrada el día 31 de mayo de 2018 a las 9:00am en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, reunión que tuvo lugar en la etapa prearbitral, procederá el Tribunal Arbitral a denegar dicho medio de prueba, dado que tal solicitud no cumple las exigencias del artículo 266 del Código General del Proceso para que pueda ser decretado como una exhibición de documentos por parte de terceros, dado que no se indican los hechos que se pretenden probar con dicho medio de prueba, ni se indica quien es la persona llamada a exhibir tal documento, ni en poder de quien está el mismo (grabación).

<sup>7</sup> Expediente arbitral – Folios 461 a 472 / Cfr. Art. 30 de la Ley 1563 de 2012.

<sup>8</sup> Expediente arbitral – Ibídem.

<sup>9</sup> Expediente arbitral – Ibídem.

## 2) DICTAMEN PERICIAL

Dado que no existió oposición de la parte demandada respecto de la falsedad de la firma del señor **WILSON RAMIREZ**, el Tribunal Arbitral no decreta la prueba pericial grafológica solicitada, por no encontrarla necesaria, ni útil, conforme lo establece el artículo 168 del Código General del Proceso.

## 3. TESTIMONIALES

Se decreta la práctica de los siguientes testimonios para los fines indicados en el acápite de pruebas de la demanda, así como en el escrito mediante el cual se describió el traslado de las excepciones de fondo, al cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso, los cuales se llevarán a cabo en audiencia que se celebrará en la sede del Tribunal:

- A. Juan David Ocampo Correa.
- B. Wilson Arley Ramírez Giraldo.
- C. Ángela Patricia Martínez González.

Frente al testimonio de la señora **SARA ELENA AGUDELO**, se deniega el mismo por cuanto el objeto de dicha declaración no tiene relación con el objeto de las pretensiones de la demanda, tornándose innecesaria conforme al artículo 168 del Código General del Proceso.

Con respecto al testimonio del señor **JUAN CAMILO VALLEJO BRAVO**, no se accede a su decreto por cuanto ostenta la calidad de representante legal suplente de la sociedad demandante, por lo que no puede ser citado como testigo.

La parte demandante deberá procurar la comparecencia de los testigos en los términos del artículo 217 del Código General del Proceso.

### B. PRUEBAS DE LA PARTE CONVOCADA

#### 1) INTERROGATORIO DE PARTE

Se decreta el interrogatorio de parte al representante legal de la parte demandante, el cual se practicará de forma oral en la oportunidad que más adelante dispone el Tribunal Arbitral.

#### 2). TESTIMONIALES

Se decreta la práctica de los siguientes testimonios para los fines indicados en el acápite de pruebas de la contestación de la demanda, al cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso, los cuales se llevarán a cabo en audiencia que se celebrará en la sede del Tribunal:

- A. Adriana María Correa Osorio.
- B. Juan Carlos Gómez Gil.
- C. Luis Eduardo Posso Angel.
- D. Dorlan Arley Marín Zapata.

#### 3). RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS SUSCRITOS POR TERCEROS:

Conforme lo establece el artículo 262 del Código General del Proceso, se decreta la ratificación del documento denominado "Informe de Revisoría Fiscal" suscrito por el señor **JUAN DAVID OCAMPO**, prueba que será practicada en la oportunidad que más adelante dispone el Tribunal.

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

**Calendario para la práctica de las pruebas:**

En aplicación del principio de concentración, se adelantará la práctica de pruebas antes mencionada, esto es, la práctica de los testimonios solicitados por la parte actora, el día lunes 21 del mes de enero de 2019 a partir de las 8:00am hasta agotarse los mismos, así mismo, el interrogatorio de parte del representante legal del demandante, se practicará el día lunes 21 del mes de enero de 2019 a las 1:30pm.

Cabe anotar que en la oportunidad en la que se recepcione el testimonio del señor **JUAN DAVID OCAMPO** (testigo de la parte demandante), se procederá a practicar la prueba de ratificación de documento solicitada por la parte demandada.

De otro lado, la práctica de los testimonios solicitados por la parte demandada, se hará el día lunes 21 del mes de enero de 2019 a partir de las 2:30pm hasta agotarse los mismos. "

11. La anterior providencia fue recurrida por la parte convocante oralmente vía reposición, quien mostró su desacuerdo con la negación del aporte del audio de la reunión de fecha 31 de mayo de 2018 en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, y en la negativa de la recepción de los testimonios de los señores **JUAN CAMILO VALLEJO BRAVO y SARA ELENA AGUDELO DUQUE**. De dicho recurso se corrió traslado a la parte convocada para que se pronunciara, aprovechando dicha oportunidad para solicitar la confirmación de la providencia.

Mediante auto número 10 de fecha 18 de diciembre de 2018, el Tribunal Arbitral repuso parcialmente la providencia atacada, accediendo al decreto del testimonio del señor **JUAN CAMILO VALLEJO BRAVO**, confirmándose en los demás aspectos la providencia cuestionada.

12. A través de auto número 11 de fecha 18 de diciembre de 2018, el Tribunal Arbitral decretó la suspensión de común acuerdo del proceso arbitral desde el día 19 de diciembre de 2018 hasta el día 13 de enero de 2019, inclusive.

**C. Práctica de Pruebas, Audiencia de Alegaciones y Oportunidad del Laudo Arbitral.**

1. Las pruebas se practicaron según lo decretado, tal como se detalla a continuación:
  - a. En audiencia de fecha 21 de enero de 2019<sup>10</sup> se practicaron los testimonios de **JUAN DAVID OCAMPO, ÁNGELA PATRICIA MARTÍNEZ GONZÁLEZ, WILSON ARLEY RAMÍREZ GIRALDO**, testigos de la parte actora, se practicó el testimonio de los señores **JUAN CARLOS GOMEZ GIL, ADRIANA MARIA CORREA OSORIO**, testigos de la parte demandada, se accedió al desistimiento del interrogatorio de parte al representante legal de la parte actora realizado por el apoderado de la parte demandada, se corrió traslado por tres (3) días a la parte demandante de los documentos aportados en la audiencia por la parte demandada, cuya aportación había sido ordenada en la providencia que decretó pruebas, así como de los documentos aportados dentro de la audiencia por la testigo **ADRIANA MARIA CORREA OSORIO**. Igualmente, se aplazó la práctica del testimonio del señor **JUAN CAMILO VALLEJO** para el día 4 de febrero de 2019.

<sup>10</sup> Expediente arbitral – Folios 473 y siguientes.

También dentro de dicha audiencia el Tribunal Arbitral, accedió a la suspensión de común acuerdo del proceso arbitral desde el día 22 de enero de 2019 hasta el día 27 de enero de 2019, lo cual ordenó mediante auto número 16.

- b. Mediante traslado secretarial de fecha 29 de enero de 2019, se corrió traslado a la parte demandante por tres (3) días de los documentos aportados por la parte convocada en cumplimiento del auto número 15 dictado al interior de la audiencia de instrucción de fecha 21 de enero de 2019.<sup>11</sup> Dicha oportunidad fue aprovechada por la parte actora quien se pronunció sobre dichos documentos.<sup>12</sup>
- c. En audiencia de fecha 4 de febrero de 2019<sup>13</sup>, se practicó el testimonio del señor JUAN CAMILO VALLEJO BRAVO, testigo de la parte demandante, se decretó el cierre de la etapa probatoria, y se fijó fecha para audiencia de alegatos.

Al interior de la audiencia también se accedió a la suspensión de común acuerdo del proceso arbitral desde el día 5 de febrero de 2019 hasta el día 5 de marzo de 2019, inclusive, lo cual se dio mediante auto número 18.

2. En audiencia de fecha 6 de marzo de 2019<sup>14</sup>, se celebró la audiencia de alegaciones prevista en el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, oportunidad que fue aprovechada por ambas partes para plantear sus respectivos alegatos, fijándose mediante auto número 20 de fecha 6 de marzo de 2019, la audiencia para proferir el respectivo laudo arbitral.
3. En virtud de la cláusula compromisoria, y por existir término especial pactado en ella, el presente Arbitraje tiene una duración de tres (3) meses<sup>15</sup> contados desde la finalización de la primera audiencia de trámite, sin perjuicio de las suspensiones convencionales o legales que se dieron en el curso del Proceso, bien sea por las Partes directamente o por solicitud de sus apoderados especiales, las cuales fueron las siguientes:
  - A. La primera suspensión tuvo lugar desde el día 19 de diciembre de 2018 hasta el día 13 de enero de 2019.
  - B. La segunda suspensión tuvo lugar desde el día 22 de enero de 2019 al día 27 de enero de 2019.
  - C. La tercera suspensión tuvo lugar desde el día 5 de febrero de 2019 hasta el día 5 de marzo de 2019.

Por lo anterior, las suspensiones de común acuerdo solicitadas por las partes sumaron un total de cuarenta (40) días hábiles, por lo que se dio pleno acatamiento a lo previsto en el

<sup>11</sup> Expediente arbitral... Folio 831.

<sup>12</sup> Expediente arbitral... Folio 833 a 835.

<sup>13</sup> Expediente arbitral - Folios 943 y siguientes.

<sup>14</sup> Expediente arbitral - Folios 965 a 1020.

<sup>15</sup> Cfr. Art. 10 de la Ley 1563 de 2012, el cual reza: "**Artículo 10. Término.** Si en el pacto arbitral no se señalare término para la duración del proceso, este será de seis (6) meses, contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite. Dentro del término de duración del proceso, deberá proferirse y notificarse, incluso, la providencia que resuelve la solicitud de aclaración, corrección o adición.

*Dicho término podrá prorrogarse una o varias veces, sin que el total de las prórrogas exceda de seis (6) meses, a solicitud de las partes o de sus apoderados con facultad expresa para ello.*

*Al comenzar cada audiencia el secretario informará el término transcurrido del proceso."*

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, según el cual las suspensiones no podrán exceder de ciento veinte (120) días<sup>16</sup>.

Cabe anotar que la primera audiencia de trámite se realizó y finalizó el día **18 de diciembre de 2018**, con lo cual el término de tres (3) meses para concluir las actuaciones del Tribunal se extinguiría el día **18 de marzo de 2019**, pero a dicho término se le deben sumar los cuarenta (40) días hábiles de suspensión, tal como prescribe el citado artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, por lo que la finalización del término de duración del proceso arbitral tendría lugar el día 17 de mayo de 2019, motivo por el cual el presente Laudo es proferido dentro del término contemplado para ello.

## II. POSICIONES Y PRETENSIONES DE LAS PARTES.

### A. Demanda:

1. La demanda arbitral, además de identificar a las partes (incluyendo direcciones para notificaciones), acompañar y solicitar el decreto y práctica de pruebas, trae la versión de los hechos relevantes al Arbitraje, cuya transcripción se realiza a continuación:

**Primero.**- El día 29 de septiembre de 2010, tras solicitud efectuada por la empresa en días anteriores -23 de septiembre de la misma anualidad-, HABY y COOPANTEX suscribieron un acuerdo de voluntades que tendría como objeto la prestación de servicios financieros –de ahorro, créditos, seguros- por parte de la cooperativa a los trabajadores de la empresa, a la cual le correspondería, según cada caso, realizar las deducciones en la nómina de aquellos, durante la vigencia del vínculo laboral o a la terminación del mismo.

**Segundo.**- El referido acuerdo de voluntades, se equipara al denominado Contrato para Crédito de Libranza, cuyas directrices establece la Ley 1527 de 2012, en la cual se determina lo siguiente:

*“Artículo 1°. Objeto de la libranza o descuento directo. Cualquier persona natural asalariada, contratada por prestación de servicios, asociada a una cooperativa o precooperativa, fondo de empleados o pensionada, podrá adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, acreditados con su salario, sus pagos u honorarios o su pensión, siempre que medie autorización expresa de descuento dada al empleador o entidad pagadora, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligado a girar los recursos directamente a la entidad operadora.*

*Parágrafo. La posibilidad de adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza a través de libranza no constituye necesariamente, a cargo del operador*

<sup>16</sup> Cfr. Art 11 de la Ley 1563 de 2012, el cual dispone que: **“Artículo 11. Suspensión.** El proceso se suspenderá por solicitud de ambas partes con la limitación temporal prevista en esta ley y, además, desde el momento en que un árbitro se declare impedido o sea recusado, y se reanudará cuando se resuelva al respecto. Igualmente, se suspenderá por inhabilidad, renuncia, relevo o muerte de alguno de los árbitros, hasta que se provea a su reemplazo.

*Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales. En todo caso, las partes o sus apoderados no podrán solicitar la suspensión del proceso por un tiempo que, sumado, exceda de ciento veinte (120) días.*

*No habrá suspensión por prejudicialidad.*

la obligación de otorgarlos, sino que estarán sujetos a la capacidad de endeudamiento del solicitante y a las políticas comerciales del operador.

**Tercero.-** Con respecto a las condiciones generales de los créditos de libranza y, en particular, en relación a sus montos o porcentajes, dispone la Ley 1527 de 2012 lo siguiente:

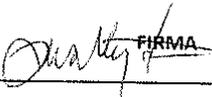
*Artículo 3°. Condiciones del crédito a través de libranza o descuento directo. Para poder acceder a cualquier tipo de producto, bien o servicio a través de la modalidad de libranza o descuento directo se deben cumplir las siguientes condiciones:*

1. *Que exista autorización expresa e irrevocable por parte del beneficiario del crédito a la entidad pagadora de efectuar la libranza o descuento respectivo de conformidad con lo establecido en la presente ley.*
2. *Que en ningún caso la tasa de interés correspondiente a los productos y servicios objeto de libranza, supere la tasa máxima permitida legalmente.*
3. *Que la tasa de interés pactada inicialmente sólo sea modificada en los eventos de novación, refinanciación o cambios en la situación laboral del deudor beneficiario, con su expresa autorización.*
4. *Que para adquirir o alquilar vivienda, el deudor beneficiario podrá tomar un seguro de desempleo, contra el cual eventualmente podrá repetir la entidad operadora en los casos de incumplimiento.*
5. *Que la libranza o descuento directo se efectúe, siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley."*

**Cuarto.-** En solicitud efectuada previa celebración del contrato en mención, en la que HABY requirió los servicios financieros ofrecidos por la cooperativa COOPANTEX en su portafolio, la primera indicó los términos y condiciones en que se otorgarían los créditos de libranza que habrían de adquirir sus trabajadores en el futuro, señalando, entre otras circunstancias, que las libranzas deberían contar con alguna de las firmas autorizadas para tal efecto y que los montos máximos de endeudamiento de los trabajadores no podrían exceder determinados porcentajes sobre su salario. Tal y como consta en documento anexo al presente escrito, se estableció en dicha solicitud lo siguiente:

Las personas autorizadas a firmar las libranzas serán:

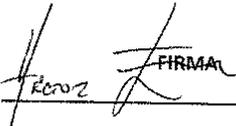
NOMBRE  
\_Juan Camilo Vallejo Bravo\_

 FIRMA

CARGO: \_Subgerente\_

EMAIL: \_hgerencia@haby.com.co\_

NOMBRE  
Héctor Echeverri Mantilla

 FIRMA

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

CARGO: \_Director Administrativo\_

EMAIL: \_hplanta@haby.com.co\_

Las condiciones y/o políticas para firmar las libranzas son:

1. \_Endeudamiento hasta un 40% se autoriza.
2. \_Endeudamiento del 41 hasta el 50% con autorización de la empresa.

**Quinto.-** En concordancia con lo dispuesto en las cláusulas contractuales, era obligación de COOPANTEX realizar el estudio de crédito y evaluar la capacidad de endeudamiento de los trabajadores de HABY S.A. previa aprobación de créditos de libranza. Para ello se valdría de la información suministrada por la empresa relativa principalmente a la naturaleza de los vínculos contractuales y al monto de los salarios, circunstancias relevantes que determinarían la capacidad de pago periódico de cada trabajador que, según la ley y el contrato, no podría ser superior al 50% de su remuneración. Véanse las siguientes cláusulas que dan cuenta de dicha obligación en cabeza de la cooperativa:

**TERCERA:** LA EMPRESA suministrará a LA COOPERATIVA la información requerida para la eficaz prestación de los servicios a los trabajadores, con el fin

de poder determinar la capacidad y nivel máximo de endeudamiento de cada uno de ellos.

**SEXTA:** LA COOPERATIVA no se encuentra obligada a otorgar créditos a los trabajadores de LA EMPRESA por el solo hecho de su vinculación laboral o de haberse asociado a LA COOPERATIVA. Para ello, esta última realizará el estudio de crédito pertinente en cada caso, pudiendo consultar en las diferentes centrales de riesgo y teniendo en cuenta los elementos establecidos en los reglamentos de cada línea crediticia, y sujeto a los recursos disponibles para el desembolso en cada caso, pudiendo negar una solicitud de crédito sin tener que informar las razones para ello. LA COOPERATIVA podrá en cualquier momento y de manera unilateral, modificar los reglamentos para sus líneas crediticias, no obstante, LA COOPERATIVA notificará a LA EMPRESA aquellas modificaciones que a su juicio considere importantes.

**Sexto.-** Por lo anterior, al saberse que ningún trabajador de FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A. podría adquirir créditos cuyas cuotas periódicas excedieran el 50% de su salario, resultaría extraño y sería digno de alarma por parte de COOPANTEX cualquier pago periódico que desbordara dichos valores o topes, más aún en tratándose de una cooperativa, que por la naturaleza misma de su objeto social, transa bienes y servicios financieros en el mercado, actividad tradicionalmente expuesta –como la que más- a conductas fraudulentas y delictivas.

**Séptimo.-** En el mes de marzo del año 2017, ante crecientes sospechas de que una de las trabajadoras de HABY, Dianey Cañas Sánchez, con cargo de jefe de nómina, había estado realizando hurtos continuados a la empresa, el revisor fiscal, Juan David Ocampo Correa, realizó estudio detallado de auditoría fiscal –que se anexa al presente escrito-, en el que evidenció que efectivamente aquella señora venía sustrayendo altas sumas de dinero a la empresa bajo distintas modalidades, varias de las cuales comprometen directamente a la cooperativa COOPANTEX, como pasará a verse. Días después de haber sido descubierta, y tras más de veinte (20) años de vínculo laboral con HABY, Dianey Cañas Sánchez renunció y a continuación la empresa por mi conducto formuló denuncia penal que luego se amplió, una vez se esclareció que aparte del manejo irregular de la natillera de la empresa (fondo de ahorro individual), había cometido defraudaciones a través de los créditos de COOPANTEX. De la ampliación de denuncia la fiscalía no permitió la obtención de copia para el registro.

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

**Octavo.-** Valga la pena aclarar, que a partir del año 2015 y ante el retiro del anterior Jefe de Recursos Humanos Sr. Héctor Echeverry Mantilla, se autorizó por parte de HABY al señor Wilson Arley Ramírez Giraldo, con cargo de Director de Recursos Humanos, ingresado el 19-01-2015 para que firmara las libranzas de los trabajadores de la compañía. Abundan las libranzas firmadas por este último a favor de diferentes trabajadores de la empresa beneficiados con créditos de COOPANTEX.

**Noveno.-** Según informe de auditoría fiscal, que se anexa al presente escrito, Dianey Cañas Sánchez, realizó hurtos continuados y agravados por la confianza a HABY, desde el año 2013 y hasta el año 2017 que se retiró.

**Décimo.-** Entre las modalidades de las que se valía Dianey Cañas Sánchez para sustraer ilícitamente dineros a HABY que se vinculan directamente con COOPANTEX, figuran las siguientes. La primera de ellas: Dianey Cañas Sánchez en diversas ocasiones solicitó créditos de libranza a COOPANTEX, sin conocimiento de causa por parte de la empresa; no obstante, al momento de presentar a la empresa mes a mes los reportes de los deudores de créditos de libranza y de las deducciones de nómina que habrían de hacerseles, aquella se valía de su cargo como jefe de nómina, para alterar los registros contables, suprimiendo su nombre de los listados verdaderos e inflando los valores de las deducciones que correspondería efectuar a los demás trabajadores, sus compañeros. De tal forma, habiendo obtenido –mediante reportes adulterados- por parte de la empresa la autorización de disponer del dinero con el fin de pagárselo a COOPANTEX, Dianey Cañas usaba los excedentes, inflados artificialmente, para abonar a su deuda personal y al crédito familiar del que su esposo era codeudor, por obligaciones hipotecarias a favor de COOPANTEX.

Seguidamente aquella, al momento de pagar la nómina, deducía a cada uno de los trabajadores de la empresa que tenían pendientes créditos de libranza lo que efectivamente les correspondía pagar por concepto de cuota periódica, pues sabía que cualquier alteración en este sentido o rebaja superior en sus salarios sería fácilmente advertida por sus compañeros. Por consiguiente, el dinero excedente lo descontaba directamente a la caja de HABY, siendo la empresa por tanto, la única víctima directa de los hurtos continuados desplegados por esta señora. Obviamente, uno era el reporte que ella presentaba a la empresa donde se ocultaba, y otro el que remitía a COOPANTEX en donde sí aparecía como nítida y asidua cumplidora de sus obligaciones.

**Décimo Primero.-** Para desplegar el hurto o estafa de la manera recién señalada, Dianey Cañas escondía a las directivas de HABY y, en especial, al Subgerente Juan Camilo Vallejo Bravo y al Director de Recursos Humanos Sr. Wilson Arley Ramírez Giraldo, quienes fungían como personas autorizadas a firmar las libranzas, que ella misma era deudora de COOPANTEX por haber adquirido créditos de libranza con la cooperativa.

Para lograr su cometido y obtener el otorgamiento de créditos, pasando desapercibida y sin hacerse notar por sus superiores, Dianey Cañas falsificó –se desconoce hasta ahora en cuantas oportunidades- falsificó la firma de Wilson Arley Ramírez Girado –Director de Recursos Humanos-, persona autorizada a firmar las libranzas, logrando por parte de la cooperativa el desembolso de altísimas sumas de dinero sin que HABY supiera ni nunca se diera por enterada. Prueba de ello es que entre el periodo 2014-2017 al cual se concreta esta reclamación, HABY no le retuvo a DIANEY CAÑAS de su salario (reporte de nómina) ningún valor por concepto de libranza a favor de COOPANTEX.

**Décimo Segundo.-** Se adjunta como prueba al presente escrito, documento de libranza con fecha del 30 de septiembre de 2015 -30/09/15-, en el cual consta que Dianey Cañas Sánchez solicitó crédito de libranza a COOPANTEX por el valor de \$46'844.000 (cuarenta y seis millones ochocientos cuarenta y cuatro mil pesos), el cual fue posteriormente otorgado. Dicho documento carece absolutamente de validez, por contener la firma falsificada de Wilson Arley Ramírez, persona autorizada para suscribir libranzas, la cual fue evidentemente suplantada por Dianey Cañas para la consumación de sus planes criminales. Este hecho fue advertido por las directivas de HABY en el año 2017, al momento de descubrir la estafa de la que estaban siendo víctimas.

Como consecuencia de lo anterior, el 13 de octubre de 2017, el señor Wilson Arley Ramírez efectuó denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de falsedad en documento privado, proceso que actualmente está en curso.

De lo anterior, se deduce que COOPANTEX omitió su obligación de visar las firmas de los ordenantes de la empresa, como "validadores del crédito"; razón que se impone, so pena de calificar la conducta de culposa, para evitar fraudes de esta naturaleza.

**Décimo Tercero.-** La situación expuesta vincula directamente la responsabilidad contractual de COOPANTEX por haber otorgado a Dianey Cañas Sánchez –en su momento, trabajadora de HABY– un crédito de libranza que no estaba suscrito por ninguna de las personas autorizadas para tales efectos y que contenía una firma falsificada, adulterada, fraudulenta.

Le correspondía a COOPANTEX, en virtud de la relación contractual sostenida con HABY, verificar que las libranzas estuvieran firmadas –autorizadas– por las personas designadas por la empresa para esos efectos –que en el año 2015 sólo eran Wilson Arley Ramírez, Director de Recursos Humanos y Juan Camilo Vallejo Bravo, Subgerente– y en virtud de dicha obligación, le correspondía efectuar el visado, análisis, verificación de la autenticidad de las firmas contenidas en documentos de esta naturaleza previo otorgamiento de créditos de libranza. Para estos efectos, la cooperativa debía contar con alguno de los aparatos o herramientas usados regularmente en el tráfico jurídico para la verificación de la legitimidad de firmas y sellos, al menos debía contar con expertos en reconocimientos de firmas o comunicarse con la empresa previa aprobación de créditos de tan alta monta. Las posibilidades eran infinitas.

Por ello, la cooperativa incurrió en un franco descuido y negligencia máxima al validar una libranza con firma fraudulenta, así no más, de buenas a primeras. Recuérdese: no era un crédito cualquiera; era un crédito de \$46'844.000 pesos –cuarenta y seis millones ochocientos cuarenta y cuatro mil pesos–, suma muy considerable, para que COOPANTEX procediera a su otorgamiento con tal ligereza. Máxime que los pagos recibidos por COOPANTEX para amortizar esta obligación en el referido período desbordaban en grado sumo el 40% o 50% de la "capacidad de endeudamiento" que habría de asignársele a la deudora.

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que COOPANTEX tiene la calidad de cooperativa, persona jurídica a quien por su naturaleza, le corresponde asumir una diligencia y cuidado elevada –no la del hombre medio– para el desarrollo de su objeto social, que involucra captación de ahorro del público, prestación de servicios financieros, manejos de dineros. COOPANTEX debe responder hasta por culpa levisima. Fue HABY quien depositó su confianza en la cooperativa para actividades delicadas y de alto riesgo, sin que aquella prestara en esta ocasión, la menor seriedad y profesionalismo para el manejo del asunto. Otorgar un crédito de libranza de alta denominación sin verificar la autenticidad de la firma autorizada es un error gravísimo para una entidad que preste servicios financieros como COOPANTEX.

**Décimo Cuarto.-** La segunda modalidad por la cual Dianey Cañas Sánchez se apoderaba ilícitamente de dineros de HABY y que compromete directamente la responsabilidad contractual de COOPANTEX, es maquillando los listados e inflando el valor de las cuotas de sus compañeros o bien a través de cualquier otra artimaña, para abonar a su deuda personal no sólo la cuota que legalmente le correspondía pagar –y que no se la descontaba de su salario– sino un excedente, resultante de la diferencia entre el total de lo que se debía pagar a COOPANTEX y lo que ella decía que debía pagársele –con alteración de contabilidad, cuentas maquilladas, etc.–.

Lo que llama poderosamente la atención en estos casos es que Dianey Cañas Sánchez como trabajadora de HABY devengó entre los años 2013 a 2017 –desde que se suscribió el contrato con COOPANTEX y hasta el retiro de la empleada– salarios que oscilaron entre 2.004.000 (dos millones cuatro mil pesos m/cte) y 2'508.000 (dos millones quinientos ocho mil pesos), respectivamente, tal como se observa en la tabla a continuación.

AÑO	SALARIO
2013	\$ 2.004.000
2014	\$ 2.094.000
2015	\$ 2.190.600
2016	\$ 2.343.900
2017	\$ 2.508.000

Por ende, teniéndose en cuenta que según la ley y el contrato suscrito entre COOPANTEX y HABY, no podían efectuarse por concepto de libranzas, deducciones superiores al 50% del salario devengado por el trabajador, resulta francamente irregular como sospechoso que Dianey Cañas Sánchez haya efectuado a la cooperativa pagos mensuales que no sólo excedían la mitad de su salario sino que lo excedían completo, tal como se verá enseguida.

**Décimo Quinto:** Para los meses de marzo a diciembre de 2014, estaba operando la libranza de DIANEY CAÑAS firmada y aprobada por la empresa el día 24/07/2013, que es la última que la accionante reconoce como legítima, con las siguientes deducciones según libranza anexa pero que realmente fueron pagadas en exceso a COOPANTEX sin causa legal para ello, según el siguiente cuadro, a saber:

Periodo de Pago	Fecha de pago	Deducción mensual según libranza	Deducción quincenal según libranza	Valor enviado por la empresa	Diferencia
Marzo 2014	2014/04/14	336.610	168.305	470.000	133.390
Abril 2014	2014/05/15	336.610	168.305	470.000	133.390
Mayo 2014	2014/06/14	336.610	168.305	550.000	213.390
Junio 2014	2014/07/17	336.610	168.305	550.000	213.390
Agosto 2014	2014/09/10	336.610	168.305	550.000	213.390
Septiembre 2014	2014/10/10	336.610	168.305	650.000	313.390
Octubre 2014	2014/11/14	336.610	168.305	800.000	463.390
Noviembre 2014	2014/12/09	336.610	168.305	900.000	563.390
Diciembre 2014	2014/01/16	336.610	168.305	1.000.000	663.390
<b>TOTALES</b>		<b>3.029.490</b>		<b>5.940.000</b>	<b>2.910.510</b>

Es claro que tanto Dianey Cañas Sánchez como cualquier otro trabajador de HABY, no podía contraer créditos de libranza con la cooperativa, cuyas cuotas periódicas excedieran el 50% del valor de su salario. En ese orden de ideas, cualquier pago por valores superiores no sólo era ilegal –por contravenir lo estipulado en la ley y el contrato, que es ley para las partes- sino que debería despertar sospechas y ameritar algún tipo de alarma por parte de la cooperativa que no activaron.

**Décimo Sexto:** Para los meses de enero a septiembre de 2015, aún estaba operando la libranza firmada y aprobada por la empresa el día 24/07/2013, que se itera, es la última que HABY reconoce, con las siguientes deducciones antes dichas en el cuadro anterior, no obstante, a partir de los meses de octubre, noviembre y diciembre de ese mismo año, artificialmente operaba la libranza de 30-09-2015 pero esta libranza no es válida, ni la reconocemos por tal, dado que tiene objeto y causa ilícita, como quiera que es producto de la falsedad en la firma del suscriptor por parte de la empresa, el Señor Wilson Ramírez, Jefe de Recursos Humanos. No obstante, para claridad del despacho, damos el siguiente reporte entre lo "convenido" para deducciones quincenales y mensuales, que es el reporte que COOPANTEX toma para sí según información que remitió al suscrito el apoderado de la Cooperativa Dr. Juan Fernando Sema, y lo que realmente se abonó a la obligación, sin existencia de causa jurídica, que a su vez da origen a enriquecimiento sin causa de COOPANTEX en perjuicio de HABY. Veamos:

Periodo de Pago	Fecha de pago	Deducción mensual según libranza	Deducción quincenal según libranza	Valor enviado por la empresa	Diferencia
Enero 2015	2015/02/10	336.610	168.305	1.100.000	763.390
Febrero 2015	2015/03/10	336.610	168.305	1.500.000	1.163.390
Marzo 2015	2015/04/20	336.610	168.305	2.300.000	1.963.390
Abril 2015	2015/05/12	336.610	168.305	2.400.000	2.063.390
Mayo 2015	2015/06/13	336.610	168.305	3.655.000	3.318.390
Junio 2015	2015/07/11	336.610	168.305	1.945.000	1.608.390
Julio 2015	2015/08/18	336.610	168.305	3.500.000	3.163.390
Agosto 2015	2015/09/11	336.610	168.305	1.900.000	1.563.390
Septiembre 2015	2015/10/16	336.610	168.305	3.065.000	2.728.390
<b>SUBTOTAL</b>				(21.365.000)	(18.335.510)
Octubre 2015	2015/11/14	760.000	380.000	1.760.000	1.000.000
Noviembre 2015	2015/12/16	760.000	380.000	2.651.500	1.891.500
Diciembre 2015	2016/01/15	760.000	380.000	1.084.530	324.530
				(5.496.030)	
<b>TOTALES</b>		<b>5.309.490</b>		26.861.030	21.551.540

**Décimo Séptimo:** A efecto de dar claridad al respecto, los tres últimos meses antes indicados, esto es, de Octubre a Diciembre de 2015, la empresa no puede reconocer estos pagos como legítimos dado que fueron realizados fraudulentamente sin ninguna causa legal, como quiera que no solamente exceden el valor máximo de retención sobre salarios sino que se amparan falsamente en una libranza que fue falsificada, razón por la cual debe computarse para efecto de reintegro la diferencia entre los valores a deducir y enviados a COOPANTEX de enero a septiembre de 2015 por un total de \$ 18.335.510 más el valor total enviado por HABY por los meses de Octubre, Noviembre y Diciembre de 2015 que suman \$ 5.496.030 para un total de \$ 23.831.540 por ese año, discriminados así:

Periodo de Pago	Fecha de Pago	Deducción Mensual TEORICA	Deducción quincenal TEORICA	PAGOS INDEBIDOS
SALDO QUE VIENE				18.335.510
Octubre 2015	2015/11/14	760.000	380.000	1.760.000
Noviembre 2015	2015/12/16	760.000	380.000	2.651.500
Diciembre 2015	2016/01/15	760.000	380.000	1.084.530
<b>TOTALES 2015</b>				<b>23.831.540</b>

**Décimo Octavo:** Ahora bien, por el año 2016 y 2017, HABY pagó a COOPANTEX los siguientes valores, sin existencia de causa jurídica generadora de enriquecimiento sin causa, no solamente porque exceden el máximo de lo que teóricamente se le podía deducir a la empleada sino porque, como indicamos, están respaldadas en libranza espuria. Luego entonces, todo lo recibido por COOPANTEX deberá ser reintegrado a favor de HABY S.A., veamos:

Periodo de Pago	Fecha de pago	Deducción mensual según libranza	Deducción quincenal según libranza	Valor enviado por la empresa (INDEBIDOS)	Diferencia
Enero 2016	2016/02/18	760.000	380.000	3.795.530	3.035.530
Febrero 2016	2016/03/07	760.000	380.000	1.084.530	324.530

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

Marzo 2016	2016/04/15	760.000	380.000	2.169.060	1.409.060
Abril 2016	2016/05/17	760.000	380.000	1.700.000	940.000
Mayo 2016	2016/06/14	760.000	380.000	2.000.000	1.240.000
Junio 2016	2016/07/11	760.000	380.000	2.020.000	1.260.000
Julio 2016	2016/08/12	760.000	380.000	3.800.000	3.040.000
Agosto 2016	2016/09/14	760.000	380.000	1.940.000	1.180.000
Septiembre 2016	2016/10/10	760.000	380.000	2.000.000	1.240.000
Octubre 2016	2016/11/10	760.000	380.000	1.100.000	340.000
Noviembre 2016	2016/12/09	760.000	380.000	2.460.000	1.700.000
Diciembre 2016	2017/01/06	760.000	380.000	3.000.000	2.240.000
SUBTOTAL 2016		9.120.000		27.069.120	17.949.120
Enero 2017	2017/02/08	760.000	380.000	3.440.000	2.680.000
<b>TOTALES 2016-2017</b>		<b>9.880.000</b>		<b>30.509.120</b>	<b>20.629.120</b>

Décimo noveno: En resumen, tenemos entonces que el total de lo recibido indebidamente por COOPANTEX de manos de HABY, es la suma que a continuación se detalla año a año, que debe ser reintegrado por la primera a la segunda, debidamente ajustado, así:

AÑO	VALOR
2014	2.910.510
2015	23.831.540
2016	27.069.120
2017	3.440.000
<b>TOTAL</b>	<b>57.251.170</b>

Son cincuenta y siete millones doscientos cincuenta y un mil ciento setenta pesos m/cte (\$ 57.251.170)

Existe en "teoría" otra libranza por \$ 164.900.000 fechada al 08-11-2016 firmada por Dianey Cañas, pero esta libranza ni siquiera tiene firma de HABY como obligada en realizar las retenciones a favor de la cooperativa, razón por la cual no podríamos tenerla por válida dado que nunca fue ni conocida ni menos aceptada por la empresa; además de que también desborda desproporcionadamente la capacidad de pago según su salario.

**Vigésimo.-** Son pues, reiterativas las conductas negligentes y culposas de COOPANTEX no solamente por no cotejar firmas ni demás, sino además por no hacer los correspondientes estudios de crédito y de capacidad de endeudamiento de una empleada en relación a la asignación salarial, como fue el caso de Dianey Cañas Sánchez y de ello se deduce que, en la mayoría de las veces tal y como sucedió, se desbordaba la máxima tasa (50%) que se le podía descontar en franco desconocimiento de la ley para la concesión y aplicación de este tipo de créditos.

Es claro que tanto Dianey Cañas Sánchez como cualquier otro trabajador de HABY, no podía contraer créditos de libranza con COOPANTEX, cuyas cuotas periódicas excedieran el 50% del salario. Por lo tanto, cualquier pago por valores superiores no sólo era ilegal –por contravenir lo estipulado en la ley y el contrato, que es ley para las partes- sino que debería despertar sospechas y ameritar algún tipo de alarma por parte de la cooperativa que nunca se activaron.

**Vigésimo Primero.-** Las cuotas recién enunciadas, que fueron transferidas a nombre de Dianey Cañas a costa de HABY y a favor de COOPANTEX, deberán ser revertidas por parte de la cooperativa

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

a la empresa, no solo por el hecho de haber sido pagadas fraudulentamente y sin habérselas descontado de su sueldo, sino por tratarse de montos ilegales, irregulares, que como tal no debieron haber sido recibidos por la cooperativa o que, al menos, debieron haber provocado algún tipo de alarma en el momento oportuno.

COOPANTEX incurrió en una gravísima omisión al no llamar la atención sobre semejante hecho si iterado. Téngase en cuenta que Dianey Cañas, en muchísimas oportunidades –a lo largo de más de dos años- giró a COOPANTEX, con el fin de saldar sus deudas, cifras de dinero que no sólo excedían la mitad de su salario sino la totalidad del mismo. ¿Cómo podría explicarse, por ejemplo, que en enero de 2017, devengando un salario de \$2'508.000, aquella señora pagara a la cooperativa \$3'440.000? ¡Era una situación alarmante! Y no ocurrió una sola vez, se repitió en demasiadas ocasiones como para que pasara desapercibida.

**Vigésimo Segundo.-** Lastimosamente, HABY no logró percatarse del hurto continuado (o estafa) del que estaba siendo víctima, sino hasta que fue muy tarde y la susodicha llevaba más de dos años desplegando sus planes criminales. Su cargo dentro de la empresa, como jefe de nómina, favoreció que aquella pudiera adueñarse de altas sumas de dinero mediante el maquilaje de informes, reportes y la alteración de registros contables. No obstante, lo más desconcertante de todo este asunto, es que haya sido COOPANTEX la facilitadora, por omisión, del accionar delictivo de esta señora, desatendiendo las cláusulas contractuales y la misma ley, puesto que otorgó créditos sin visación de firmas y recibió mensualmente montos superiores a las permitidas legalmente sin ningún reparo.

Es desconcertante la negligencia y el descuido en que incurrió COOPANTEX. La ligereza, frescura e informalidad con que asumió un rol tan trascendental en la sociedad como lo es ser prestadora de servicios financieros. No sospechar ante estas situaciones irregulares demostró no sólo la falta de competencia sino también el incumplimiento contractual en que incurrió.

Existe la última libranza en la cual ni siquiera consta la firma de la empresa, no obstante lo cual, es claro que a partir de su irregular tramitación por parte de COOPANTEX de esta y la anterior, se facilitó el fraude financiero en perjuicio de los intereses representados.

**Vigésimo Tercero.-** El convenio entre HABY y COOPANTEX contiene cláusula compromisoria del siguiente tenor:

**DÉCIMA SEGUNDA:** CLÁUSULA COMPROMISORIA. Toda controversia o diferencia relativa a este Acuerdo, durante su ejecución o al momento de su liquidación, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento designado por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, mediante sorteo efectuado entre los árbitros inscritos en las correspondientes listas que lleva dicho Centro. El Tribunal se sujetará a lo dispuesto en el Decreto 1818 de 1998 o estatuto orgánico de los sistemas alternos de solución de conflictos y demás normas concordantes, de acuerdo con las siguientes reglas: a) El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros, quienes decidirán en derecho. b) La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio mencionada. c) El tiempo máximo para dirimir el conflicto será de tres (3) meses. d) El Tribunal funcionará en el Centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles ya mencionados. d) Los gastos que esto causare, serán asumidos por iguales partes. PARÁGRAFO: En el evento de incumplimiento de las obligaciones de una cualquiera de las partes del presente Acuerdo, la parte que cumpla o se allane a cumplir, tendrá derecho a la resolución de este Acuerdo y al reconocimiento y pago de los correspondientes perjuicios, de acuerdo con lo establecido en la ley y sin perjuicio de las demás acciones establecidas por ella.

**Vigésimo Cuarto.-** A pesar de todo, COOPANTEX tiene aún en su poder el 100% del valor de esas cuotas mal habidas y no solo del excedente de la cuota mensual y aunque si bien se han hecho aproximaciones entre los apoderados de ambas entidades en procura de un acuerdo conciliatorio con posterioridad al reclamo formal presentado por HABY; ello no ha sido posible por diferencias en la estimación del perjuicio sufrido exclusivamente por HABY mas no por COOPANTEX depositaria y retenedora de valores con objeto y causa ilícitos.

Se llama la atención, también, en el hecho de que COOPANTEX tiene garantía hipotecaria de DIANEY CAÑAS y de su esposo BIANEY MACHADO, que respaldan cabalmente el valor de lo que les correspondería devolver”.

2. Apoyado en lo anterior, la parte convocante formuló las siguientes **PRETENSIONES**:

#### **"P R E T E N S I O N E S      P R I N C I P A L E S**

**Primera.-** De la manera más atenta me allego al despacho a fin de solicitarle respetuosamente, la CONVOCATORIA de un TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO, conformado por tres (3) árbitros de las listas oficiales de la entidad, quienes se elegirán mediante sorteo y decidirán en derecho, en los términos establecidos en la cláusula compromisoria contenida en el contrato celebrado entre FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A y COOPANTEX, sobre el asunto debatido en esta sede. Sólo si la convocada acepta y en razón a la cuantía, se propone reducir el número de árbitros a uno solo, a elección del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.

**Segunda.-** Que se declare responsable contractualmente a COOPANTEX por el incumplimiento culposo de sus obligaciones contractuales para con HABY, en lo atinente principalmente al otorgamiento de créditos de libranza sin estudios previos de crédito y capacidad de endeudamiento, con firma falsificada y otra sin firma; y al recibimiento de cuotas dinerarias que excedían los límites establecidos contractual y legalmente.

**Tercera.-** Que se declare que tales incumplimientos ocasionaron pagos indebidos, sin existencia de causa jurídica, a favor de la COOPERATIVA COOPANTEX, lo que constituye a su vez un enriquecimiento injustificado a favor de esa cooperativa y en desmedro de HABY.

**Cuarta.-** Que se condene a COOPANTEX a REINTEGRAR a favor de HABY los perjuicios causados, así: A título de daño emergente, con ocasión al incumplimiento contractual referido al reintegro de la suma de **cincuenta y siete millones doscientos cincuenta y un mil ciento setenta pesos m/cte (\$ 57.251.170)** tal y como se especificó. A título de lucro cesante, se disponga el reintegro de la suma que resulte aplicando una de estas dos alternativas, la que sea más favorable a la accionante: a) el reconocimiento de los intereses de mora, a la máxima tasa legal, desde la fecha de ocurrencia o de aplicación de cada uno de los pagos mensuales verificados por HABY a favor de COOPANTEX, o b) Con aplicación de las matemáticas financieras, se disponga la indexación al valor sobre cada una de las cuotas recibidas indebidamente por COOPANTEX, que tentativamente se estima en la suma de \$ 28.625.585, para un total de \$ 85.876.755 m/cte.

**Quinta.-** Que se condene a COOPANTEX al pago de las costas y agencias en derecho que se ocasionen en el presente proceso.

#### **P R E T E N S I O N E S      S U B S I D I A R I A S**

**Primera.-** De la manera más atenta me allego al despacho a fin de solicitarle respetuosamente, la CONVOCATORIA de un TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO, conformado por tres (3) árbitros de las listas oficiales de la entidad, quienes se elegirán mediante sorteo y decidirán en derecho, en los términos establecidos en la cláusula compromisoria contenida en el contrato celebrado entre FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A y COOPANTEX, sobre el asunto debatido en esta sede. Sólo si la

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

convocada acepta y en razón a la cuantía, se propone reducir el número de árbitros a uno solo, a elección del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín.

**Segunda.-** Que se declare responsable contractualmente a la cooperativa COOPANTEX por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales para con FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A, en lo atinente al recibimiento mensual de cuotas dinerarias a cuenta de DIANEY CAÑAS SANCHEZ que excedían los límites establecidos contractual y legalmente, por valor de CUARENTA Y CINCO MILLONES NOVENTA MIL SEISCIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (45.090.660), según la sumatoria de las diferencias entre lo recibido de manos de HABY y lo que realmente debía de recibir de acuerdo al monto máximo de deducciones conforme al salario de DIANEY SANCHEZ CAÑAS.

**Tercera.-** Que se declare que tales incumplimientos ocasionaron pagos indebidos, sin existencia de causa jurídica, a favor de COOPANTEX, lo que constituye a su vez un enriquecimiento injustificado a favor de esa cooperativa y en perjuicio de HABY.

**Cuarta.-** Que se ordene a COOPANTEX el pago a favor de HABY de los perjuicios materiales así: A título de daño emergente, con ocasión al incumplimiento contractual en que incurrió la cooperativa, al reintegro de la suma de CUARENTA Y CINCO MILLONES NOVENTA MIL SEISCIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (\$ 45.090.660). A título de lucro cesante, se disponga el reintegro de la suma que resulte aplicando una de estas dos alternativas, la que sea más favorable a la accionante: a) el reconocimiento de los intereses de mora, a la máxima tasa legal, desde la fecha de ocurrencia o de aplicación de cada uno de los pagos mensuales verificados por HABY a favor de COOPANTEX, o b) Con aplicación de las matemáticas financieras, se disponga la indexación al valor sobre cada una de las cuotas recibidas indebidamente por COOPANTEX, que a la fecha de la solicitud se estima en \$ 22.545.330, para un total de \$ 67.635.990 m/cte.

**Quinta.-** Que se condene a COOPANTEX al pago de las costas y agencias en derecho que se ocasionen en el presente proceso."

#### **B. Contestación de la demanda:**

La parte convocada, de acuerdo con el escrito obrante a folios 427 y siguientes del expediente arbitral, contestó oportunamente la demanda, oponiéndose a las pretensiones formuladas por la parte convocante y proponiendo las siguientes excepciones de mérito:

- EL CONTRATO DE CREDITO DE LIBRANZA NO REQUIERE DE LA INTERVENCIÓN O DE LA APROBACIÓN DE LA ENTIDAD PAGADORA.
- EL DESCUENTO DIRECTO ES OBLIGACIÓN Y RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD PAGADORA (HABY)
- INCUMPLIMIENTO DEL DEBER DE AUTOPROTECCIÓN POR PARTE DE HABY.
- LOS ACTOS DE LOS EMPLEADOS VINCULAN DIRECTAMENTE AL EMPLEADOR.
- EXISTENCIA DE QUERRELLA POR UN PRESUNTO DELITO PATRIMONIAL.
- INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE DIANEY CAÑAS SANCHEZ Y COOPANTEX.
- CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA. AUSENCIA DE NEXO CAUSAL.
- INEXISTENCIA DE UNA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL.
- NO SE CUMPLEN LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

- PRESUNCIÓN DE BUENA FE.
- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR PERJUICIOS INDIRECTOS O DIRECTOS E IMPREVISIBLES.
- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR PERJUICIOS MORATORIOS.
- AUSENCIA DE PRUEBA DE PERJUICIOS PATRIMONIALES.

### III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

#### A. Juicio de Validez del Proceso – Presupuestos Procesales:

1. Para este Tribunal Arbitral el proceso jurisdiccional es fuente de creación de una norma jurídica individual, y es por ello por lo que debe realizar la labor de revisar, nuevamente, la etapa de procesamiento, con la finalidad de verificar o corroborar si la fuente resulta jurídicamente legítima, puesto que de ello dependerá la legitimidad del laudo arbitral o de la norma jurídica particular que en este acto procesal se creará. Así pues, previo al análisis del fondo de la controversia, el Tribunal pone de presente que el proceso reúne los presupuestos procesales requeridos para su validez y, por ende, para permitir la expedición de un pronunciamiento de mérito.
2. En efecto:
  - a. El Tribunal goza de la *función jurisdiccional*, de manera transitoria, en los términos del artículo 116 de la Constitución Política.
  - b. El Tribunal es *competente* para resolver todas las pretensiones y las excepciones de mérito objeto del litigio. Así lo resolvió mediante Auto No. 08 de fecha 18 de diciembre de 2018.<sup>17</sup>.
  - c. La Convocante y la Convocada son personas jurídicas debidamente constituidas ambas con capacidad de goce y de ejercicio. Así las cosas, tienen *capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso por sí mismas*.
  - d. Tanto la Convocante como la Convocada actuaron en el Arbitraje por conducto de sus apoderados judiciales idóneas, lo cual acredita el presupuesto del *derecho de postulación o ius postulandi*.
  - e. El proceso se adelantó en todas sus fases e instancias con observancia de las normas procesales establecidas para el efecto y con pleno respeto de los derechos de defensa y de contradicción de las partes. Respecto a las formas procesales (*trámite adecuado y legalidad de las formas*) el Tribunal actuó conforme a las prescripciones normativas, es decir, con vigencia de la Ley 1563 de 2012.
  - f. Se constata el presupuesto de la *demanda en forma*, puesto que éstas contienen todos los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes del Código General del Proceso.

<sup>17</sup> Expediente arbitral – Folios 461 y ss.

- g. Igualmente se verifica que no hay caducidad para el ejercicio de la acción, esto es, las partes se encuentran dentro del término para acudir a la jurisdicción a efectos de solicitar la solución del conflicto intersubjetivo de intereses.

**B. Juicio de Eficacia del Proceso – Presupuestos Materiales de la Sentencia:**

- a. Se corrobora la existencia del *interés para obrar*, ya que se vislumbra una utilidad económica perseguida por la parte actora, a lo cual se resiste la parte demandada.
- b. El Tribunal verifica que a la fecha de expedición del presente Laudo hay ausencia de:
- ii. Cosa juzgada;
  - iii. Transacción;
  - iv. Desistimiento;
  - v. Conciliación;
  - vi. Pleito pendiente o litispendencia; y
  - vii. Prejudicialidad.
- c. El Tribunal constató, en la oportunidad procesal correspondiente<sup>18</sup>, que:
- i. Tanto la parte actora como la parte demandada consignaron oportunamente la totalidad de las sumas de dinero que les correspondían a ambas partes, tanto por concepto de gastos como por concepto de honorarios;
  - ii. Había sido designado e instalado en debida forma;
  - iii. Las controversias planteadas son susceptibles de transacción o son de libre disposición y no están prohibidas por el legislador para tramitarse por el proceso arbitral.
- d. No obra causal de nulidad que afecte la actuación.
- e. Existe legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva. El Tribunal observa que en el caso que nos ocupa, desde la perspectiva formal y sustancial se cumple con el presupuesto de legitimación en la causa por activa y pasiva puesto que la Convocante y la Convocada son las mismas personas que figuran como titulares de la relación sustancial contenida en el documento denominado "ACUERDO DE VOLUNTADES REALIZADO ENTRE COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CREDITO Y FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A., celebrado por las partes el día 29 de septiembre de 2010.

**C. Juicio de la Bilateralidad de la Audiencia – Presupuestos de la Bilateralidad de la audiencia:**

Este presupuesto es el que concierne a las debidas notificaciones y, por ende, el que genera la posibilidad de defensa y contradicción de las partes en el proceso, de tal manera que se asegure que los actos procesales son aptos para cumplir la finalidad específica que les asigna la ley procesal y que, efectivamente, sean conocidos por sus destinatarios. Así, pues, al auto admisorio de la demanda principal fue notificado por aviso a la parte convocada, tal como consta a folios 418 a 425 del expediente, y todos los demás actos procesales fueron notificados, bien en audiencia o por estrados

<sup>18</sup> Cfr. primera audiencia de trámite (expediente arbitral, folios 461 y siguientes).

o, bien por correo electrónico, tal como lo autorizan los artículos 294 del Código General del Proceso y 23 de la Ley 1563 de 2012.

#### CONSIDERACIONES DE FONDO:

##### A. ACLARACIÓN PREVIA

Bajo las pretensiones primera principal y primera subsidiaria, la Convocante solicita la convocatoria de un Tribunal Arbitral, en los siguientes términos:

*"De la manera más atenta me allego al despacho a fin de solicitarle respetuosamente, la CONVOCATORIA de un TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO, conformado por tres (3) árbitros de las listas oficiales de la entidad, quienes se elegirán mediante sorteo y decidirán en derecho, en los términos establecidos en la cláusula compromisoria contenida en el contrato celebrado entre FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A. y COOPANTEX, sobre el asunto debatido en esta sede. Sólo si la convocada y en razón a la cuantía, se propone reducir el número de árbitros a uno solo, a elección del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín."*

El Tribunal entiende que lo solicitado bajo estos numerales no obedece propiamente a pretensiones que deban ser resueltas por el Tribunal en el presente laudo, pues lo allí contenido se encontraba dirigido al Centro de Arbitraje para que procediera con la constitución e integración de este panel arbitral, en la forma en que efectivamente se hizo, sin reparo alguno de las partes.

Por consiguiente, el Tribunal se abstendrá en la parte resolutive de esta providencia de pronunciarse en relación con las mencionadas peticiones.

##### B. POSICIONES DE LAS PARTES

###### Posición de la Convocante:

Solicita la Convocante que se declare responsable a la Convocada por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales *"en lo atinente principalmente al otorgamiento de créditos de libranza sin estudios previos de crédito y capacidad de endeudamiento, con firma falsificada y otra sin firma; y al recibimiento de cuotas dinerarias que excedían los límites establecidas contractual y legalmente"* (pretensión segunda principal) y, subsidiariamente, solicita dicha parte que se declare responsable a la Convocada por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales *"en lo atinente al recibimiento mensual de cuotas dinerarias a cuenta de DIANEY CAÑAS SANCHEZ que excedían los límites establecidos contractual y legalmente, por valor de (..) (\$45.090.660), (...)"* (pretensión segunda subsidiaria).

Adicionalmente, solicita la Convocante que se declare que los mencionados incumplimientos *"ocasionaron pagos indebidos, sin existencia de causa jurídica, a favor de la COOPERATIVA COOPANTEX, lo que constituye a su vez un enriquecimiento injustificado a favor de esa cooperativa y en desmedro de HABY"* (pretensiones tercera principal y tercera subsidiaria).

Finalmente, la Convocante solicita al Tribunal que se condene a la Convocada a pagar los perjuicios causados como consecuencia de los mencionados incumplimientos (pretensiones cuarta principal y cuarta subsidiaria).

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

En respaldo de sus pretensiones la Convocante afirma en la demanda que, ante sospechas de que una de las trabajadoras de la compañía, la señora Dianey Cañas Sánchez, Jefe de Nómina, *"había estado realizando hurtos continuados a la empresa"*, en marzo de 2017, el revisor fiscal realizó un estudio detallado de auditoría fiscal *"en el que evidenció que efectivamente aquella señora venía sustrayendo altas sumas de dinero a la empresa bajo distintas modalidades, varias de las cuales comprometen directamente a la cooperativa COOPANTEX, (...)"* (hecho 7).

Entre las distintas modalidades que, según la Convocante, compromete la responsabilidad de la Convocada, menciona que *"Dianey Cañas Sánchez en diversas ocasiones solicitó créditos de libranza a COOPANTEX, sin conocimiento de causa por parte de la empresa; no obstante, al momento de presentar a la empresa mes a mes los reportes de los deudores de créditos de libranza y de las deducciones de nómina que habrían de hacerseles, aquella se valía de su cargo como jefe de nómina, para alterar los registros contables, suprimiendo su nombre de los listados verdaderos e inflando los valores de las deducciones que correspondería efectuar a los demás trabajadores, sus compañeros. De esta forma, habiendo obtenido -mediante reportes fraudulentos- por parte de la empresa la autorización de disponer del dinero con el fin de pagárselo a COOPANTEX, Dianey Cañas usaba los excedentes, inflados artificialmente, para abonar a su deuda personal y al crédito familiar del que su esposo era codeudor, (...). Seguidamente aquella, al momento de pagar la nómina, deducía a cada uno de los trabajadores (...) lo que efectivamente les correspondía pagar por concepto de cuota periódica, (...). Por consiguiente, el dinero excedente lo descontaba directamente a la caja de HABY, siendo la empresa por tanto, la única víctima directa (...)"* (hecho 10).

Agrega la Convocante que *"Para lograr su cometido (...), Dianey Cañas (...) falsificó la firma de Wilson Arley Ramírez Giraldo -Director de Recursos Humanos-, persona autorizada a firmar las libranzas, logrando por parte de la cooperativa el desembolso de altísimas sumas de dinero sin que HABY supiera ni nunca se diera por enterada"* (hecho 11).

Sostiene la Convocante que COOPANTEX omitió así *"su obligación de visar las firmas de los ordenantes de la empresa, como 'validadores del crédito' (...)"* (hecho 12), comprometiéndola así su responsabilidad al otorgar a Dianey Cañas Sánchez *"un crédito de libranza que no estaba suscrito por ninguna de las personas autorizadas para tales efectos y que contenía una firma falsificada, adulterada, fraudulenta."* (hecho 13).

Otra de las modalidades que según la Convocante utilizó la señora Dianey Cañas Sánchez para defraudar a la empresa y que, según dicha parte, comprometería la responsabilidad de la Convocada, consistió en maquillar los listados e inflar el valor de las cuotas de sus compañeros para abonar a su deuda personal (hecho 14). Agrega la Convocante que, en estos casos, teniendo en cuenta que *"según la ley y el contrato (...) no podían efectuarse por concepto de libranzas, deducciones superiores al 50% del salario devengado por el trabajador, resulta francamente irregular como sospechoso que Dianey Cañas Sánchez haya efectuado a la cooperativa pagos mensuales que no sólo excedían la mitad de su salario sino que lo excedía completo, (...)"* (hecho 14).

Finalmente, sostiene la Convocante que existe otra libranza *"que ni siquiera tiene firma de HABY como obligada en realizar las retenciones a favor de la cooperativa, razón por la cual no podríamos tenerla"*

por válida dado que nunca fue ni conocida ni menos aceptada por la empresa; además de que también desborda desproporcionadamente la capacidad de pago según su salario" (hecho 19).

#### **Posición de la Convocada:**

Por su parte, COOPANTEX se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, señalando que no se cumplen los presupuestos de la responsabilidad civil contractual por cuanto el Contrato no es un contrato de libranza y que el contrato para crédito de libranza solamente se celebra entre el beneficiario y la entidad operadora, por lo cual la aprobación o suscripción del mismo por parte del empleador no es obligatoria. En virtud de lo anterior, considera que no existía ninguna obligación, legal ni contractual, por parte de COOPANTEX frente a HABY por cuanto COOPANTEX no presta ningún servicio financiero a HABY, ya que dichos servicios solo pueden ser otorgados a sus asociados y HABY, como persona jurídica, no tiene esta calidad. De igual manera, manifiesta que el perjuicio sufrido por la Convocada se debe exclusivamente a un incumplimiento del deber de autoprotección de esta misma.

### **C. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

Vistas las posiciones de las partes, corresponde entonces a este Tribunal determinar si la Convocada incumplió sus obligaciones contractuales y si en consecuencia es responsable de los perjuicios alegados por la Convocante.

Para tal efecto, procederá el Tribunal a verificar si se encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad contractual, a saber, la existencia de un contrato válidamente celebrado, el incumplimiento de una obligación derivada del mismo, la ocurrencia de un daño indemnizable y la existencia del nexo causal entre éste y el incumplimiento de la obligación<sup>19</sup>.

#### **C.1. El Contrato suscrito entre las partes**

De conformidad con los documentos allegados al expediente, el 29 de septiembre de 2010 las partes celebraron el denominado "ACUERDO DE VOLUNTADES REALIZADO ENTRE COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO Y FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A."<sup>20</sup>, cuya existencia o validez no fue cuestionada por ninguna de las partes durante el proceso arbitral, ni el Tribunal advierte causal alguna de nulidad absoluta que deba ser declarada de oficio.

En la Cláusula Segunda las partes establecieron el objeto del Contrato, en los siguientes términos:

<sup>19</sup> En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en sentencia de 4 de julio de 2002, expediente No. 6461, M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez, manifestó: "Sabido es que para que la responsabilidad contractual se estructure, deben converger, entre otros, los siguientes requisitos: a) Liminariamente [sic] que se haya incurrido un deber contractual, ya porque no se ejecutó total o parcialmente la prestación debida, ora porque se ejecutó defectuosa o tardíamente; b) Que ese incumplimiento haya producido un daño, es decir, una lesión en el patrimonio del actor y, c) Que exista un nexo de causalidad entre el primero y el segundo." En el mismo sentido, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, en sentencia de 27 de abril de 2010, M.P. Dra. Ruth Elena Galvis Vergara, manifestó: "Es por lo anterior que doctrinaria y jurisprudencialmente se tiene establecido que la declaratoria de responsabilidad por el incumplimiento de un contrato supone que en el proceso se compruebe: a) La existencia de un vínculo convencional; b) la violación de la obligación en él surgida; y c) que tal violación acarree perjuicios al demandante."

<sup>20</sup> Expediente arbitral – Folios 19 a 23.

**"SEGUNDA:** *El objeto del presente acuerdo es la prestación de servicios de ahorros, créditos, seguros y demás por parte de LA COOPERATIVA a los trabajadores de LA EMPRESA, quien deducirá el valor correspondiente de la nómina de los trabajadores, durante la vigencia del vínculo laboral entre ellos o a la terminación del mismo".*

Para los efectos que interesan a este proceso, según ha sido discutido por las Partes, el Tribunal considera relevante destacar las siguientes estipulaciones contractuales:

- a) Obligaciones de HABY: En la Cláusula Tercera del Contrato, se estableció que *"LA EMPRESA suministrará a LA COOPERATIVA la información requerida para la eficaz prestación de servicios a los trabajadores, con el fin de poder determinar la capacidad y nivel máximo de endeudamiento de cada uno de ellos".*

En la Cláusula Quinta, por su parte, se indica que *"LA EMPRESA pondrá a disposición de LA COOPERATIVA, de manera inmediata según la forma de pago a sus Trabajadores, los dineros retenidos a éstos de sus salarios, por los diferentes conceptos que previamente autorizados por ellos, deban ser entregados a LA COOPERATIVA, acordes con las disposiciones legales pertinentes para este tipo de casos. Así mismo, en caso de terminación del vínculo laboral que tenga LA EMPRESA con cada uno de los Trabajadores asociados a LA COOPERATIVA, éste deberá descontar de los salarios pendientes de pago y de sus prestaciones sociales impagadas y de las prestaciones extralegales, los dineros adeudados a LA COOPERATIVA, de acuerdo con el monto reportado a LA EMPRESA por parte de LA COOPERATIVA, siempre que estos hayan sido previamente autorizados por el trabajador".*

La Cláusula Octava, señala que *"LA EMPRESA no asume responsabilidad como aval o codeudora de las obligaciones adquiridas por sus trabajadores con LA COOPERATIVA por lo que su gestión es la de efectuar los descuentos de nómina que cada uno de los trabajadores haya autorizado; sin embargo, LA EMPRESA es solidariamente responsable por las sumas de dinero retenidas a cada uno de sus trabajadores, en caso de no trasladar los dineros oportunamente a LA COOPERATIVA por causas imputables a la empresa y hasta el momento mismo en el que LA EMPRESA se lo entregue a LA COOPERATIVA de acuerdo con lo convenido en este Acuerdo. Si durante este término se causaren intereses corrientes o moratorios, tales dineros serán a cargo de LA EMPRESA y bastará para su reconocimiento, el contenido de este Acuerdo, y además podrá hacerse efectivo mediante la presentación de las correspondientes autorizaciones debidamente firmadas por LA EMPRESA".*

En consonancia con las anteriores obligaciones, en la Cláusula Décima del Contrato se precisan las obligaciones a cargo de HABY, en los siguientes términos: *"1) Efectuar las retenciones de acuerdo con la periodicidad con la que ella realice los pagos de salarios a sus trabajadores y a la información contenida en el documento (libranza) que LA COOPERATIVA entregue para el afecto [sic]. 2) Entregar a LA COOPERATIVA los dineros retenidos a los trabajadores en efectivo o cheque a nombre de LA COOPERATIVA, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes el periodo de pago por parte de LA EMPRESA. 3) Retener de los salarios pendientes de pago, así como de las prestaciones legales y extralegales existentes a favor del trabajador que se desvincule laboralmente de LA EMPRESA, previa autorización del*

*trabajador, los dineros que se encuentren impagados a favor de LA COOPERATIVA, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la respectiva retención”.*

- b) Obligaciones de COOPANTEX: En la Cláusula Cuarta del Contrato, se dispuso que “LA COOPERATIVA enviará a LA EMPRESA para los efectos de los descuentos a realizar a los trabajadores, un documento (libranza) donde se indicará el monto total del crédito otorgado y/o producto adquirido, el plazo y valor periódico a deducir del salario, el cual deberá ser firmado por LA EMPRESA y el TRABAJADOR y se conservará un ejemplar en LA EMPRESA y otros en LA COOPERATIVA”.

En la Cláusula Novena del Contrato se especifican las obligaciones de COOPANTEX así: “1) Suministrar a LA EMPRESA la información en forma clara y concisa, para que ésta pueda efectuar las respectivas deducciones de la nómina. 2) Entregar a cada asociado el documento pertinente (libranza) para que tramite ante LA EMPRESA la autorización de retención de dineros para que sean pagados a LA COOPERATIVA. 3) Abonar las deducciones realizadas a cada uno de los trabajadores, en sus respectivas cuentas o créditos”.

- c) Facultad para otorgar libranzas: La Cláusula Sexta del Contrato establece que “LA COOPERATIVA no se encuentra obligada a otorgar créditos a los trabajadores de LA EMPRESA por el solo hecho de su vinculación laboral o de haberse asociado a LA COOPERATIVA. Para ello, esta última realizará el estudio de crédito pertinente en cada caso, pudiendo consultar en las diferentes centrales de riesgo y teniendo en cuenta los elementos establecidos en los reglamentos de cada caso, pudiendo negar una solicitud de crédito sin tener que informar las razones para ello. LA COOPERATIVA podrá en cualquier momento y de manera unilateral, modificar los reglamentos para sus líneas crediticias, no obstante, LA COOPERATIVA notificará a LA EMPRESA aquellas modificaciones que a su juicio considere importantes”.

## **C.2. Las obligaciones que se reputan incumplidas**

Como se mencionó anteriormente, solicita la Convocante principalmente, que “se declare responsable contractualmente a COOPANTEX por el incumplimiento culposo de sus obligaciones contractuales para con HABY, en lo atinente principalmente al otorgamiento de créditos de libranza sin estudios previos de crédito y capacidad de endeudamiento, con firma falsificada y otra sin firma; y al recibimiento de cuotas dinerarias que excedían los límites establecidos contractual y legalmente” (pretensión principal segunda), y subsidiariamente, que “se declare responsable contractualmente a la cooperativa COOPANTEX por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales para con FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A., en lo atinente al recibimiento mensual de cuotas dinerarias a cuenta de DIANEY CAÑAS SÁNCHEZ que excedían los límites establecidos contractual y legalmente...”.

En el hecho quinto de la demanda, la Convocante concretó el presunto incumplimiento contractual de COOPANTEX, señalando que “[e]n concordancia con lo dispuesto en las cláusulas contractuales, era obligación de COOPANTEX realizar el estudio de crédito y evaluar la capacidad de endeudamiento de los trabajadores de HABY S.A. previa aprobación de créditos de libranza. Para ello se valdría de la información suministrada por la empresa relativa principalmente a la naturaleza de los vínculos

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

*contractuales y al monto de los salarios, circunstancias relevantes que determinarían la capacidad de pago periódico de cada trabajador que, según la ley y el contrato, no podría ser superior al 50% de su remuneración".*

En el escrito de alegatos de conclusión, la Convocante indicó, al definir la génesis litigiosa, que el origen de la controversia surgió de *"los repetidos descuentos de nómina para el pago de libranzas con violación de los topes legales, así como el trámite y otorgamiento irregular de dos (2) créditos de libranza... con claro desconocimiento de las obligaciones pactadas..."* (p. 2).

De igual manera, señaló que *"[e]n tanto que no hubo aceptación de las libranzas en cuestión por parte de HABY S.A. todos los pagos recibidos por COOPANTEX como imputables al crédito de libranza de DIANEY CAÑAS SANCHEZ, devienen ilegales por la clara violación de los deberes contractuales de las partes."*

De lo anterior se concluye que las obligaciones que HABY considera incumplidas por la Convocada son las siguientes:

1. No haber realizado el estudio de crédito ni evaluado la capacidad de endeudamiento de la señora Dianey Cañas, previa aprobación de las libranzas, con el fin de verificar que su capacidad de pago periódico no superaba el 50% de su remuneración mensual, según se desprende, en su opinión, de las Cláusulas Tercera y Sexta del Contrato.
2. Otorgar libranzas a la señora Dianey Cañas, sin contar con la aprobación de HABY, toda vez que no fueron firmadas por las personas autorizadas para ello, según lo mencionado en la comunicación del 23 de septiembre de 2010.
3. Recibir pagos que excedían el 50% de la remuneración de la señora Dianey Cañas, en contravía de lo dispuesto en la ley y en las Cláusulas Tercera y Sexta del Contrato, generándose un enriquecimiento sin justa causa a favor de COOPANTEX, de conformidad con lo dispuesto en la Cláusula Tercera del Contrato y en la comunicación del 23 de septiembre de 2010.

Para efectos de determinar la responsabilidad que podría atribuírsele a la Convocada por las obligaciones que se reputan incumplidas, compete al Tribunal determinar si:

1. El Contrato suscrito entre las partes se puede equiparar a un contrato de libranza;
2. COOPANTEX tenía la obligación de realizar un estudio de crédito y evaluar la capacidad de endeudamiento de la señora Dianey Cañas, previa aprobación de las libranzas;
3. COOPANTEX debía verificar que la capacidad de pago periódico no superaba el 50% de la remuneración de Dianey Cañas en HABY;
4. COOPANTEX incurrió en un incumplimiento contractual y legal al recibir pagos que excedían el 50% de la remuneración mensual de la señora Dianey Cañas;

5. COOPANTEX debía contar con la firma o aprobación de HABY para otorgar dos libranzas a la señora Dianey Cañas; y si
6. Los pagos recibidos por COOPANTEX configuran un enriquecimiento sin justa causa a su favor.

A continuación, se desarrollarán cada uno de los anteriores planteamientos, previo un análisis de la libranza.

### C.3. La libranza o descuento directo

#### *Definición y objeto de la libranza:*

La Ley 1527 de 2012, por la cual se establece el marco general para la libranza o descuento directo, define ésta como *"la autorización dada por el asalariado o pensionado, al empleador o entidad pagadora, según sea el caso, para que realice el descuento del salario, o pensión disponibles por el empleado o pensionado, con el objeto de que sean giradas a favor de las entidades operadoras para atender los productos, bienes y servicios objeto de libranza"*<sup>21</sup>.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia: *"(...) la libranza es un mecanismo de recaudo de cartera, por medio del cual el deudor autoriza a la entidad con la cual está vinculado laboralmente, para que le descuenta de su nómina una cantidad determinada de dinero con miras a amortizar alguna obligación que hubiere adquirido, en un plazo previamente convenido."*<sup>22</sup>

De conformidad con el artículo 1º de la Ley 1527 de 2012, *"[e]l objeto de la libranza es posibilitar la adquisición de productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, acreditados con el salario, los pagos u honorarios o la pensión [sic], siempre que medie autorización expresa de descuento dada al empleador o entidad pagadora, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligada a girar los recursos directamente a la entidad pagadora."* (Se resalta)

#### *Los intervinientes en las operaciones que involucran una libranza:*

Según lo previsto en la citada Ley, hay tres intervinientes en las operaciones de libranza o descuento directo, a saber: (i) el beneficiario (asalariado o pensionado)<sup>23</sup>, (ii) el empleador o entidad pagadora<sup>24</sup> y (iii) la entidad operadora<sup>25</sup>.

<sup>21</sup> Artículo 2 literal a) de la Ley 1527 de 2012.

<sup>22</sup> Corte Suprema de Justicia, Auto del 14 de noviembre de 2018, Exp. No.1100 1020 3000 2008 01070 00.

<sup>23</sup> Artículo 2 literal d) de la Ley 1527 de 2012: *"Beneficiario. Es la persona empleada o pensionada, titular de un producto, bien o servicio que se obliga a atender a través de la modalidad de libranza o descuento directo."*

<sup>24</sup> Artículo 2 literal b) de la Ley 1527 de 2012: *"Empleador o entidad pagadora. Es la persona natural o jurídica, de naturaleza pública o privada, que tiene a su cargo la obligación del pago del salario, cualquiera que sea la denominación de la remuneración, en razón de la ejecución de un trabajo o porque tiene a su cargo el pago de pensiones en calidad de administrador de fondos de cesantías y pensiones."*

<sup>25</sup> Artículo 2 literal c) de la Ley 1527 de 2012: *"Entidad operadora. Es la persona jurídica o patrimonio autónomo conformado en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, que realiza operaciones de créditos que se recaudan a través del mecanismo de libranza, por estar autorizada legalmente para el manejo del ahorro del público o para el manejo de los aportes o ahorros de sus asociados."*

El asalariado o pensionado será quien deberá autorizar al empleador o entidad pagadora para que se le realice el descuento correspondiente de su salario o pensión. A cambio, gozará de un bien o servicio que se obliga a pagar a través de la libranza o del descuento directo de su salario o pensión.

El empleador o entidad pagadora, por su parte, será quien recibirá la autorización por parte del asalariado o pensionado y estará obligado a realizar el descuento del salario o de la pensión y a girar los recursos a la entidad operadora<sup>26</sup>. Dicho empleador podrá cambiar, tal como lo dispone el artículo 7 de la Ley 1527 de 2012:

*“En los eventos en que el beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, tendrá la obligación de informar de dicha situación a las entidades operadoras con quienes tenga libranza, sin perjuicio de que la simple autorización de descuento suscrita por parte del beneficiario, faculte a las entidades operadoras para solicitar a cualquier empleador o entidad pagadora el giro correspondiente de los recursos a que tenga derecho, para la debida atención de las obligaciones adquiridas bajo la modalidad de libranza o descuento directo. En caso de que el beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, para efectos de determinar la prelación si se presentan varias libranzas, la fecha de recibo de la libranza será la de empleador o entidad pagadora original.”*

Finalmente, la entidad operadora, será quien recibirá los descuentos girados por parte del empleador o de la entidad pagadora y realizará las operaciones de crédito que recaudará a través de la libranza o descuento directo.

*Condiciones para acceder a operaciones a través de libranza:*

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 1527 de 2012, “[p]ara poder acceder a cualquier tipo de producto, bien o servicio a través de la modalidad de libranza o descuento directo se deben cumplir las siguientes condiciones:

1. **Que exista autorización expresa e irrevocable por parte del beneficiario del crédito a la entidad pagadora de efectuar la libranza o descuento respectivo de conformidad con lo establecido en la presente ley.**

*También podrán ser operadoras aquellas personas jurídicas que sin contar con la mencionada autorización de manejo realizan tales operaciones disponiendo de sus propios recursos o a través de mecanismos de financiamiento autorizados por la ley. En estos casos deberá estar organizada como entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia habilitada para otorgar créditos, o ser Instituto de Fomento y Desarrollo (Infis), una Caja de Compensación Familiar, una sociedad comercial, una asociación mutual o cooperativa.*

*También podrán actuar como operadores de libranza las asociaciones de pensionados o de personal con asignación de retiro de la Fuerza Pública que cumplan los requisitos del Capítulo Segundo del Título Primero de la Ley 454 de 1998. Los clubes sociales de oficiales, suboficiales y agentes de la Fuerza Pública podrán exclusivamente ser operadores de libranza para los servicios, bienes y productos que presten de forma directa.*

*Las Instituciones Educativas que le presten servicios a familias de miembros de la Fuerza Pública están autorizadas para recibir a través de descuento directo o libranza, únicamente el pago de los emolumentos causados por los servicios educativos prestados, siempre que exista solicitud por parte del padre de familia titular del salario, honorarios o pensión de la cual se vaya a realizar el descuento y que medie autorización expresa de descuento dada al empleador o entidad pagadora, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligado a girar los recursos directamente a la entidad operadora. La institución educativa no estará obligada a inscribirse en el Rtoneol. Quedan excluidas para las instituciones educativas las demás prestaciones de productos y servicios financieros a que hace alusión la presente ley.*

*Toda entidad operadora deberá indicar en su objeto social la realización de operaciones de libranza, el origen lícito de sus recursos y cumplir con las demás exigencias legales vigentes para ejercer la actividad comercial.”*

<sup>26</sup> Artículo 1 de la Ley 1527 de 2012.

2. Que en ningún caso la tasa de interés correspondiente a los productos y servicios objeto de libranza, supere la tasa máxima permitida legalmente.
3. Que la tasa de interés pactada inicialmente sólo sea modificada en los eventos de novación, refinanciación o cambios en la situación laboral del deudor beneficiario, con su expresa autorización.
4. Que para adquirir o alquilar vivienda, el deudor beneficiario podrá tomar un seguro de desempleo, contra el cual eventualmente podrá repetir la entidad operadora en los casos de incumplimiento.
5. Que la libranza o descuento directo se efectúe, siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley. Las deducciones o retenciones que realice el empleador o entidad pagadora, que tengan por objeto operaciones de libranza o descuento directo, quedarán exceptuadas de la restricción contemplada en el numeral segundo del artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo." (Se resalta)

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 1527 de 2012 dispone que "[t]odo empleador o entidad pagadora estará obligada a deducir, retener y girar de las sumas de dinero que haya de pagar a sus asalariados, contratistas, afiliados o pensionados, los valores que estos adeuden a la entidad operadora para ser depositados a órdenes de esta, previo consentimiento expreso, escrito e irrevocable del asalariado, contratista, afiliado o pensionado en los términos técnicos establecidos en el acuerdo que deberá constituirse con la entidad operadora, en virtud a la voluntad y decisión que toma el beneficiario al momento de escoger libremente su operadora de libranza y en el cual se establecerán las condiciones técnicas y operativas necesarias para la transferencia de los descuentos. El empleador o entidad pagadora no podrá negarse injustificadamente a la suscripción de dicho acuerdo.

(...)

**PARÁGRAFO 1o.** Si el empleador o entidad pagadora no cumple con la obligación señalada en el presente artículo por motivos que le sean imputables, será solidariamente responsable por el pago de la obligación adquirida por el beneficiario del crédito.

**PARÁGRAFO 2o.** En caso de desconocerse el orden de giro estipulado en este artículo, el empleador o entidad pagadora será responsable por los valores dejados de descontar al asalariado, asociado, afiliado o pensionado por los perjuicios que le sean imputables por su descuido." (Se resalta y subraya)

De las normas citadas, y para los efectos del presente proceso, se recoge lo siguiente:

1. Es indispensable que medie una autorización expresa del empleado al empleador para que éste realice un descuento directo de su salario;

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

2. El descuento que efectuará el empleador no podrá superar el cincuenta por ciento (50%) del neto del salario del empleado, después de realizados los descuentos de ley;
3. El empleador tendrá la obligación de deducir, retener y girar las sumas de dinero que sus empleados adeuden a la entidad operadora, del salario que le pague a los mismos. En caso de no cumplir con esta obligación, por motivos que le sean imputables, será solidariamente responsable por el pago de la obligación adquirida por el beneficiario del crédito. Así mismo, el empleador será responsable por los valores dejados de descontar al empleado en caso de no girar los mismos a la entidad operadora.

Revisada la Ley 1527 de 2012, no se observa que la autorización del empleador o entidad pagadora sea un requisito esencial para la validez de la libranza, pues la única autorización esencial es la otorgada por el empleado al empleador para que efectúe los descuentos. De hecho, existiendo la autorización del empleado, el empleador no puede desconocerla y queda obligado, por virtud de la propia ley, a realizar los descuentos ordenados y trasladarlos a la entidad operadora.

La firma del empleador – que no autorización -, tiene como propósito o fin asegurar que dicho empleador fue informado de los descuentos que le corresponde efectuar al empleado.

Con base en la norma transcrita, si el empleador no cumple con la obligación de realizar los descuentos debidamente autorizados por el trabajador, la consecuencia sería la responsabilidad solidaria que se generaría por el pago de la obligación adquirida por el empleado. Ahora bien, si el empleador no realiza los descuentos por motivos que no le fueron imputables, la consecuencia sería para la entidad operadora, quien no estaría facultada para perseguir el pago solidario de la obligación al empleador.

Nótese que la ley no exige, ni siquiera en el caso de un cambio de empleador, que éste deba autorizar la libranza. Se reitera que la única autorización esencial e indispensable en la libranza es aquella otorgada por el empleado al empleador con el fin de que éste retenga, deduzca y gire los valores correspondientes a la entidad operadora.

Establecido el marco legal de las libranzas o descuentos directos y descendiendo al caso en estudio, es necesario dar respuesta a los siguientes cuestionamientos, para determinar si COOPANTEX incurrió en alguno de los incumplimientos contractuales alegados en la demanda:

#### **¿El Contrato suscrito entre las partes se puede equiparar a una libranza o descuento directo?**

Según consta en la Cláusula Segunda del Contrato, el objeto del mismo consiste en *“la prestación de servicios de ahorros, créditos y demás por parte de la COOPERATIVA a los trabajadores de LA EMPRESA, quien deducirá el valor correspondiente de la nómina de los trabajadores, durante la vigencia del vínculo laboral entre ellos o a la terminación del mismo”*.

De la anterior cita se desprende que los servicios ofrecidos por COOPANTEX se prestarían a los trabajadores de HABY, y no a la empresa, regulando así la forma en que dichos servicios debían ser prestados por la Cooperativa.

Así las cosas, lo que se regula en el Contrato es la prestación de diversos servicios financieros por parte de COOPANTEX, y no un crédito por libranza. Lo anterior, por cuanto en este contrato no media una autorización de ningún empleado a HABY para realizar descuentos del salario con el objeto de que sean girados a COOPANTEX para atender el pago de los productos o servicios objeto de libranza.

En virtud del Contrato, HABY y COOPANTEX facilitaron la relación entre la Convocada y los empleados de la Convocante para que alguno o varios de ellos pudiesen adquirir unos productos y servicios financieros ofrecidos por COOPANTEX, cuyo pago sería atendido a través de la modalidad de libranza o descuento directo del salario por parte de HABY. Cada relación surgida entre un empleado de HABY y COOPANTEX constituía un nuevo contrato según el servicio financiero que adquiriera, diferente al Contrato suscrito entre las partes de este proceso. En otras palabras, el Contrato suscrito entre HABY y COOPANTEX constituye un acuerdo marco que permitía la generación de nuevos contratos por parte de los empleados de HABY con COOPANTEX.

Es preciso recordar que las operaciones de libranza se ejercen por dos tipos de personas del derecho, a saber, por una parte; el empleado o contratista o pensionado, en todo caso una persona natural vinculada laboral o contractualmente por otra, denominado Beneficiario; y por otro lado; una persona jurídica debidamente constituida y registrada con autorización previa para realizar operaciones de crédito, denominada Entidad Operadora. Es entre estas dos que se celebra el contrato de libranza, el cual no es más que una operación de crédito en la cual, el asalariado, como garantía del crédito, autoriza a su empleador al descuento de su salario para que el mismo sea girado directamente a la entidad operadora.

Es entonces, el empleador o entidad pagadora, una intermediaria entre el beneficiario y la entidad operadora, sin que por este hecho se genere vínculo contractual de ninguna naturaleza entre la entidad pagadora y la entidad operadora.

Por consiguiente, no es posible equiparar el Contrato suscrito por las partes con una libranza, de la forma en que lo menciona la Convocante en la demanda.

**¿COOPANTEX tenía la obligación de realizar un estudio de crédito y evaluar la capacidad de endeudamiento de la señora Dianey Cañas, previa aprobación de las libranzas?**

La Convocante manifiesta que era deber de COOPANTEX evaluar la capacidad de endeudamiento de la señora Dianey Cañas, antes de otorgar las libranzas de fecha 30 de septiembre de 2015 y 8 de noviembre de 2016, y que al no haber realizado dicho estudio, COOPANTEX incurrió en un incumplimiento contractual.

Fundamenta la anterior petición en las Cláusulas Tercera y Sexta del Contrato, que disponen, respectivamente, lo siguiente:

***"TERCERA:*** LA EMPRESA suministrará a LA COOPERATIVA la información requerida para la eficaz prestación de los servicios a los trabajadores, con el fin de poder **determinar la capacidad y nivel máximo de endeudamiento de cada uno de ellos**".

***"SEXTA:*** LA COOPERATIVA no se encuentra obligada a otorgar créditos a los trabajadores de LA EMPRESA por el solo hecho de su vinculación laboral o de haberse asociado a LA COOPERATIVA. Para ello, esta última realizará el estudio de crédito pertinente en cada caso, pudiendo consultar en las diferentes centrales de riesgo y teniendo en cuenta los elementos establecidos en los reglamentos de cada línea crediticia, y sujeto a los recursos disponibles para el desembolso en cada caso, pudiendo negar una solicitud de crédito sin tener que informar las razones para ello. LA COOPERATIVA podrá en cualquier momento y de manera unilateral, modificar los reglamentos para sus líneas crediticias, no obstante, LA COOPERATIVA notificará a LA EMPRESA aquellas modificaciones que a su juicio considere importantes". (Se resalta)

Considera el Tribunal que las Cláusulas invocadas por la Convocante sí implicaban una carga para COOPANTEX de realizar un estudio de crédito de sus asociados. Para el efecto, HABY enviaría la

información relativa a los salarios de los empleados que estuvieran interesados en adquirir un producto o servicio financiero con COOPANTEX para que esta pudiera evaluar la capacidad de endeudamiento de cada persona, y así determinar si les otorgaba o no los créditos solicitados.

De las pruebas que obran en el expediente, no queda duda alguna de que COOPANTEX realizó un estudio de crédito previo al otorgamiento de las libranzas a la señora Dianey Cañas, en el cual tuvo en cuenta el salario que devengaba en HABY, los ingresos promedio mensuales provenientes de la venta de productos alimenticios en el Restaurante Las Negras del Mar, certificados por una contadora pública, el vehículo e inmueble de su propiedad y su declaración de renta, así como la información financiera de su codeudor, el señor Bianey Machado.

La señora Adriana María Correa Osorio, Jefe de cartera de Coopantex, también se refirió en la declaración que rindió ante el Tribunal, al estudio de crédito realizado a la señora Dianey Cañas para el otorgamiento de los créditos de libranzas, así:

*"Pues la señora [Dianey Cañas], una asociada de la COOPERATIVA, se afilió en el año 2010, trabajaba en la empresa HABY, y como todo asociado de la COOPERATIVA llegó a utilizar el servicio de crédito. La señora tuvo en la COOPERATIVA dos créditos, que fueron luego refinanciados; siempre aportó digamos aparte de su actividad en la empresa, la señora siempre demostró tener ingresos por tema de un negocio que tenía con el esposo, un restaurante de comida de mar. Ella digamos que entonces tenía dos actividades: una, que era la laboral, y la actividad que llevaba paralela con su negocio. Ella en esos créditos siempre nos aportó garantía, nos aportó una garantía real, una hipoteca abierta sin límite de cuantía para respaldar los créditos presentes y futuros que pudiera ella contraer en la COOPERATIVA. Es como básicamente la situación de la señora en la COOPERATIVA, un proceso normal de crédito, y la señora hacía sus pagos mensuales normalmente. Es como lo que conozco de ella."*

Por otra parte, el análisis y estudio crediticio por parte de entidades financieras corresponde única y exclusivamente a su responsabilidad, de tal suerte que a partir de dicho análisis se decida la aprobación o no del crédito solicitado y si es del caso la tasa de interés pactada para el respectivo contrato de mutuo.

Por lo anteriormente expuesto, encuentra el Tribunal con base en las pruebas recaudadas en el proceso, que no hubo un incumplimiento contractual por parte de COOPANTEX frente a HABY en relación con el estudio de crédito y capacidad de endeudamiento.

**¿COOPANTEX debía verificar que la capacidad de pago periódico no superara el 50% de la remuneración que Dianey Cañas percibía por su trabajo en HABY?**

En el hecho quinto de la demanda, la Convocante manifestó que *"era obligación de COOPANTEX realizar el estudio de crédito y evaluar la capacidad de endeudamiento de los trabajadores de HABY S.A. previa aprobación de créditos de libranza. Para ello se valdría de la información suministrada por la empresa relativa principalmente a la naturaleza de los vínculos contractuales y al monto de los salarios, circunstancias relevantes que determinarían la capacidad de pago periódico de cada trabajador que, según la ley y el contrato, no podría ser superior al 50% de su remuneración"*. (Se resalta)

Como sustento de lo anterior, HABY acude a una comunicación del 23 de septiembre de 2010<sup>27</sup> para indicar que dicha empresa había establecido las condiciones para autorizar las libranzas en el sentido

<sup>27</sup> Expediente arbitral – Folios 27 y 28.

de que el endeudamiento hasta de un 40% del salario de sus empleados estaba autorizado mientras que el endeudamiento entre el 41% hasta el 50%, requería la autorización de HABY.

En este punto se hace necesario analizar si las condiciones establecidas en la comunicación fechada 23 de septiembre de 2010 vinculan contractualmente a COOPANTEX. Lo anterior, por cuanto se trata de una comunicación previa al Contrato, que no hace parte del mismo, ni sus términos fueron recogidos posteriormente en el texto del Contrato.

Al respecto, es importante recordar que el 27 de enero de 2010, COOPANTEX envió una comunicación a HABY<sup>28</sup> presentándole los servicios de su portafolio y como respuesta a la anterior comunicación, el 23 de septiembre de 2010, HABY manifestó su interés de vincularse a COOPANTEX.

La comunicación del 23 de septiembre de 2010 es anterior a la fecha de suscripción del Contrato y es claro que los términos de la misma no fueron incorporados al Contrato, tal y como lo manifestó el apoderado de COOPANTEX en la contestación al hecho cuarto de la demanda, por lo cual se entiende que si no lo hicieron, es porque así lo acordaron libremente.

Por otra parte, en la Cláusula Décima Primera del Contrato se estipuló lo siguiente:

*"Las partes podrán revisar y modificar los términos del presente acuerdo en cualquier momento durante su vigencia. Las modificaciones se harán en documento escrito anexo a éste, que para la validez y recíproca obligatoriedad del mismo, deberá ir firmado por ellas".*

Si hubiera sido intención de las partes modificar el Contrato para incluir los términos de la comunicación del 23 de septiembre de 2010, dicha modificación tendría que haber conestado por escrito con la firma de las personas que tenían capacidad legal suficiente para obligar a la empresa, situación que no se presentó entre las partes. En todo caso, no se probó dentro del proceso que el señor Héctor Echeverri Mantilla, quien firma la comunicación en calidad de Director Administrativo, tuviera la facultad para obligar a la empresa.

Acudiendo a la regla de interpretación contractual prevista en el inciso tercero del artículo 1622 del Código Civil, según la cual, las cláusulas de un contrato se interpretarán "*por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte*", encuentra el Tribunal que de la ejecución del Contrato, tampoco se puede entender que las partes le hayan dado efectos vinculantes a la comunicación del 23 de septiembre de 2010 pues, tal y como consta en las libranzas aportadas por la señora Adriana María Correa Osorio, obrantes a folios 482 a 531 del expediente, las dos personas que HABY autorizó para firmar las libranzas en la referida comunicación, esto es, Juan Camilo Vallejo Bravo y Héctor Echeverri Mantilla, no siempre fueron las que firmaron las libranzas de los empleados de HABY.

Ahora bien, en la Cláusula Tercera del Contrato, se estableció que HABY suministraría la información requerida a COOPANTEX para que esta determinara el nivel máximo de endeudamiento de cada empleado, sin especificar si dicho nivel de endeudamiento dependía o no exclusivamente del salario devengado en HABY.

Así mismo, el parágrafo del artículo 1 de la Ley 1527 de 2012 dispone que "*[l]a posibilidad de adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza a través de libranza no constituye necesariamente, a cargo del operador la obligación de otorgarlos, sino que estarán sujetos a la capacidad de endeudamiento del solicitante y a las políticas comerciales del operador.*" (Se resalta)

<sup>28</sup> Expediente arbitral – Folios 24 y ss.

En efecto, COOPANTEX, al hacer el estudio de crédito de la señora Dianey Cañas, determinó su capacidad máxima de endeudamiento sobre todos sus ingresos acreditados, y con base en los mismos, otorgó los créditos.

Revisada la Ley 1527 de 2012, por su parte, es de anotar que el nivel máximo de endeudamiento se impone con el fin de que *"el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley"*, pues de no cumplir con esto, se podría atentar contra el mínimo vital para su subsistencia. En el caso de la señora Dianey Cañas, esta nunca recibió menos del 50% del neto de su salario, pues nunca se le retuvo ninguna suma por las libranzas.

Y, en todo caso, a quien le correspondía hacer la revisión de que la empleada no recibiera una suma inferior a la indicada por la ley era a HABY, quien era la sociedad encargada de realizar las deducciones a sus empleados y la que sabía en cada momento el monto de los salarios y demás ingresos laborales que percibían sus empleados.

En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia T-891 de 2013:

*"Igualmente, la Corte sostuvo que es constitucionalmente viable que el trabajador pueda disponer de su salario. Pese a ello, esta facultad no es absoluta. De conformidad con el artículo 53 de la Constitución, el trabajador no puede disponer de ciertos derechos considerados como irrenunciables. Por ejemplo, el salario mínimo. En consecuencia, esas autorizaciones son permitidas en el marco de la Constitución de 1991, siempre y cuando no afecten el salario mínimo legal vigente. Cuando ello suceda, el empleador deberá ajustar las acreencias y los respectivos descuentos.*

*En segundo lugar, otro aspecto muy importante sobre el cual se pronunció la Corte, fue aquel relacionado con quién es el responsable en estos casos de aplicar o no los descuentos. En otros términos, si quien viola el derecho fundamental son los terceros acreedores, o el pagador de la mesada o salario. En ese sentido, la Corte entendió que la responsabilidad recaía sobre el pagador de los emolumentos. Si bien las entidades tienen responsabilidad en tanto deben verificar la capacidad económica de los contratantes, es el pagador quien debe fijar los límites de cada uno de los descuentos. En caso de no poderse aplicar, deberá entonces negar el mencionado débito<sup>29</sup>. (Se resalta y subraya)*

Así, es importante reiterar que dicha obligación recae exclusivamente en la entidad pagadora, quien es la única con la información suficiente sobre el salario, bonificaciones, aumentos, ingresos laborales y deducciones del empleado, es decir, solo esta conoce el estado de los pagos que se le deben hacer al empleado y precaver que no se le vulnere su mínimo vital.

En consecuencia, es obligación del pagador velar porque esta restricción legal sea respetada, la cual no le corresponde a la entidad operadora en cuanto desconoce, más allá de la información suministrada al momento de la solicitud del crédito, las modificaciones salariales y obligaciones a cargo del beneficiario.

Así las cosas, el Tribunal considera que tampoco hay un incumplimiento contractual de COOPANTEX pues la Convocada no tenía la obligación contractual de verificar, durante toda la vigencia de los créditos, que la señora Dianey Cañas no recibiera menos del 50% de su remuneración mensual.

<sup>29</sup> Sentencia T-891 del 3 de diciembre de 2013, Corte Constitucional, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, Expediente T-3.977.302.

**¿COOPANTEX debía contar con la firma o aprobación previa de HABY para otorgar libranzas a la señora Dianey Cañas?**

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, la Ley 1527 de 2012 no exige una aprobación previa por parte del empleador para el otorgamiento de créditos por libranzas.

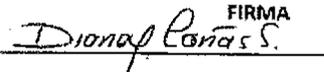
Ahora bien, en la Cláusula Cuarta del Contrato las partes establecieron lo siguiente, en relación con la firma de la empresa:

*"LA COOPERATIVA enviará a LA EMPRESA para los efectos de los descuentos a realizar a los trabajadores, un documento (libranza) donde se indicará el monto total del crédito otorgado y/o producto adquirido, el plazo y valor periódico a deducir del salario, el cual deberá ser firmado por LA EMPRESA y el TRABAJADOR, y se conservará un ejemplar en LA EMPRESA y otro en LA COOPERATIVA".*

Nótese que, según la mencionada cláusula, la firma de la libranza por parte de HABY se requería **"para los efectos de los descuentos a realizar a los trabajadores"** más no se exigía para la validez de la libranza. Es decir, en el Contrato las partes siguieron el mismo razonamiento de la Ley 1527 de 2012 y no impusieron un requisito adicional que pudiera condicionar la validez de las libranzas.

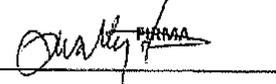
Por otra parte, en la comunicación del 23 de septiembre de 2010 dirigida por el Director Administrativo de HABY a COOPANTEX antes de la celebración del Contrato, se menciona lo siguiente en relación con los procesos de deducciones y con las firmas de las libranzas por parte de HABY:

*"[l]a persona encargada de realizar el proceso de deducciones a los empleados será:*

NOMBRE	FIRMA
_Dianey Cañas Sánchez_	
CARGO: _Jefe de Nómina_	EMAIL: _hnomina@haby.com.co_

Así mismo, HABY señaló que *"[l]as personas autorizadas a firmar las libranzas serán:*

Las personas autorizadas a firmar las libranzas serán:

NOMBRE	FIRMA
_Juan Camilo Vallejo Bravo_	
CARGO: _Subgerente_	EMAIL: _hgerencia@haby.com.co_

NOMBRE	FIRMA
Héctor Echeverri Mantilla	

De igual manera, en dicha comunicación, HABY estableció las condiciones y/o políticas para firmar las libranzas, así:

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

Las condiciones y/o políticas para firmar las libranzas son:

1. Endeudamiento hasta un 40% se autoriza.
2. Endeudamiento del 41 hasta el 50% con autorización de la empresa.
3. Para otorgar créditos se deberá contactar, previamente, con Dianey Cañas en nómina, o Héctor Echeverri en la Administración.
4. \_\_\_\_\_
5. \_\_\_\_\_

Según se explicó anteriormente, dicha comunicación carecía de efectos vinculantes para las partes, pues no se probó que estuviera firmada por quien tenía la capacidad legal para comprometer a la empresa; la misma es anterior al Contrato suscrito entre las partes; no se cumplieron los requisitos previstos en éste para incluir sus términos como una modificación al texto contractual; ni sus términos fueron aplicados por las partes durante la ejecución del Contrato.

Por todo lo anterior, el Tribunal encuentra que no existe una disposición legal o contractual que obligara a COOPANTEX a contar con la aprobación previa de HABY para otorgar créditos por libranzas a la señora Dianey Cañas Sánchez.

En todo caso, es necesario analizar las tres (3) libranzas que se discuten en el proceso, así:

**Libranza del 24 de julio de 2013:** En el hecho décimo quinto de la demanda, el apoderado de HABY confesó que "[p]ara los meses de marzo a diciembre de 2014, estaba operando la libranza de DIANEY CAÑAS firmada y aprobada por la empresa el día 24/07/2013, que es la última que la accionante reconoce como legítima" (se resalta). Revisada esta libranza, la cual obra a folio 29 del expediente, se observa que la misma contaba con la firma y sello de un funcionario de HABY, y teniendo en cuenta que la Convocada la reconoce como válida, no queda duda alguna para el Tribunal que la libranza en cuestión fue aprobada por HABY. En consecuencia, no existe incumplimiento alguno de COOPANTEX en relación con la obtención previa de la autorización por parte de HABY.

**Libranza del 30 de septiembre de 2015<sup>30</sup>:** HABY señala en el escrito de demanda que "*Dianey Cañas falsificó [...] la firma de Wilson Arley Ramírez Giraldo – Director de Recursos Humanos –, persona autorizada a firmar las libranzas<sup>31</sup>*" para obtener la libranza del 30 de septiembre de 2015. Agrega la Convocante que a COOPANTEX "*le correspondía efectuar el visado, análisis, verificación de la autenticidad de las firmas contenidas en documentos de esta naturaleza previo otorgamiento de créditos de libranza*".

En relación con la presunta autorización que le otorgó HABY al señor Wilson Arley Ramírez, brilla por su ausencia el documento mediante el cual se asegura que se le informó a COOPANTEX que sería esta la persona encargada para firmar y autorizar las libranzas. La única prueba que obra en el expediente de que supuestamente se dio dicha autorización es el testimonio de Wilson Arley Ramírez, en el cual se vislumbra que ni siquiera él tiene claro cuándo ni a través de qué medio se informó a COOPANTEX de tal autorización:

*"PREGUNTADO: Yo tengo otra pregunta. En la libranza que usted dice que hay una presunta firma suplantada, ¿usted dice que usted era la persona autorizada en ese momento por HABY para firmar en nombre de la empresa? CONTESTÓ: Sí. PREGUNTADO: ¿En qué momento se dio esa autorización a COOPANTEX para decir que usted era la persona autorizada? Porque tengo entendido que antes de usted estaba un señor Héctor. CONTESTÓ: Sí señora. PREGUNTADO: ¿En qué*

<sup>30</sup> Expediente arbitral – Folio 30.

<sup>31</sup> Hecho décimo primero de la demanda.

*momento o a través de qué medios se informó que usted sería ya la persona competente para dar esas autorizaciones? CONTESTÓ: Eso debió darse una vez yo me incorporé a la empresa en enero del 2015 cuando se empezaron a hacer las actualizaciones de funcionario responsable de la empresa del área de recursos humanos, documento que debió ser entregado a la COOPERATIVA por escrito, porque la persona que me autoriza a mí para ser el funcionario que reporte o que autorice libranzas ante COOPANTEX, es en este caso el gerente; prueba de ello es que si no se hubiera hecho, ninguna de esas libranzas – que sí son válidas y que contienen mi firma – se hubieran podido dar buen trámite al interior de la COOPERATIVA. PREGUNTADO POR EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: La pregunta es muy concreta: ¿Le informaron a COOPANTEX que usted era la persona autorizada, si o no, o no se acuerda? CONTESTÓ: Sí señor. PREGUNTADO: Pero a mí no me diga, con todo respeto, como testigo lo que debe ser. Se trata es de que usted nos cuente lo que le consta. CONTESTÓ: Sí señor, sí se hizo. PREGUNTADO: Entonces la pregunta de la doctora es: ¿Cómo, mediante qué documento, en fin, si a usted le consta, si lo recuerda, se le informó a COOPANTEX que debía ser su firma la que apareciera allí? CONTESTÓ: Sí señor, eso se hizo a través de un formato que tiene establecido la COOPERATIVA para actualización y registro de firmas, así se hizo. PREGUNTADO: ¿Y en la empresa hay una copia por supuesto? CONTESTÓ: Desconozco si está.” (Se resalta)*

La supuesta autorización que se le dio al señor Wilson Arley Ramírez se hace aún más difusa cuando se observan las múltiples libranzas autorizadas por la señora Dianey Cañas Sánchez, con fechas anteriores y posteriores al momento en que, según el testigo, presuntamente se le autorizó para firmar las libranzas. Por ello, no le queda claro al Tribunal, con base en las pruebas que obran en el expediente, que el señor Wilson Arley Ramírez fuera la única persona autorizada, junto con el señor Juan Camilo Vallejo, para firmar y autorizar las libranzas, como lo asevera la Convocante.

Con base en lo anterior, aun cuando se hubiera probado que el señor Wilson Arley Ramírez era la persona encargada para autorizar las libranzas – que no se hizo -, considera el Tribunal, en los términos anteriormente expuestos, que la autorización o firma de la libranza por parte de HABY no era un requisito para que la libranza fuera válida.

Otro sería el escenario si COOPANTEX hubiera pretendido en el presente proceso el cobro solidario entre HABY y uno de sus empleados por la falta de pago de un crédito bajo la modalidad de libranza, pues ahí se tendría que evaluar si las personas que estaban autorizando las libranzas por parte de HABY contaban con el poder suficiente para obligar a la empresa. Sin embargo, esto no es un tema que las partes pusieron a consideración del Tribunal, por lo cual no se desarrollará análisis alguno al respecto.

Por otra parte, no considera el Tribunal que COOPANTEX tuviera la obligación de visar las firmas de HABY en las libranzas de cada uno de los empleados de la Convocada. No existe disposición legal o contractual alguna en el sentido de que COOPANTEX tuviera esta obligación frente al empleador, máxime cuando ni por la ley o por el Contrato se exigió que la firma del empleador fuera un requisito *sine qua non* para la existencia y validez de las libranzas.

Así las cosas, no es válida la afirmación de la Convocante en el sentido de que la libranza del 30 de septiembre de 2015 carece de validez por tener una firma falsificada del señor Wilson Arley Ramírez.

**Libranza del 8 de noviembre de 2016<sup>32</sup>:** Finalmente, la Convocante manifiesta que la libranza del 8 de noviembre de 2016 *“ni siquiera tiene firma de HABY como obligada en realizar las retenciones a favor de la cooperativa, razón por la cual no podríamos tenerla por válida dado que nunca fue conocida*

<sup>32</sup> Expediente arbitral – Folio 31.

ni menos aceptada por la empresa; además de que también desborda desproporcionadamente la capacidad de pago según su salario”<sup>33</sup>.

En consonancia con los argumentos presentados, considera el Tribunal que esta libranza tampoco carece de validez por la ausencia de firma de HABY, en la medida en que la misma no se requiere por la ley o el Contrato.

Resulta entonces improcedente declarar el incumplimiento contractual de una o varias de las obligaciones a cargo de COOPANTEX, en “lo atinente al otorgamiento de créditos de libranza sin estudios previos de crédito y capacidad de endeudamiento, con firma falsificada y otra sin firma”, toda vez que entre COOPANTEX y HABY no existe vínculo contractual para el otorgamiento de libranzas, el cual solo existe entre el beneficiario y COOPANTEX. De esta forma, no es posible afirmar, como lo hace el Convocante, que las libranzas se otorgaron “con firma falsificada o sin firma” pues la firma se recibe del beneficiario quien es el que solicita el crédito, y es la única y suficiente para determinar la validez y eficacia de la libranza.

**¿COOPANTEX incurrió en un incumplimiento legal y contractual al recibir pagos que excedían el 50% de la remuneración mensual de la señora Dianey Cañas?**

De conformidad con el numeral 5 del artículo 3 de la Ley 1527 de 2012, la libranza o descuento directo se podrá efectuar “siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley”.

Con la referida norma, el legislador busca garantizar el pago de por lo menos el 50% del salario neto del trabajo, de manera que no vea afectado el mínimo vital.

En relación con estos límites y el mínimo vital del trabajador se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia T-891 de 2013, en los siguientes términos:

*“En síntesis, la ley 1527 de 2012 sobre libranza modificó los límites establecidos en el código para esta clase de descuentos. Ahora el máximo permitido es el cincuenta por ciento (50%) de cualquier tipo de salario, incluso del salario mínimo. Sin embargo, esta interpretación literal del artículo quinto de la ley 1527 de 2012, requiere algunas precisiones adicionales con el fin de garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales.*

*d) Es posible descontar directamente el cincuenta (50%) del salario del trabajador, pensionado, asalariado, etc. a través de créditos por libranza, siempre y cuando no se afecte el salario mínimo legal vigente en casos donde exista una afectación al derecho al mínimo vital.*

[...]

*Por tanto, esta Corte ordenará adecuar el salario del señor Reinaldo López Ortiz respetando estos límites. Lo mínimo que debe recibir, una vez realizados todos los descuentos, es \$835.445,00. Para ello, el empleador deberá dar prioridad a los créditos por libranza autorizados primero en el tiempo hasta que se llegue a este límite. El resto de acreedores deberá esperar su turno hasta que con su salario y siguiendo las reglas establecidas por esta Corte, se garantice el cumplimiento de sus deudas.”<sup>34</sup>*

En este caso, la Corte Constitucional ordenó al empleador adecuar el salario del trabajador con base en los límites a los descuentos autorizados por la ley.

<sup>33</sup> Hecho décimo noveno de la demanda.

<sup>34</sup> Sentencia T-891 del 3 de diciembre de 2013, Corte Constitucional, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, Expediente T-3.977.302.

No señala la ley que lo prohibido sea que la entidad operadora reciba más del 50% de la remuneración mensual de un empleado, sino que el empleado no reciba menos del 50% de su salario neto. En el caso que nos concierne, y por cuestiones no imputables a COOPANTEX, la señora Dianey Cañas no dejó de percibir nunca una suma inferior a la indicada por la ley. En consecuencia, no existe un incumplimiento legal de COOPANTEX en ese sentido.

Ahora bien, en el Contrato tampoco se encuentra estipulación alguna mediante la cual COOPANTEX se obligara a no recibir sumas superiores al 50% del salario de los empleados de HABY. En la Cláusula Tercera del Contrato se pactó que HABY suministraría la información requerida para que COOPANTEX pudiera determinar la capacidad y nivel máximo de endeudamiento de los empleados, más no se estableció ninguna cláusula en la que se le limitaran las sumas que podría percibir.

Por otra parte, según la jurisprudencia citada, es al empleador a quien le correspondía verificar que no se hicieran descuentos superiores a los indicados en la ley. En este caso, y según quedó probado durante el proceso, este control no se hizo por las maniobras fraudulentas ejercidas por la señora Dianey Cañas y por la excesiva confianza que le tenía HABY a su empleada. No es posible imputar entonces una carga exclusiva del empleador a la entidad operadora por el solo hecho de que el primero no advirtió internamente el fraude del que era víctima.

#### **¿Los pagos recibidos por COOPANTEX configuran un enriquecimiento sin causa a su favor?**

En múltiples apartes de la demanda, la Convocante manifiesta que las sumas de dinero recibidas por COOPANTEX en virtud de las libranzas otorgadas a Dianey Cañas constituyen una fuente de enriquecimiento sin causa a favor de la Cooperativa demandada y en desmedro de HABY. Por una parte, por cuanto los pagos realizados a la Convocada superaban el 50% del salario mensual de Dianey Cañas, siendo ilegales por contravenir lo estipulado en la ley y en el contrato. Y por la otra, por cuanto las libranzas que dieron lugar a las deducciones no fueron autorizadas por HABY; la una porque tenía una firma falsificada de un empleado de la Convocada y la otra porque no contaba con una firma de HABY.

Si bien las razones por las cuales la Convocante considera que se dio un incumplimiento legal y contractual de la Convocada ya han sido analizadas en los acápite anteriores, es necesario ahora determinar si se dio un enriquecimiento sin justa causa por parte de COOPANTEX por las deducciones realizadas en virtud de las libranzas de la señora Dianey Cañas.

Según lo ha establecido la jurisprudencia, “[s]on tres los requisitos que deben probarse para que se declare la existencia de un enriquecimiento de esta índole y se ordene la devolución de los bienes correspondientes: 1) un enriquecimiento o aumento de un patrimonio; 2) un empobrecimiento correlativo de otro, y 3) que el enriquecimiento se haya producido sin causa, es decir, sin fundamento jurídico”<sup>35</sup>.

En el caso que nos atañe, no es posible aseverar que se dio un enriquecimiento en el patrimonio de COOPANTEX y menos que este enriquecimiento se haya dado sin causa alguna. Lo anterior por cuanto COOPANTEX efectivamente otorgó unos créditos a Dianey Cañas, sumas que pretendía fueran pagadas con los ingresos que la misma acreditó al momento de hacérsele el estudio de crédito.

Desconoce el actor la función de la entidad pagadora, de ser intermediario en el pago de un crédito de un tercero para un tercero, esto es, la causa para HABY no existe toda vez que el dinero que entrega a COOPANTEX no es suyo ni es parte del Contrato o de la relación contractual entre el

<sup>35</sup> Sentencia T-219 del 17 de mayo de 1995, Corte Constitucional, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, expediente T-62131.

beneficiario y esta. La causa existe para COOPANTEX en razón del crédito otorgado a la beneficiaria, y el dinero entregado por HABY es en calidad de entidad pagadora.

Ahora bien, no se le puede endilgar responsabilidad a una entidad operadora por los malos manejos administrativos de la empresa o por el actuar culposo o doloso de sus empleados. La obligación de HABY nace de la orden directa de su empleado de realizar deducciones de su salario para que dicho producto sea entregado a un tercero, esto es, la entidad financiera.

Así las cosas, las sumas de dinero recibidas por COOPANTEX tienen su causa en los créditos por libranzas adquiridos por la señora Dianey Cañas, lo que descarta la configuración de la figura bajo análisis.

### C.3. El nexo causal

En la medida en que el Tribunal considera que no existe un incumplimiento contractual por parte de COOPANTEX, mal podría condenar a la Convocada a indemnizar a la Convocante del daño sufrido por ésta.

No obstante lo anterior, aun cuando hubiera habido un incumplimiento contractual de la Convocada – que a juicio del Tribunal no lo hubo – no se encuentra acreditado el nexo de causalidad que se exige para declarar la responsabilidad contractual, pues de las pruebas que obran en el expediente es claro que el daño sufrido por la Convocante fue ocasionado por la señora Dianey Cañas Sánchez, ex empleada de la parte Convocante.

Según lo informó el apoderado de la Convocante en la demanda, las dos modalidades de las que la señora Dianey Cañas se valía para defraudar a HABY eran las siguientes:

- a. Solicitar créditos de libranza a COOPANTEX, sin conocimiento de causa por parte de la empresa. Valiéndose de su cargo como jefe de nómina, alteraba los registros contables, suprimiendo su nombre de los listados verdaderos e inflando los valores de las deducciones que correspondería efectuar a los demás trabajadores (hecho décimo de la demanda).
- b. Maquillar los listados e inflando el valor de las cuotas de sus compañeros para abonar a su deuda personal no sólo la cuota que legalmente le correspondía pagar – y que no se le descontaba de su salario -, sino un excedente resultante de la diferencia entre el total de lo que se debía pagar a COOPANTEX y lo que ella decía que debía pagársele (hecho décimo cuarto de la demanda).

A juicio del Tribunal, la causa del perjuicio alegado por la Convocante, se encuentra en las supuestas maniobras fraudulentas llevadas a cabo por la señora Dianey Cañas Sánchez, quien valiéndose de la confianza depositada en ella por la administración de HABY, así como del conocimiento de los procesos contables y administrativos, llevó a cabo una serie de maniobras dirigidas a pagar los créditos adquiridos por ella con COOPANTEX con recursos de la compañía.

Nótese al respecto que, en el hecho noveno de la demanda, la misma Convocante confesó<sup>36</sup> que: *“Según informe de auditoría fiscal, que se anexa al presente, Dianey Cañas Sánchez, realizó hurtos continuados y agravados por la confianza a HABY, desde el año 2013 y hasta el año 2017 que se retiró”*.

<sup>36</sup> Artículo 194 del C.G.P.

En el mismo sentido, en el hecho décimo de la demanda, la Convocante confesó que *“aquella [Dianey Cañas] se valía de su cargo como jefe de nómina, para alterar los registros contables, suprimiendo su nombre de los listados verdaderos e inflando los valores de las deducciones que correspondería efectuar a los demás trabajadores, sus compañeros”. De tal forma, habiendo obtenido –mediante reportes adulterados- por parte de la empresa la autorización de disponer del dinero con el fin de pagárselo a COOPANTEX, Dianey Cañas usaba los excedentes, inflados artificialmente, para abonar a su deuda personal y al crédito familiar del que su esposo era codeudor, por obligaciones hipotecarias a favor de COOPANTEX... Por consiguiente, el dinero excedente lo descontaba directamente a la caja de HABY, siendo la empresa por tanto, la única víctima directa de los hurtos continuados desplegados por esta señora. Obviamente, uno era el reporte que ella presentaba a la empresa donde se ocultaba, y otro el que remitía a COOPANTEX en donde sí aparecía como nítida y asidua cumplidora de sus obligaciones.”* (Se resalta)

Finalmente, en el hecho décimo primero de la demanda, HABY confesó que: *“Para desplegar el hurto o estafa de la manera recién señalada, Dianey Cañas escondía a las directivas de HABY y, en especial, al Subgerente Juan Camilo Vallejo Bravo y al Director de Recursos Humanos Sr. Wilson Arley Ramírez Giraldo, quienes fungían como personas autorizadas a firmar las libranzas, que ella misma era deudora de COOPANTEX por haber adquirido créditos de libranza con la cooperativa”.*

Además tales conductas de la señora Dianey Cañas se vieron facilitadas por la incuria y negligencia con la que obró la parte demandante, dados los deficientes controles administrativos y contables que desplegó para evitar ser víctima de conductas de esa naturaleza.

No hubo controles contables elementales por la parte demandante, dado que con una simple auditoría contable realizada de forma periódica por el actor, podía haber evidenciado que si el valor de la nómina mensual era, a modo de ejemplo cien (100) pesos, los egresos por ese concepto debían ser también de cien (100) pesos y no ciento diez (110) o doscientos (200) pesos. En otras palabras, antes de hacer el pago a la entidad demandada era factible para HABY – como efectivamente lo hizo posteriormente -, hacer un control de la suma pagada y que esta coincidiera con el gasto mensual que debía hacerse por concepto de nómina de los trabajadores; cualquier valor superior implicaba un mayor pago que afectaba directamente la caja de HABY, lo que hubiera obligado, en condiciones normales, a prestar una mayor atención al proceso en donde se estaba generando el sobre costo a fin de evitar un pago injustificado.

Lo inexplicable en este caso, es que esas defraudaciones patrimoniales duraron más de dos (2) años sin que nadie al interior de HABY se percatara de ello; es decir, el egreso por concepto de nómina tiene que coincidir con los pagos directos más las retenciones efectuadas, lo que exigía una revisión individualizada de la nómina y un conocimiento administrativo y contable de la misma, lo cual no era una obligación imposible sino un control apenas elemental y necesario para cuidar las finanzas de la compañía.

Lo anterior encuentra sustento en el testimonio del señor Wilson Ramírez:

*“PREGUNTADO: Perfecto. Cuéntele a este Tribunal cómo la descubrieron. CONTESTÓ: Bueno, eso fue a través de una auditoría de revisoría fiscal donde ellos ante una alarma de unas diferencias que fueron halladas en sus verificaciones y controles, se hallaron unas diferencias y empezamos a investigar, a indagar y a comparar ciertos movimientos, y empezamos a encontrar que ya los movimientos reales que había en acumulados de nómina no correspondían con los movimientos reales de los pagos hechos en este caso a COOPANTEX; entonces nos llamó mucho la atención de que las retenciones en nómina fueran inferiores a lo realmente pagado o girado a la COOPERATIVA. Nos dimos como a la tarea de investigar y solicitarle a la propia COOPERATIVA detalles de ciertos movimientos, porque lastimosamente en nuestra base de datos por ejemplo de correos electrónicos,*

donde le hacían comunicaciones desde y hacia nuestro interior, la información fue borrada, no apareció, y entonces se le solicitó directamente a la COOPERATIVA que nos suministrara copia de los correos que se habían compartido en su momento con relación de los préstamos, con libranzas, cualquier tipo de comunicación que se hubiera emitido desde la empresa hacia la COOPERATIVA, y fue allí donde descubrimos, al ellos enviarnos, es decir, COOPANTEX remitimos uno de los listados que había enviado la señora Dianey Cañas con la relación de un pago de un mes equis, que en la relación que ella había mandado en ella sí coincidía el valor pagado por HABY, es decir, que el cheque había salido por un valor en esa relación que ella había enviado vía correo electrónico, el total sí coincidía con tal valor, y adicional a eso ella estaba en las primeras líneas relacionada como deudora u obligada a pagarle algo a la COOPERATIVA, y al lado de su nombre, equis cantidad de dinero, dinero que para nuestra sorpresa correspondía a la diferencia entre la sumatoria de la relación real y la sumatoria que ella enviaba cuando se incluía en los listados. Entonces fue así como la COOPERATIVA nos envió, nos devolvió la información que en su momento se había mandado mes por mes después de hacer el pago, y ahí logramos evidenciar que los abonos se habían hecho con ese listado y que en el listado estaba incluida ella, y que no estaba ese movimiento en nuestra nómina; entonces por ende descubrimos inmediatamente que ella estaba abonándose a sus deudas de cuenta de una plata que no había salido de su salario, sino de una plata que ella fraudulentamente hacía que saliera con destino hacia la COOPERATIVA beneficiando sus obligaciones, en este caso de cuenta de la compañía, de HABY. Esa fue la manera como evidenciamos cómo fue su modus operandi y el dinero que sustrajo."

Si en las relaciones que se remitían a COOPANTEX por parte de HABY estaban las retenciones que se hacían por concepto de libranzas, eso se tenía que contrastar con lo pagado por nómina de forma mensual, era un control elemental. Lo que se refleja de la prueba recaudada y de las manifestaciones efectuadas en la demanda es una confesión clara de que HABY no conocía su nómina, y carecía de controles internos entre las distintas áreas de la empresa para evitar malos manejos de los dineros de la sociedad. Así se evidencia claramente del testimonio del señor Wilson Arley Ramírez:

"Nosotros en conjunto con la revisoría fiscal se inició una investigación por unas sospechas que habían respecto a unos movimientos irregulares que se detectaron en la contabilidad de la compañía, inicialmente por un fondo que teníamos en la empresa llamado natillera o un fondo de ahorro común. Inicialmente ahí detectamos que ella había fraudulentamente hurtado unos dineros en diferentes modalidades. Entonces ese fue el motivo principal. Cuando ella se vio descubierta de esas transacciones irregulares del fondo voluntario, fue ahí donde ella no volvió a la compañía. Fue posteriormente donde también descubrimos que ella defraudó a la compañía a través de transacciones irregulares que involucraban a la COOPERATIVA COOPANTEX, por cuanto ella, indebidamente sin el lleno de los requisitos, transfería unos recursos a productos que ella supuestamente había adquirido en la COOPERATIVA, sin pagarlos desde su salario. Es decir, alterando registros, moviendo archivos a su antojo, ella logró que unos dineros que fueron pagados por HABY se abonaran a obligaciones suyas en la COOPERATIVA sin ella haberlas aportado desde su salario, como le correspondía a todas las personas que tuvieran productos a través de convenio de libranza con COOPANTEX o con cualquier otra entidad, pero para el caso COOPANTEX.

(...)

PREGUNTADO: Le pregunto: ¿Por qué la compañía no detectó estas irregularidades cometidas en su perjuicio económico por parte de esta funcionaria? CONTESTÓ: La señora Dianey muy sagazmente manipulaba información aprovechándose de la naturaleza de su cargo, de su experiencia, porque no era una novata en el cargo ni mucho menos, y aprovechándose de su trayectoria y confianza que la empresa le había depositado por tantos años, porque fueron muchos años en la compañía; ella lograba alterar todo tipo de registros sin ser percatados fácilmente nosotros como los firmantes de algunas cosas, y al ella tener acceso y conocimiento del software y desde su profesión como contadora también de conocer cómo era el movimiento o las transacciones que contablemente se debían hacer para que las cosas no fueran visibles para nosotros, entonces ella logró digamos su cometido hasta el momento en que pudimos ponerla al descubierto."

Las maniobras de la señora Dianey Cañas beneficiaron a esta, quien pagó las libranzas que tenía con la entidad financiera demandada, sin que se le descontara dinero de su salario, situación sobre la cual

VIGILADO Ministerio de Justicia y del Derecho

no tiene culpa o injerencia alguna COOPANTEX. Es que no se puede confundir el destinatario del pago, que es COOPANTEX, con el beneficiario del hurto, que es la señora Dianey Cañas.

Claramente en la demanda, HABY confiesa que el autor del daño es la señora Dianey Cañas y que fue víctima de una conducta punible perpetrada por aquella, por lo que es evidente que está reclamando el mismo daño por dos vías diferentes.

Así las cosas, para el Tribunal, aún si se hubiera configurado un incumplimiento de la Convocada de alguna de las obligaciones alegadas por la Convocante, el perjuicio cuyo resarcimiento se solicita bajo las pretensiones de la demanda, tiene como causa la conducta desplegada por una empleada de HABY, actuar facilitado por los deficientes controles de la parte actora, razón por la cual no puede sostenerse que exista nexo causal entre el alegado incumplimiento y el perjuicio reclamado.

#### C.4. El daño.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que *“en nuestro ordenamiento el daño es uno de los elementos medulares de la responsabilidad civil, al punto que todo esfuerzo por establecerla se torna vano si no existió un perjuicio, o si éste no se pudo probar o determinar; de ahí que deba concluirse sin titubeo alguno que no puede existir responsabilidad civil sin daño”*<sup>37</sup>.

Y en cuanto a los requisitos del mismo, agrega que *“el daño indemnizable es aquel que además de cierto, debe ser personal y directo, todo lo cual se presenta cuando existe evidencia en cuanto a la realidad del perjuicio, cuando éste es sufrido por quien reclama su reparación, y cuando sea una consecuencia directa de un hecho civilmente imputable a un sujeto de derecho.”*<sup>38</sup>

En la medida en que no se encuentra acreditado el incumplimiento de las obligaciones contractuales alegado por la Convocante, el Tribunal no entrará a estudiar el daño como uno de los elementos de la responsabilidad civil.

Por las razones expuestas se desestimarán las pretensiones de la demanda promovida por parte de **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.** en contra de **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**.

Por sustracción de materia no habrá lugar a analizar las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada, dado que las pretensiones de la demanda están destinadas al fracaso, y solo cuando estas tienen la virtualidad de abrirse paso, es que desde el punto de vista procesal entra a hacerse el análisis de los hechos invocados como excepciones de fondo.

#### D. EL JURAMENTO ESTIMATORIO

La demanda arbitral fue presentada el día treinta (30) de abril de 2018, fecha en la cual estaba vigente el artículo 206 de la Ley 1564 de 2012 *“Código General del Proceso”*, con la reforma introducida por la Ley 1743 de 2014, cuyo texto es el siguiente:

**“ARTÍCULO 206. JURAMENTO ESTIMATORIO.** *Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus*

<sup>37</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, sentencia de 25 de febrero de 2005, expediente No. 7232, M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

<sup>38</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, sentencia de 6 de mayo de 2013, expediente No. 11001-0203-000-2009-00770-00, M.P. Dr. Arturo Solarte Rodríguez.

conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

<Inciso modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:>  
Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

**PARÁGRAFO.** <Parágrafo modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

La aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte."

A juicio del Tribunal, no habrá lugar a la imposición de la sanción de que trata el artículo mencionado, por cuanto el valor jurado en la demanda concretamente en lo atinente a los perjuicios cuyo pago se reclamaba en las pretensiones de la demanda, no fueron concedidos por su improcedencia jurídica, pero sin que el Tribunal encuentre que hubo malicia, mala fe o temeridad en su petición y tasación por la parte demandante.

Tampoco habrá lugar a imponer la sanción de que trata el parágrafo del mentado artículo 206 del Código General del Proceso pues el Tribunal ha observado que no hubo negligencia de la parte en dicho aspecto, por lo que la falta de demostración de los perjuicios en el caso *sub lite* no se debió a la incuria, impericia o negligencia de la parte actora, quien desplegó por el contrario, un comportamiento procesal juicioso, diligente y colaborador, pero, pese a ello desde el punto de vista jurídico, las pretensiones incoadas en la demanda no podían abrirse paso, como se razonó líneas atrás, razón por la que no se condenará al pago de la sanción contemplada en el inciso 4 del artículo 206 del Código General del Proceso. Finalmente, el Tribunal también sustenta su decisión en la Sentencia C-157 de 2013 de la Corte Constitucional en la cual sostuvo que: "...en el segundo evento, es evidente que se

está ante la fatalidad de los hechos, valga decir, ante un fenómeno que escapa al control de la parte o a su voluntad, y que puede ocurrir a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado. En este escenario hipotético la sanción prevista en la norma demandada sí resulta desproporcionada y, por tanto, vulnera el principio de buena fe y los derechos a acceder a la administración de justicia y a un debido proceso, pues castiga a una persona por un resultado en cuya causación no media culpa alguna de su parte. Dado que esta interpretación de la norma es posible, la Corte emitirá una sentencia condicionada...". Por lo anterior, el juramento estimatorio implica una sanción cuya imposición se amerita cuando hay mala fe o temeridad de la parte que solicita la condena, sin que en el caso sub- lite se pueda inferir de manera alguna la existencia de dichos elementos.

Sobre el alcance de la norma antes transcrita y de sus antecedentes, otros Tribunales Arbitrales han señalado que:

*"Del análisis de la norma en cita se tiene, en primer lugar, que ella impone a quien pretenda el reconocimiento de una indemnización el deber de estimar, bajo juramento, el valor pretendido, en forma razonada en la demanda en la que solicita la referida indemnización. El juramento prestado en esa forma será prueba del monto de los perjuicios reclamados, salvo que la parte contra quien se aduce lo objete dentro de la oportunidad señalada en la ley, en este caso, en el traslado de la demanda. En consecuencia, la objeción que formule el demandado tiene como principal efecto enervar el valor probatorio que pueda tener la estimación juramentada del demandante respecto de la «cuantía» de los perjuicios reclamados, mas no impide que se acredite su ocurrencia o realización. En otras palabras, con la referida objeción, el demandado evita que el monto señalado en la demanda constituya, por sí solo, valor probado de los perjuicios reclamados, con lo cual, el juez, en el evento en que haya lugar a determinar la cuantía de la indemnización pedida, por encontrarse acreditados los supuestos necesarios para ello, ha de evaluar y resolver la objeción formulada, de cara a los medios de prueba a su alcance.*

*Es de precisar en este punto que el valor probatorio del juramento estimatorio no se refiere a la ocurrencia o causación de los daños, sino exclusivamente al monto de los mismos. De esta suerte, el demandante que presta el juramento estimatorio no está relevado de la carga que sobre él recae de demostrar las circunstancias de hecho y de derecho que constituyan el motivo y el fundamento del perjuicio cuya indemnización demanda.*

*Por otra parte, la norma bajo estudio señala que el juez podrá ordenar la regulación de los perjuicios reclamados «cuando considere que la estimación es notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión». Así pues, la facultad del juez para «ordenar la regulación» a la que se refiere la disposición legal puede ejercerse en aquellos casos previstos en la ley, esto es, cuando el juez considere que la estimación hecha por el demandante es «notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión»; no dispone la norma un deber judicial que deba aplicarse en todos los casos, sino cuando ocurran las circunstancias descritas, que se encuentran tipificadas en la ley<sup>39</sup>.*

Con fundamento en la norma contenida en el artículo 206 del Código General del Proceso, el Tribunal no condenará a la parte demandante a la sanción prevista en dicha norma, toda vez que i) el valor jurado como pretensiones no prosperó; ii) el enunciado normativo no aplicaría, por cuanto no hubo "falta de demostración de los perjuicios" sino que los perjuicios reclamados no eran jurídicamente procedentes en el caso que nos ocupa y, iii) no se observa que al momento de formular el juramento estimatorio, la parte demandante haya actuado de manera desproporcionada, reprochable,

<sup>39</sup> Tribunal Arbitral convocado por NCT ENERGY GROUP C.A. contra ALANGE CORP. Laudo arbitral del 12 de octubre de 2012.

abiertamente negligente o temeraria, lo cual considera el Tribunal no puede generar el pago de la sanción referida en el artículo antes transcrito.

#### E. LA CONDENA EN COSTAS.

El estatuto arbitral –Ley 1563 de 2012- no se ocupa de disciplinar el régimen de las costas procesales.

Por consiguiente, hay que acudir a las reglas pertinentes sobre la materia consagradas en el Código General del Proceso, en virtud de lo dispuesto en su artículo 1°, conforme al cual dicho cuerpo normativo se aplica, entre otros, a *“todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras Leyes”*.

Según el artículo 361 del mencionado código: *“Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho”, y “serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente...”*.

De acuerdo con el numeral 1 del artículo 365 ibidem, en los procesos en que haya controversia se condenará en costas a la parte vencida.

De la letra de este numeral 1, surge evidente el criterio objetivo que domina la directriz para imponer costas; basta que una de las partes sea vencida, sin que se requiera efectuar juicio de valoración acerca del comportamiento procesal de quien debe sufrir la condena.

La legislación civil no realizó una definición concreta acerca de las costas. Sin embargo, la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-539 de 1999, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz, realizó la siguiente precisión:

*“...las costas pueden ser definidas como aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial. Esta carga económica comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial etc.), y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, los cuales – vale la pena precisarlo- se decretan a favor de la parte y no de su representante judicial. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es el juez quien, de manera discrecional, fija la condena por este concepto con base en los criterios establecidos en el artículo 393-3 del Código de Procedimiento Civil.”*

En materia de *agencias en derecho* el Tribunal observará un criterio de *razonabilidad*, toda vez que no considera que hubiera habido temeridad en la actuación procesal de las partes ni de los apoderados. El Tribunal fijará las mismas con base en el Acuerdo PSAA16-10554 del cinco (5) de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, con fundamento en el criterio establecido en el artículo 5 *“Procesos Declarativos en General en Única Instancia”*, el cual establece que *“cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, [las tarifas oscilarán] entre el 5% y el 15% de lo pedido.”*

Por lo anteriormente expuesto, se condenará en agencias en derecho a la sociedad demandante por valor equivalente al 5% de las pretensiones de la demanda, esto es, la suma de **CUATRO MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON SETENTA**

**Y CINCO CENTAVOS (\$4.293.837,75)**, más el correspondiente reembolso de lo pagado por la parte convocada con ocasión del funcionamiento del Tribunal y gastos generados durante el trámite.

Por consiguiente, y de conformidad con los artículos 365 numeral 1 del Código General del Proceso se impondrán las costas del Proceso en contra de la demandante, **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.** y a favor de **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, incluyendo las *agencias en derecho* a que se hace referencia en el artículo 366 numerales 3 y 4 de la Ley 1564 de 2012 "*Código General del Proceso*"<sup>40</sup> y el pago de los demás costes debidamente acreditados en el proceso, tal como lo prevé el numeral 8 del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012 "*Código General del Proceso*".

El total de honorarios y gastos pagados y decretados en el proceso, ascendió a la suma de **QUINCE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$15.489.725)** incluido IVA y, como consta en el proceso estas partidas fueron consignadas tanto por la parte actora, como por la parte demandada.

Como quiera que la parte vencida ha resultado ser **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.** esta será condenada a restituir a **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, el valor correspondiente a los dineros pagados por este por concepto de honorarios y gastos del presente Tribunal Arbitral, los cuales ascendieron a la suma de **SIETE MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CINCO CENTAVOS (\$7.744.862,5)** incluido IVA.

En el expediente no hay constancia de otros costos pagados por parte del demandado, razón por la cual, por no estar debidamente acreditados, el Tribunal no hará ningún reconocimiento.

#### IV. DECISIÓN

Por las razones expuestas en las consideraciones precedentes, el Tribunal Arbitral conformado para resolver en derecho las controversias suscitadas entre **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.** y **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO.** Denegar todas las pretensiones de la demanda promovida por **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.** en contra de **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

**SEGUNDO.** Por sustracción de materia, no se accede al reconocimiento de las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada frente a las pretensiones de la demanda promovida por **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, por las razones expresadas en la parte motiva del laudo.

<sup>40</sup> "3. La liquidación [de costas] incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las *agencias en derecho* que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado. (...)

4. Para la fijación de *agencias en derecho* deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que puede exceder el máximo de dichas tarifas. (...)" La negrilla es propia del Tribunal.

### **SOBRE LAS COSTAS Y EL JURAMENTO ESTIMATORIO:**

**PRIMERO.** Condenar a la sociedad **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.**, a pagar a favor de **COOPANTEX COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE AHORRO Y CRÉDITO**, por concepto de costas y agencias en derecho, la suma total de **DOCE MILLONES TREINTA Y OCHO MIL SETECIENTOS PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS (\$12.038.700,25)**, los cuales se discriminan así:

- Por el valor correspondiente a los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral que fueron sufragados por la parte demandada, la suma de **SIETE MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CINCO CENTAVOS (\$7.744.862,5)**.
- Por agencias en derecho, la suma de **CUATRO MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS (\$4.293.837,75)**.

**SEGUNDO.** Absolver a **FÁBRICA DE BRASSIERES HABY S.A.**, por concepto de la sanción contenida en el enunciado normativo descrito en el artículo 206 del Código General del Proceso, de acuerdo con lo indicado en la parte motiva de este Laudo.

### **SOBRE ASPECTOS ADMINISTRATIVOS:**

**Primero.** Decretar la causación y pago a los árbitros y al Secretario del 50% restante de sus respectivos honorarios, los cuales deberán ser cancelados por la ejecutoria del Laudo o de la providencia que decida su aclaración, corrección o complementación (Cfr. Artículo 28 de la Ley 1563 de 2012).

**Segundo.** Decretar el pago de la Contribución Especial Arbitral de que trata el artículo 362 de la Ley 1819 de 2016 que modificó los artículos 17 a 22 de la Ley 1743 de 2014, equivalente al dos por ciento (2%) del valor total de los honorarios pagados a los árbitros y al secretario, el cual deberá consignarse en la Cuenta del Fondo para la Modernización, Descongestión y Bienestar de la Administración de Justicia, al día siguiente a la ejecutoria del laudo arbitral o de la providencia que decida sobre su aclaración, corrección o complementación. El monto de los honorarios causados por cada árbitro –Cfr. Auto No. 6 de fecha 23 de noviembre de 2018– ascendieron a la cantidad de **DOS MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y UN MIL PESOS (\$2.791.000.)**; por tanto la Contribución Especial Arbitral del dos por ciento (2%), equivale a la suma de **CINCUENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS VEINTE PESOS (\$55.820)** para cada uno de los árbitros y con respecto al secretario los honorarios causados ascendieron a la suma de **UN MILLON TRESCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS PESOS (\$1.395.500)**, por lo que la contribución especial arbitral del 2% equivale a la suma de **VEINTISIETE MIL NOVECIENTOS DIEZ PESOS (\$27.910)**, los cuales se deberán consignar en la Cuenta del Banco Agrario No. 3-082-00-00634-1, Denominación "*Contribución Especial Arbitral y sus Rendimientos CUN*", a nombre del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Remítase copia del pago de la Contribución Especial Arbitral al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia para los efectos de información del pago que trata la Ley 1743 de 2014.

**Tercero.** Ordenar la liquidación final de las cuentas del Proceso y, si a ello hubiere lugar, la devolución a la parte actora de las sumas no utilizadas de la partida "*Gastos de funcionamiento del Tribunal*".

**Cuarto. Ordenar** el archivo del expediente arbitral en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia.

**Quinto. Ordenar** la expedición de copias auténticas de este Laudo, con las constancias de Ley y con destino a cada una de las Partes.

**Notifíquese y Cúmplase,**

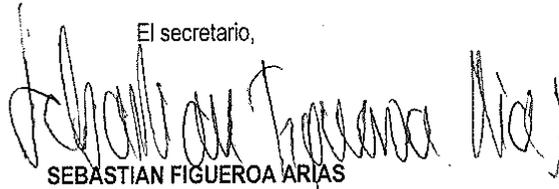
Los Árbitros,

  
**ALONSO SANÍN FONNEGRÁ**  
Presidente

  
**DIEGO FERNANDO MORALES GIL**

  
**NATALIA TOBÓN CALLE**

El secretario,

  
**SEBASTIAN FIGUEROA ARIAS**

**CENTRO DE CONCILIACIÓN ARBITRAJE  
Y AMIGABLE COMPOSICIÓN  
CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN  
PARA ANTIOQUIA**

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho

**VIGILADO** Ministerio de Justicia y del Derecho